ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном правонарушении

23 октября 2019 года **№ 039/04/19.5-724/2019** **г. Калининград**

Заместитель руководителя – начальник отдела контроля органов власти, закупок и рекламы Федеральной антимонопольной службы по Калининградской области (далее – Калининградское УФАС России, Управление) Ш (г. Калининград, ул. Барнаульская, д. 4), рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении **039/04/19.5-724/2019**, возбужденного ведущим специалистом-экспертом правового отдела – К, по признакам совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в отношении должностного лица – члена единой комиссии № 1 по осуществлению закупок для нужд муниципальных заказчиков и заказчиков муниципального уровня городского округа «Город Калининград» комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград»

С

в присутствии лица, привлекаемого к административной ответственности,

УСТАНОВИЛА:

05.03.2019 Комиссией Управления вынесено решение по делу 039/06/69-73/2019 от 05.03.2019, которым жалоба ООО «Балтдезсервис» (далее – Заявитель) на действия комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград» (далее – Уполномоченный орган) при проведении электронного аукциона, предметом которого является выполнение работ по акарицидной обработке и дератизации территории парков «Южный», им. Макса Ашманна, им. Ю. Гагарина, им. Теодора Кроне в г. Калининграде (извещение № 0335300000219000038) (далее – Аукцион) была признана обоснованной.

На основании решения, 05.03.2019 Комиссией Управления вынесено предписание № 22-кс/2019, которым Единой комиссии предписывалось в срок не позднее 18.03.2019 отменить протокол подведения итогов Аукциона от 25.02.2019; осуществить рассмотрение вторых частей заявок на участие в Аукционе; представить в Калининградское УФАС России доказательства исполнения выданного предписания.

Определением должностного лица от 18.09.2019 возбуждено дело об административном правонарушении в отношении должностного лица – председателя единой комиссии № 1 по осуществлению закупок для нужд муниципальных заказчиков и заказчиков муниципального уровня городского округа «Город Калининград» комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград» С по признакам совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 19.5 КоАП РФ. Материалам присвоен номер <...> /04/19.5-724/2019.

09.10.2019 в присутствии С был составлен протокол об административном правонарушении.

Определением должностного лица Калининградского УФАС России от 09.10.2019 дело об административном правонарушении 039/04/19.5-724/2019 назначено к рассмотрению на 22.10.2019 в 15 часов 30 минут по адресу: г. Калининград, ул. Барнаульская, д. 4, Калининградское УФАС России.

Копии протокола и определения вручены С под расписку в месте составления протокола, а также направлены заказным почтовым отправлением с уведомлением по месту проживания и регистрации.

Определением должностного лица Калининградского УФАС России от 22.10.2019 рассмотрение дела об административном правонарушении 039/04/19.5-724/2019 было отложено, назначено к рассмотрению на 23.10.2019 в 15 часов 10 минут по адресу: г. Калининград, ул. Барнаульская, д. 4, Калининградское УФАС России.

Надлежащим образом извещённая о времени и месте рассмотрения дела об административном правонарушении С явилась лично, вину в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 19.5 КоАП РФ, не признала, поскольку руководством было принято решение об обжаловании решения Управления по делу № 039/06/69-73/2019, исполняла распоряжение руководства, вследствие чего единолично принять решение об исполнении предписания не могла.

С заявлено ходатайство о привлечении в качестве свидетеля председателя Единой комиссии – Р.

Руководствуясь статьями 24.4, 25.6 КоАП РФ, считаю возможным ходатайство С удовлетворить, привлечь к рассмотрению дела об административном правонарушении в качестве свидетеля председателя Единой комиссии Р.

Явка свидетеля С на рассмотрение дела об административном правонарушении № 039/04/19.5-724/2019 обеспечена.

Свидетель Р представила пояснения, в которых указывает, что отдельное делопроизводство в управлении муниципальных закупок регламентом администрации городского округа «Город Калининград» не предусмотрено. Документы, поступающие в адрес управления муниципальных закупок, изначально поступают в адрес комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград» и рассматриваются председателем комитета и затем уже накладывается резолюция для исполнения на начальников управлений комитета (в зависимости от назначения поступивших документов).

Решение и Предписание №22-кс/2019 УФАС России по Калининградской области поступило на электронную почту управления муниципальных закупок (доступ к которой имеется у руководства управления), в связи с чем каких-либо официальных резолюций от руководства не имелось. Вместе с тем было принято совместное решение (ей, как председателем Единой комиссии, руководителем управления муниципальных закупок К и исполняющей обязанности председателя комитета экономики и финансов администрации ГО «Город Калининград» К об обжаловании их в судебном порядке, поскольку решение Единой комиссии

основывалось на имеющейся судебной практике, и как следствие, о невозможности исполнения предписания.

Решение и Предписание УФАС России по Калининградской области до сведения и для исполнения членам Единой комиссии ей, как председателем Единой комиссии, не доводились.

В соответствии с пунктами 7.4.2. и 9.3. Положения о порядке работы единой комиссии, утверждённого приказом заместителя председателя КЭиФ администрации городского округа «Город Калининград» № 65/пкэф от 02.07.2019 (далее – Положение), председатель комиссии определяет время и место проведения заседаний комиссии и уведомляет членов комиссии о месте, дате и времени проведения заседания.

Таким образом, у членов комиссии отсутствовала возможность исполнения предписания.

Выслушав С, а также свидетеля – председателя Единой комиссии Р, изучив протокол об административном правонарушении и другие материалы дела, нахожу вину должностного лица – члена единой комиссии № 1 по осуществлению закупок для нужд муниципальных заказчиков и заказчиков муниципального уровня городского округа «Город Калининград» комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград» С в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 19.5 КоАП РФ, установленной и доказанной, исходя при этом из следующего.

Согласно пункту 2 части 22 статьи 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), при выявлении в результате проведения контрольным органом в сфере закупок плановых и внеплановых проверок, а также в результате рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, или комиссии по осуществлению закупок нарушений законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок контрольный орган в сфере закупок вправе выдавать обязательные для исполнения предписания об устранении таких нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации, в том числе об аннулировании определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

В соответствии с частью 23 статьи 99 Закона о контрактной системе, предписание об устранении нарушения законодательства Российской Федерации или иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок, выданное в соответствии с пунктом 2 части 22, пунктом 3 части 27 настоящей статьи, должно содержать указание на конкретные действия, которые должно совершить лицо, получившее такое предписание, для устранения указанного нарушения. Контракт не может быть заключен до даты исполнения такого предписания.

Согласно части 8 статьи 106 Закона о контрактной системе, по результатам рассмотрения жалобы по существу контрольный орган в сфере закупок принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и при необходимости о выдаче предписания об устранении допущенных нарушений, предусмотренного пунктом 2 части 22 статьи 99 настоящего Федерального закона,

о совершении иных действий, предусмотренных частью 22 статьи 99 настоящего Федерального закона.

В соответствии с предписанием, Единой комиссии надлежало устранить нарушения законодательства о контрактной системе в срок не позднее 18.03.2019.

По состоянию на 19.03.2019 предписание исполнено не было. Также, согласно предоставленной оператором электронной площадки «РТС-Тендер» (исх. № 1195 от 28.03.2019) по состоянию в том числе на 28.03.2019 предписание так же исполнено не было.

Уполномоченным органом 18.03.2019 было подано заявление в Арбитражный суд Калининградской области о признании решения Управления по делу № 039/06/69-73/2019 и предписания № 22-кс от 05.03.2019 незаконными. Арбитражным судом Калининградской области заявление было принято к производству 01.04.2019, делу присвоен № А21-4015/2019.

Законом о контрактной системе не предусмотрено приостановление срока действия предписания контрольного органа в сфере закупок в случае обжалования решения и вынесенного на его основании предписания об устранении нарушений законодательства о контрактной системе.

Данная позиция подтверждается постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А56-5165/2015 от 29.10.2015, в котором суд указывает, обжалование в судебном порядке ненормативного акта само по себе не приостанавливает его исполнение. Ходатайств о принятии обеспечительных мер в виде приостановления действия предписания контрольного органа в порядке части 3 статьи 199 АПК РФ в рамках дела № А56-63644/2014 не заявлялось, действие предписания судом не приостанавливалось.

Арбитражным судом Калининградской области действие предписания не приостанавливалось, следовательно, законных оснований для его неисполнения у Уполномоченного органа не имелось.

Также, 18.03.2019 в Управление поступило уведомление о том, что Уполномоченный орган отказывается исполнять предписание Управления в связи с обжалованием в судебном порядке, что свидетельствует о том, что предписание не было исполнено намеренно.

В силу части 25 статьи 99 Закона о контрактной системе, в случае поступления информации о неисполнении выданного в соответствии с пунктом 2 части 22, пунктом 3 части 27 настоящей статьи предписания соответствующий орган контроля вправе применить к не исполнившему такого предписания лицу меры ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с частью 1 статьи 69 Закона о контрактной системе, аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в электронном аукционе, информацию и электронные документы, направленные заказчику оператором электронной площадки в соответствии с частью 19 статьи 68 настоящего Федерального закона, в части соответствия их требованиям, установленным документацией о таком аукционе.

Согласно части 8 статьи 69 Закона о контрактной системе, результаты

рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе фиксируются в протоколе подведения итогов такого аукциона, который подписывается всеми участвовавшими в рассмотрении этих заявок членами аукционной комиссии.

В соответствии с частью 2 статьи 12 Федерального закона от 02.03.2007 № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации», муниципальный служащий не вправе исполнять данное ему неправомерное поручение. При получении от соответствующего руководителя поручения, являющегося, по мнению муниципального служащего, неправомерным, муниципальный служащий должен представить руководителю, давшему поручение, в письменной форме обоснование неправомерности данного поручения с указанием положений федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, законов и иных нормативных правовых актов субъекта Российской Федерации, муниципальных правовых актов, которые могут быть нарушены при исполнении данного поручения. В случае подтверждения руководителем данного поручения в письменной форме муниципальный служащий обязан отказаться от его исполнения. В случае исполнения неправомерного поручения муниципальный служащий и давший это поручение руководитель несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Соответственно, полномочиями на подписание протоколов, составляемых по результатам рассмотрения заявок участников, обладают члены аукционных комиссий. Исполнение предписания контрольного органа в сфере закупок, которое возлагает на аукционную комиссию обязанность отмены незаконного протокола и пересмотра вторых частей заявок на участие в электронном аукционе, Законом о контрактной системе возлагается на членов аукционной комиссии, которые в соответствии с положениями закона обладают соответствующими полномочиями, связанными с рассмотрением заявок и составлениями протоколов при проведении электронных аукционов.

Согласно пункту 7.4.1 Положения о порядке работы единой комиссии, утверждённого приказом заместителя председателя КЭиФ администрации городского округа «Город Калининград» № 65/пкэф от 02.07.2019 (далее – Положение), председатель Единой комиссии осуществляет общее руководство работой Единой комиссии и обеспечивает выполнение Положения.

Согласно пункту 7.4.2 Положения, председатель Единой комиссии определяет время и место проведения заседаний Единой комиссии и уведомляет членов Единой комиссии о месте, дате и времени проведения заседания.

Решение Комиссии Управления было обжаловано в судебном порядке. Все доводы, указанные в решении по делу № 039/06/69-73/2019, были подтверждены решением Арбитражного суда Калининградской области от 28.05.2019 и постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.05.2019 по делу № А21-4015/2019.

01.10.2019 в Управление поступило уведомление Уполномоченного органа об исполнении предписания, представлен протокол подведения итогов электронного аукциона от 30.09.2019, согласно которому заявка участника ООО «БиоТехСоюз», которая была признана не соответствующей требованиям, по итогам проведения Аукциона контракт решено заключить с участником – ООО «Балтдезсервис».

Учитывая то, что предписание надлежало исполнить в срок не позднее 18.03.2019, действие его судом не приостанавливалось, действия членов Единой комиссии содержат признаки административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 19.5 КоАП РФ.

Также в данном случае следует учитывать сезонность выполняемых работ, которая определена в пункте 4 раздела II документации об Аукционе, Работы по акарицидной обработке и дератизации производятся двукратно (в два этапа – весной и осенью) на основании письма ФБУЗ «Центр гигиены и эпидемиологии в Калининградской области», в котором устанавливаются оптимальные сроки акарицидной обработки и дератизации.

11.10.2019, МКП «Дирекция ландшафтных парков» городского округ «Город Калининград» являвшимся заказчиком по Аукциону (далее – Заказчик), предоставлена информация, что за период неисполнения Уполномоченным органом предписания, Заказчиком был проведён запрос котировок № 0535600000219000003 на проведение работ по акарицидной обработке и дератизации территорий парков Южный, им. Макса Ашманна, им. Ю. Гагарина, им. Теодора Кроне в г. Калининграде. Объект закупки запроса котировок идентичен объекту закупок Аукциона.

30.04.2019 по результатам проведения запроса котировок был заключён контракт с иной организацией, срок выполнения работ с даты заключения контракта по 30.10.2019.

Согласно пункту 4.6 раздела I документации об Аукционе, срок завершения работ – с момента подписания контракта и до 30.10.2019.

ООО «Балтдезсервис» была представлена информация о том, что 10.10.2019 Уполномоченным органом был направлен проект контракта по итогам проведения электронного аукциона № 0335300000219000038, согласно которой Заявитель при невыполнении данного контракта понесет по средним расчетам убытки в виде упущенной выгоды в размере 110000 рублей, по причине незаконных действий аукционной комиссии Комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград».

Заявитель также указывает, что ландшафтные парки являются объектами особой эпидемиологической значимости, т.к. регулярно используются населением для отдыха, прогулок, спорта. При невыполнении предусмотренных санитарными правилами профилактических мероприятий по акарицидной обработке и дератизации территорий парков имеется риск заражения отдыхающих инфекционными заболеваниями, природным резервуаром которых являются клещи. Это возбудители клещевого бореллиоза, клещевого вирусного энцефалита. Грызуны являются биологическими прокормителями клещей и природным резервуаром возбудителей опасных инфекционных заболеваний, таких как: геморрагической лихорадки с почечным синдромом, лептоспироза, туляремии, иерсиниоза и многих других.

Учитывая также сезонность выполняемых работ, срок выполнения работ по акарицидной обработке и дератизации до 30.10.2019 с учётом объёма работы и площади обрабатываемой территории, невыполним. Кроме того, работы по контракту в весенний период 2019 года выполнить невозможно.

Таким образом, учитывая то, что Заказчиком была удовлетворена потребность в проведении работ по акарицидной обработке и дератизации, работы фактически в полном объёме выполнены иной организацией по контракту, заключённому по результатам проведения другой закупки, а чрезвычайно сжатый срок исполнения контракта, заключаемого по результатам проведения Аукциона, не позволяет в полном объёме исполнить контракт ввиду невозможности проведения сезонных работ, исполнение предписания Управления со значительным нарушением срока не достигло своей цели устранения Уполномоченным органом нарушений законодательства о контрактной системе, а права Заявителя восстановлены быть не могут. Кроме того, учитывая то, что указанные работы выполняются иной организацией, проведение фактически повторных работ и их оплата являются нецелесообразными в рассматриваемом случае.

Довод С о том, что она не является должностным лицом, от которого зависит исполнение предписания, подлежит отклонению, поскольку в соответствии с документацией об Аукционе С являлась ответственным должностным лицом по указанному Аукциону, в обязанности которого входит в том числе проверка информации на электронной торговой площадке по приостановлению закупочных процедур, причины для приостановления которых указываются оператором торговой площадки. С является исполнителем по уведомлению об отказе от исполнения предписания Управления от 15.03.2019.

С также участвовала в заседании Комиссии Управления по делу № 039/06/69-73/2019 и была осведомлена о результате рассмотрения дела и вынесенных по данному делу процессуальных документах.

Таким образом, сведений об отказе от исполнения незаконного распоряжения руководства о неисполнении предписания либо уведомления руководства о последствиях принятия такого решения, С при рассмотрении дела представлено не было.

Согласно материалам дела, должностным лицом в составе Единой комиссии, принимавшим участие в голосовании и подписании протокола, подлежавшего отмене, а также ответственным должностным лицом по Аукциону является ведущий специалист отдела по проведению торгов управления муниципальных закупок КЭиФ администрации городского округа «Город Калининград» С.

С назначена членом Единой комиссии согласно приказу заместителя главы администрации, председателя КЭФиК администрации городского округа «Город Калининград» № 42/пкэф от 25.04.2015.

Место совершения административного правонарушения: г. Калининград, ул. Барнаульская, д. 4, Калининградское УФАС России.

Время совершения административного правонарушения: 19.03.2019.

Согласно части 7 статьи 19.5 КоАП РФ согласно которой невыполнение должностным лицом заказчика, должностным лицом уполномоченного органа, должностным лицом уполномоченного учреждения, членом комиссии по осуществлению закупок в установленный срок законного предписания, требования органа, уполномоченного на осуществление контроля в сфере закупок, за исключением органов, указанных в частях 7.1 и 7.2 настоящей статьи, влечет

наложение административного штрафа на должностных лиц в размере пятидесяти тысяч рублей.

В соответствии с частью 2 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания физическому лицу учитывается характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность.

Обстоятельств, смягчающих административную ответственность С в соответствии со статьёй 4.2 КоАП РФ, по делу также не установлено.

Обстоятельств, отягчающих административную ответственность С в соответствии со статьёй 4.3 КоАП РФ, по делу не установлено.

В соответствии с пунктом 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения охраняемых общественных правоотношений.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченное решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности.

Существенная угроза охраняемым общественным отношениям может выражаться не только в наступлении каких-либо материальных последствий правонарушения, но и в пренебрежительном отношении лица, привлеченного к административной ответственности, к исполнению своих обязанностей.

Исходя из положений статьи 2.9 КоАП РФ и пункта 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 следует, что малозначительность деяния является оценочным признаком и устанавливается в зависимости от конкретных обстоятельств дела.

При рассмотрении вопроса о применении положений статьи 2.9 КоАП РФ, следует учитывать, восстановлены ли нарушенные права Заявителя по жалобе, устранены ли нарушения законодательства о контрактной системе, в которых содержались признаки административного правонарушения.

Принимая во внимание тот факт, что в установленный срок законное предписание Управления об устранении нарушения законодательства о контрактной системе исполнено не было, положения статьи 2.9 КоАП РФ применению не подлежат.

Учитывая объект противоправного посягательства, характер совершенных действий и другие обстоятельства, характеризующие противоправность деяния, прихожу к выводу о том, что допущенное С правонарушение не может быть

признано малозначительным. Иное противоречило бы одному из важнейших принципов законодательства – неотвратимости наказания за совершенное правонарушение, что провоцирует правонарушителя на пренебрежительное отношение к Закону и дальнейшее совершение аналогичных правонарушений.

Исходя из вышеизложенного и руководствуясь частью 7 статьи 19.5, статьями 23.66, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Признать должностное лицо – члена единой комиссии № 1 по осуществлению закупок для нужд муниципальных заказчиков и заказчиков муниципального уровня городского округа «Город Калининград» комитета экономики и финансов администрации городского округа «Город Калининград» **С** виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 7 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить **С** наказание в виде административного штрафа в размере **50 000 (пятьдесят тысяч)** рублей.

Заместитель руководителя Ш

Отметка о вручении (направлении) копии постановления согласно ст. 29.11. КоАП РФ

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП РФ штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП РФ.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы неуплаченного штрафа.

В соответствии с частью 7 статьи 21 Федерального закона Российской Федерации от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» постановление о наложении штрафа может быть представлено к исполнению в течение двух лет со дня его вступления в законную силу.

В соответствии с частью 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в районный суд по месту рассмотрения дела в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно пункту 1 статьи 31.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.

Документы, подтверждающие оплату штрафа необходимо представить нарочно, посредством почтовой связи, факсом или по электронной почте по адресу: to39@fas.gov.ru. В назначении платежа необходимо указывать номер оплачиваемого постановления о наложении штрафа. В случае невозможности идентификации платежа или при отсутствии сведений о своевременной оплате штрафа, Калининградское УФАС России будет обязано передать постановление о наложении штрафа для принудительного исполнения в ФССП России.