

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№739-ФАС52-02/15

23 июня 2015 года г. Нижний Новгород

Резолютивная часть постановления оглашена 22 июня 2015 года

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области Гребнев Ю.Н., рассмотрев в городе Нижнем Новгороде (пл. Горького, д.6) материалы дела № 739-ФАС52-02/15 об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, возбужденного в отношении заместителя генерального директора по коммерческим вопросам открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» Б.Д.В. (Б. Д. В.),

в отсутствие лица, привлекаемого к административной ответственности, надлежащим образом уведомленного о времени и дате рассмотрения дела,

установил:

3 июня 2015 года в отношении заместителя генерального директора по коммерческим вопросам ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» (ОАО «НМЗ») Б.Д.В. составлен протокол об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ, в связи со следующими обстоятельствами.

Согласно извещению № 31401238837 от 10.06.2014 г. ОАО «НМЗ» был организован конкурс в электронной форме на сайте www.zakupki.gov.ru на поставку мыла туалетного и хозяйственного для нужд завода.

Общие сведения о процедуре данного конкурса изложены в Информационной карте, требования к предмету конкурса - в техническом задании.

Так, в техническом задании ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» определены характеристики товаров, которые общество намерено было приобрести:

1. Мыло туалетное твердое состоит из натриевых солей жирных кислот пищевых

животных жиров, растительных масел, воды, парфюмерной композиции, антала П-2, двуокиси титана, натрия хлорида. Соответствует ГОСТ 28546-2002, фасовка 100г или 200г.

2. Мыло хозяйственное 72% «Блестер» для стирки белого белья производства ОАО «Гомельский жировой комбинат», соответствует ГОСТ 30266-95, ТО ВУ 400078303.074-2011 (кусок – 140г).

Раздел 36 Информационной карты и пункт 3.12.6 конкурсной документации определяли, что в течение 7 (семи) рабочих дней с момента подачи участником закупки предложения на ЭТП участник должен был представить в адрес Заказчика образцы предлагаемой к поставке продукции.

Соответствие (несоответствие) технических характеристик предлагаемых претендентами товаров потребностям заказчика являлись таким же основанием для допуска или для отказа претенденту в допуске к участию в торгах, как надлежащее (ненадлежащее) оформление заявки.

Затем, согласно разделу 18 Информационной карты конкурсной документации, заявки, прошедшие квалификационный отбор исходя из правил оформления документов и характеристик предлагаемых товаров, должны были сравниваться конкурсной комиссией по цене товара (80%) и квалификации участников конкурса (20%).

Однако в ходе проведения конкурса действия закупочной комиссии, уполномоченной заказчиком на осуществление функцию по рассмотрению и оценке заявок претендентов, существенным образом отличались от изложенного в конкурсной документации порядка, а система оценки, применённая закупочной комиссией при сравнении заявок участников, не соответствовала тем критериям, которые обозначены в конкурсной документации.

Заявки на участие подали 6 субъектов: ООО «Поволжье-СПЕЦОДЕЖДА»; ЗАО «Нитекс-Спецодежда»; ООО «ТД «Лига Спецодежды»; ООО «ТЦ «Комус»; ООО «Грин-Вуд»; ООО «Вертикаль».

Часть претендентов (ЗАО «Нитекс-Спецодежда», ООО ТД «Лига Спецодежды», ООО «ТЦ «Комус», ООО «Грин-Вуд») предложили к поставке не хозяйственное мыло «Блестер» с установленными характеристиками, а эквивалентное.

При этом, согласно положениям пунктов 9.6.1 и 9.6.4 Положения о закупке ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» (основного документа, регламентирующего осуществление всей закупочной деятельности заказчика), на стадии допуска (рассмотрения заявок до оценки) закупочная комиссия проверяет, соответствует ли заявка участника требованиям конкурсной документации, и значит, заявки перечисленных субъектов следовало отклонить.

Однако составленный 28 июля 2014 года протокол №125 очного заседания Закупочной комиссии по рассмотрению предложений открытого конкурса на поставку мыла туалетного и хозяйственного отражает сведения о том, что участниками рассматриваемых торгов закупочная комиссия ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» признала 5 претендентов из перечисленных, за исключением ООО «ТД «Лига Спецодежды», образца своей продукции не предоставившего вовсе.

Обозначив в конкурсной документации чёткие характеристики того мыла, которое требуется заказчику (в особенности, хозяйственного - прямо обозначены производитель и наименование товара), конкурсная комиссия ОАО «НМЗ», тем не менее, признала прошедшими квалификационный отбор и тех субъектов, которые предложили не соответствующие конкурсной документации товары.

Таким образом, все хозяйствующие субъекты, подавшие заявки на участие в торгах, вправе были полагать, что предложенные им товары признаны заказчиком соответствующими его потребностям и в дальнейшем заявки должны сравниваться по цене и опыту поставок.

Но, как отражено в составленных в ходе закупки материалах, в дальнейшем заказчиком в лице уполномоченных им экспертной и конкурсной комиссий произведено сравнение заявок участников торгов по качественным характеристикам предложенного мыла, в то время как такого критерия оценки конкурсная документация вовсе не предусматривала.

Затем, отобрав из 5 предложенных товаров те, которые удовлетворяли потребностям ОАО «НМЗ», только после этого конкурсная комиссия сравнивала заявки 3 участников по цене и квалификации.

Заявки же прочих двух хозяйствующих субъектов, несмотря на то, что они допущены к торгам, были оставлены конкурсной комиссией без внимания, то есть по установленным критериям не оценивались.

В протоколе № 202-12/009 от 29 июля 2014 года очного заседания Экспертной комиссии по рассмотрению представленных образцов моющей продукции (мыла туалетного и хозяйственного) по конкурсу №1749 зафиксированы исследование и оценка экспертной комиссией именно образцов продукции, по итогам которых эксперты определили, что соответствует техническому заданию продукция, предлагаемая ООО «Поволжье-Спецодежда» и ООО «Вертикаль», продукция ООО ТЦ «Комус», ООО «Грин-Вуд» и ЗАО «Нитекс-спецодежда» обладает характеристиками, повышающими либо понижающими привлекательность продукции по сравнению с эталонным хозяйственным мылом.

По итогам работы экспертной комиссии согласно пункту 3.2 рассматриваемого протокола принято решение первое место присвоить ООО «Поволжье-спецодежда», второе - ООО ТЦ «Комус», по заявкам ООО «Вертикаль», ЗАО «Нитекс-Спецодежда», ООО «Грин-Вуд» обозначено «не указывается в данном протоколе».

Аналогичного содержания и протокол №132 от 01.08.2014 г. очного заседания закупочной комиссии по рассмотрению предложений открытого конкурса на поставку мыла туалетного и хозяйственного, где в конечном счёте в пункте 4.2 отражено также на основании утверждённой ранжировки решено признать победителем открытого конкурса на поставку мыла туалетного и хозяйственного ООО «Поволжье-Спецодежда».

Описанные действия закупочной комиссии нарушали пункты 9.7.1-9.7.4 Положения о закупках ОАО «НМЗ», поскольку обязанность закупочной комиссии - оценить заявку каждого субъекта, признанного участником конкурса, не допуская выборочной оценки, причём в соответствии с критериями, установленными

конкурсной документацией, и руководствуясь изложенным в ней порядком применения этих критериев.

В силу прямого указания пункта 9.7.4 Положения о закупке ОАО «НМЗ» на основании результатов оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе закупочной комиссией каждой заявке на участие в конкурсе относительно других по мере уменьшения степени выгоды содержащихся в них условий исполнения Договора присваивается порядковый номер.

Не оценивать чью-либо заявку по мотивам иных несоответствий на стадии, когда участник уже допущен к торгам, закупочная комиссия уже не имеет права.

Причём основания, по которым заявка ООО ТЦ «Комус», предложившего не эталонное мыло, участвовало в процедуре сопоставления, а заявки остальных двух (ООО «Грин-Вуд» и ЗАО «Нитекс-спецодежда») не оценивались по изложенным в документации критериям, хотя они были допущены к стадии оценки согласно предыдущему протоколу, остались неизвестны участникам конкурса.

Между тем в соответствии с частью 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Анализ действий закупочной комиссии на стадии допуска заявок к участию в конкурсе, а затем на стадии оценки и сопоставления заявок, таким образом, показывает, что требования действующего законодательства о закупках и собственное Положение о закупке со стороны ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» было нарушено.

Спорное решение принято комиссией единогласно. Таким образом, в рассматриваемой ситуации в действиях закупочной комиссии ОАО «НМЗ» усматривается несоблюдение требований действующего законодательства о закупках.

Поскольку такое нарушение допущено закупочной комиссией, специально уполномоченной действовать от имени ОАО «НМЗ» при организации проведения закупок, соответственно члены комиссии подлежат административной ответственности.

Состав комиссии определён приказом ОАО «НМЗ» от 14.02.2013 №46.

Обязанности по рассмотрению, сопоставлению и оценке заявок на участие в процедуре размещения заказа на соответствие требованиям, установленным в закупочной документации, прямо закреплены в числе основных полномочий закупочной комиссии в пункте 4.1 Положения, утверждённого приказом от

29.01.2014 №35.

Пунктом 1.1 приказа №46 от 14.02.2013 в редакции приказа от 27.03.2013 №81 специально определены полномочия закупочной комиссии по определению критериев и порядка оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, проверке, оценке и предоставлению заключения по вопросам определения соответствия участников процедуры закупки, предоставленных участниками документов, предложенных участниками закупки товаров, работ, услуг требованиям документации о закупке, по осуществлению выбора победителя закупки по итогам рассмотрения заявок участников закупки.

Подробно функции Закупочной комиссии регламентированы Положением о Закупочной и Экспертной комиссиях ОАО «НМЗ» в соответствии с приказом от 29.01.2014 № 35.

Как зафиксировано в протоколе №132 от 01.08.2014 г., на момент вынесения закупочной комиссией ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» решения относительно оценки заявок участников конкурса Б.Д.В. выполнял функции заместителя председателя закупочной комиссии.

Со стороны заместителя генерального директора ОАО «НМЗ» по коммерческим вопросам Б.Д.В. поступило ходатайство о рассмотрении дела в его отсутствие, отводов не заявлено. При этом он просил учесть при рассмотрении дела объяснения, данные при составлении протокола об административном правонарушении.

Часть 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ по своей сути предусматривает административную ответственность за несоблюдение запрета, установленного частью 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», которая, в свою очередь, направлена на недопущение предъявления к участникам закупок требований, излишних по сравнению с документацией о закупке, а также на пресечение необоснованного подхода закупочной комиссии к оценке заявок отдельных лиц.

В данном же случае, согласно мнению Б.Д.В., в решении Нижегородского УФАС России от 11 августа 2014 года по делу №935-ФАС52-02/14(ж), речь идёт лишь о несоблюдении процедуры конкурса, последовательности его этапов, по существу же оценка предложений участников комиссии была объективной: в итоге отклонены заявки тех лиц, которые предложили поставить товар, не соответствующий потребностям заказчика, несмотря на то, что первоначально эти заявки допущены к торгам.

При таких обстоятельствах допущенные нарушения процедуры закупки, согласно позиции Б.Д.В., не носили существенного характера и не образуют состава административного правонарушения по части 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

Подробно позиция Б.Д.В. изложена в письменных материалах от 22.05.2015 (вх. 3458 от 26.05.2015).

Указанные события явились также предметом рассмотрения Нижегородского УФАС России по делу № 935-ФАС52-02/14, а затем – Арбитражного суда Нижегородской области в рамках производства по делу № А43-21234/2014, оценка

им дана в решении суда от 20 января 2015 года.

Установленные по делу обстоятельства имеют значение для административного органа, осуществляющего производство по настоящему делу об административном правонарушении.

Изготовление постановления по делу об административном правонарушении в полном объеме откладывалось на срок в пределах трёх дней.

Изучив материалы дела, оценив имеющиеся доказательства, должностное лицо, рассматривающее настоящее дело, приходит к следующим выводам.

Проверяя соблюдение гарантий прав лица, в отношении которого осуществляется производство по делу об административном правонарушении, должностное лицо, рассматривающее дело, приходит к выводу о том, что протокол об административном правонарушении и иные документы составлены в соответствии с процессуальными требованиями Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Срок привлечения Б.Д.В.к административной ответственности не истек (1 год с 1 августа 2014 года), других обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, также не установлено.

Административная ответственность за осуществление оценки и (или) сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке товаров, работ, услуг, закреплена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Оценка приведённым выше обстоятельствам дана в решении Арбитражного суда Нижегородской области от 20 января 2015 года по делу №А43-21234/2014, пришедшего к заключению, что закупочной комиссией допущены существенные нарушения требований действующего законодательства и собственной документации при оценке и сопоставлении заявок участников.

Таким образом, нарушение закупочной комиссией ОАО «НМЗ» требований части 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ услуг отдельными видами юридических лиц» в части осуществления оценки и сопоставления заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке, установлено вступившим в законную силу решением суда.

Получается, что на первом этапе рассмотрения заявок закупочной комиссией применены критерии, конкурсной документацией не обозначенные, поскольку производилось сравнение заявок по качествам предлагаемых товаров (мыла).

Кроме того, включение дополнительной стадии оценки предлагаемого товара по характеристикам мыла также свидетельствует о нарушении порядка оценки заявок, определённых для себя заказчиком.

На втором этапе конкурса закупочной комиссией нарушен порядок оценки и сопоставления заявок, поскольку часть заявок комиссией не оценивалась, что противоречит документации заказчика и условиям конкурса.

Указанное подразумевает, что в действиях должностных лиц, входивших в состав закупочной комиссии и принимавших единогласно решения, не соответствующие закону и Положению о закупках ОАО «НМЗ», отраженные в протоколе №132 от 1 августа 2014 года, усматривается событие административного правонарушения по части 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

В статье 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях закреплено, что должностное лицо подлежит административной ответственности в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Лица, осуществляющие функции по организации и осуществлению закупок в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, в том числе члены комиссии по осуществлению закупок, совершившие административные правонарушения, предусмотренные статьей 7.32.3 КоАП РФ, несут административную ответственность как должностные лица.

Следовательно, являясь заместителем председателя закупочной комиссии и принимая, наряду с иными членами, решение об оценке заявок участников закупки и о результатах закупки, отраженное в протоколе №132 от 01.08.2014 г., Б.Д.В. являясь уполномоченным должностным лицом, действующим от лица заказчика, и, следовательно, должен нести ответственность за нарушения, допущенные закупочной комиссией ОАО «НМЗ» в период осуществления своих должностных обязанностей.

Заместитель генерального директора по коммерческим вопросам Б.Д.В. при этом имел объективную возможность для соблюдения требований части 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», однако свои должностные обязанности, возложенные на него приказом ОАО «НМЗ» от 14.02.2013 №46 в редакции от 27.03.2013 № 81, исполнил ненадлежащим образом.

Частью 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» также прямо предусмотрено, что не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Следовательно, уже с 1 января 2013 года должностные лица ОАО «НМЗ» располагали сведениями о том, что при проведении любых видов закупок закупочная комиссия обязана производить оценку заявок только в порядке и по критериям, которые определены документацией о закупках, однако в процессе рассматриваемой закупки нарушило собственное Положение о закупках, закупочную документацию и упомянутые нормы законодательства о закупках

дважды.

Конкурсная документация в совокупности с регламентирующими нормами Положения о закупках содержала подробный и обстоятельный порядок действий комиссии при разрешении вопроса о допуске претендентов и при оценке заявок допущенных участников, а также основания, по которым комиссия должна принять то или иное решение.

Руководствуясь чётко обозначенным порядком действий, изложенным в данных документах, Б.Д.В., наряду с иными членами закупочной комиссии, имел полноценную возможность выбрать победителя в полном соответствии с потребностями ОАО «НМЗ» и не нарушать при этом документов по закупке.

Тем не менее, сначала допустив к стадии оценки участников, предложения которых не в полной мере соответствовали потребностям ОАО «НМЗ», комиссия в дальнейшем отказалась собственно производить оценку их предложений. Причём, как упоминалось выше, решения, отражённые в протоколе №132 от 1 августа 2014 года, принимались единогласно.

Изложенные обстоятельства свидетельствуют о наличии в действиях заместителя руководителя по коммерческим вопросам ОАО «НМЗ» Б.Д.В., выполнявшего функции заместителя председателя комиссии, вины, что в совокупности с вышеизложенным приводит к заключению о наличии в его действиях состава административного правонарушения, закреплённого частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 2.9 Кодекса при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

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.

Анализируя допущенное Б.Д.В. правонарушение, должностное лицо приходит к выводу о том, что рассматриваемые действия не могут быть признаны малозначительными.

Так, не усматривается малозначительность правонарушения, прежде всего, в том, что, как упоминалось, регламентирующие закупку нормы были нарушены закупочной комиссией дважды, и на стадии допуска, и на стадии оценки заявок, что не свидетельствует о случайном стечении обстоятельств, а о том, что комиссия, несмотря на предусмотренный порядок, действовала исключительно по собственному усмотрению, допуская и отстраняя от оценки участников закупки.

Кроме того, должностное лицо, рассматривающее дело, считает немаловажным и тот факт, что действия закупочной комиссии в данном случае непосредственным образом отразились на интересах третьих лиц, поскольку, будучи допущенными к

торгам, эти лица (в частности, ООО «Грин-Вуд») полагали, что вправе рассчитывать на победу в торгах, а в итоге лишь получили сведения о том, что комиссия по неизвестным мотивам оставила их заявки без рассмотрения.

С учётом изложенного должностное лицо, уполномоченное рассматривать данное дело, приходит к заключению, что оснований к освобождению заместителя генерального директора ОАО «НМЗ» по коммерческим вопросам Б.Д.В. от административной ответственности не имеется.

Согласно санкции части 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, за совершение рассматриваемого административного правонарушения может быть наложен штраф в размере от 2000 до 3 000 рублей.

Административный штраф назначается в минимальном размере и составляет 2000 рублей.

На основании изложенного заместитель руководителя Нижегородского УФАС России, руководствуясь статьями 23.48, 26.11, 29.9-29.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

признать должностное лицо – заместителя генерального директора по коммерческим вопросам открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» Б.Д.В. (место работы: ОАО «Нижегородский машиностроительный завод») виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и назначить ему административное наказание в виде административного штрафа в размере 2.000 (двух тысяч) рублей.

В соответствии со статьями 30.1, 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях настоящее постановление может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд общей юрисдикции в течение десяти суток со дня вручения (получения) копии постановления.

Предложить Б.Д.В. в 10-дневный срок после уплаты штрафа представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области копию платежного поручения, заверенного банком, с сопроводительным письмом о выполнении настоящего постановления.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня

вступления постановления о наложении штрафа в законную силу.

В соответствии с частью 1 статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный данным Кодексом, влечет административную ответственность.

Сумма административного штрафа должна быть перечислена по следующим реквизитам:

Банк получателя – Волго-ВятскоеГУ Банка России по Нижегородской области;

ИНН 5260041262 КПП 526001001; код ОКАТО – по месту регистрации.

БИК – 042202001; расчетный счет – 40101810400000010002;

Получатель – УФК по Нижегородской области (Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области, лицевой счет – 04321510030); Код налога – 16111602010010000140;

Назначение платежа – денежное взыскание (штраф) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, налагаемое федеральным органом государственной власти.

Заместитель руководителя

управления

Ю.Н. Гребнев