

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о наложении штрафа по делу об административном правонарушении
№ 4-7.32-1049/00-04-17

«30» июня 2017 г.

г. Москва

Я, заместитель начальника Правового управления Федеральной антимонопольной службы Хомяков Андрей Николаевич, рассмотрев протокол и материалы дела об административном правонарушении № 4-7.32-1049/00-04-17, возбужденного в отношении <...>, в отсутствие <...>, надлежащим образом уведомленный о времени и места рассмотрения дела об административном правонарушении,

УСТАНОВИЛ:

09.09.2016 в Федеральную антимонопольную службу поступила жалоба ООО «НПП «МВС» (вх. №133862-ЭП/16) на действия организатора торгов – Министерства строительства и дорожного хозяйства Астраханской области (далее – Организатор торгов) при проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения на проектирование, создание и эксплуатацию элемента обустройства автомобильных дорог – автоматизированной системы видеоконтроля дорожной ситуации, фотовидеофиксации нарушений правил дорожного движения, контроля за движением тяжеловесных и (или) крупногабаритных транспортных средств на территории Астраханской области (извещение № 110716/11042565/02) (далее – Конкурс; Жалоба).

Жалоба была принята ФАС России к рассмотрению в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учетом всех выявленных нарушений.

В ходе рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров № 8



(далее – Комиссия ФАС России) установлено.

14.07.2016 Организатором торгов на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов torgi.gov.ru было опубликовано сообщение о проведении Конкурса (далее – Извещение). В составе Извещения размещена Конкурсная документация для проведения открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения на проектирование, создание и эксплуатацию элемента обустройства автомобильных дорог - автоматизированной системы видеоконтроля дорожной ситуации, фотовидеофиксации нарушений правил дорожного движения, контроля за движением тяжеловесных и (или) крупногабаритных транспортных средств на территории Астраханской области (далее также – Конкурсная документация, Объект соглашения).

Организатором торгов в пункте 3.6.2 Конкурсной документации было установлено, что заявитель должен подтвердить, что обладает опытом финансирования (за счет собственных или привлеченных средств) создания комплексных систем, направленных на обеспечение безопасности дорожного движения, включающих в себя средства фотовидеофиксации нарушений ПДД и (или) средства весового и габаритного контроля, и (или) средства видеофиксации за дорожной ситуацией или аналогичные объекты на основе концессионных соглашений, соглашений о государственно-частном партнерстве и (или) муниципально-частном партнерстве, инвестиционных соглашений или иных аналогичных соглашений.

В ходе рассмотрения Комиссией ФАС России Жалобы представитель Организатора торгов пояснил, что установление такого требования к претендентам на участие в Конкурсе обусловлено имеющейся негативной практикой неисполнения концессионных соглашений в различных субъектах Российской Федерации ввиду невозможности победителей конкурсов обеспечить финансирование реализации таких проектов. Организатор торгов стремится заключить концессионное соглашение по итогам проведения Конкурса с тем хозяйствующим субъектом, который имеет реальный опыт финансирования и привлечения денежных средств, способен исполнить принятые на себя обязательства и подтвердивший данную способность на практике.

Между тем в соответствии с пунктом 6.1 части 1 статьи 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее — Закона о концессиях) существенным условием концессионного соглашения

являются способы обеспечения исполнения концессионером обязательств по концессионному соглашению (предоставление безотзывной банковской гарантии, передача концессионером концеденту в залог прав концессионера по договору банковского вклада (депозита), осуществление страхования риска ответственности концессионера за нарушение обязательств по концессионному соглашению), размеры предоставляемого обеспечения и срок, на который оно предоставляется.

Согласно части 1 статьи 23 Закона о концессиях конкурсная документация должна содержать указание на способы обеспечения концессионером исполнения обязательств по концессионному соглашению, требования к победителю конкурса о представлении документов, подтверждающих обеспечение исполнения обязательств концессионера по концессионному соглашению в соответствии с установленными Законом о концессиях способами обеспечения исполнения концессионером обязательств по концессионному соглашению, а также требования к таким документам.

В соответствии с частью 1 статьи 36 Закона о концессиях концессионное соглашение может быть заключено только после предоставления победителем конкурса документов, подтверждающих обеспечение исполнения обязательств по концессионному соглашению.

Таким образом, исходя из положений Закона о концессиях возможности исполнения обязательств по концессионному соглашению подтверждаются на этапе заключения концессионного соглашения победителем конкурса путем предоставления финансовых гарантий.

Кроме того, по мнению Комиссии ФАС России, с учетом постоянно изменяющейся экономической конъюнктуры и рисков, связанных с осуществлением заявителями коммерческой деятельности в рамках реализации иных проектов, наличие или отсутствие у претендентов на участие в Конкурсе в прошлом опыта финансирования создания объектов, аналогичных Объекту соглашения, не может гарантировать фактическую способность заявителей на момент проведения Конкурса и в дальнейшем в рамках реализации концессионного соглашения осуществить за счет собственных или привлеченных средств проектирование, создание Объекта соглашения.

В соответствии с частью 3 статьи 23 Закона о концессиях конкурсная документация не должна содержать требования к участникам конкурса, необоснованно ограничивающие доступ какого-либо из участников конкурса к участию в конкурсе и (или) создающие кому-либо из участников конкурса преимущественные условия участия в конкурсе.

Учитывая вышеизложенное, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что установленное в Конкурсной документации требование о наличии у заявителей опыта финансирования создания объектов, аналогичных Объекту соглашения, может привести к необоснованному ограничению доступа претендентов на участие в Конкурсе.

Таким образом, при установлении в Конкурсной документации требования о наличии опыта финансирования Организатором торгов были нарушены требования статьи 23 Закона о концессиях.

Согласно статье 29 Закона о концессиях предварительный отбор участников конкурса проводится конкурсной комиссией, которая определяет, в том числе соответствие заявителя требованиям к участникам конкурса, установленным конкурсной документацией.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 23 Закона о концессиях конкурсная документация должна содержать требования, которые предъявляются к участникам конкурса, в том числе требования к их квалификации, профессиональным, деловым качествам.

Согласно подпункту 4 пункта 3.5.1 Конкурсной документации к претендентам на участие в Конкурсе предъявляется требование об отсутствии негативных изменений финансового положения претендентов на участие в Конкурсе за последние 3 финансовых года, в том числе наличия просроченной кредиторской задолженности перед третьими лицами, подавшими иски в суд, если погашение такой задолженности может привести к банкротству/ликвидации претендента на участие в конкурсе (на момент со дня подачи последних финансовых отчетов, представленных в составе заявки).

В ходе рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России представители Организатора торгов пояснили, что подтверждение соответствия данному требованию декларируется претендентом на участие в Конкурсе в составе заявки на участие в Конкурсе.

По мнению Комиссии ФАС России, само по себе изменение финансового положения претендента на участие в Конкурсе за последние три финансовых года не может подтверждать или опровергать его возможности осуществлять реализацию концессионного соглашения. Кроме того, факт наличия исковых требований третьих лиц о погашении кредиторской задолженности, не может свидетельствовать о том, что такие иски будут удовлетворены судом.

Поскольку требование об отсутствии негативных изменений финансового положения претендентов на участие в Конкурсе за последние 3 финансовых

года, установленное в Конкурсной документации, не характеризует квалификацию, профессиональные и деловые качества и не может достоверно подтвердить фактическое финансовое положение претендентов на участие в Конкурсе, Комиссия ФАС России пришла к выводу о чрезмерности установления указанного требования предварительного отбора.

В соответствии с пунктом 17 части 1 статьи 23 Закона о концессиях конкурсная документация должна содержать дату подписания протокола о проведении предварительного отбора участников конкурса.

В Конкурсной документацией не установлена дата подписания протокола о проведении предварительного отбора участников Конкурса.

Таким образом, Организатором торгов при неустановлении даты подписания протокола о проведении предварительного отбора участников Конкурса были нарушены требования статьи 23 Закона о концессиях.

По результатам рассмотрения Жалобы Комиссией ФАС России было принято решение от 27.09.2016 № Т-56/16 и выдано обязательное для исполнения предписание от 27.09.2016 № Т-56/16 (далее – Решение, Предписание).

Решение, Предписание были обжалованы Организатором торгов в Арбитражный суд города Москвы (дело № А40-204433/2016).

Решением Арбитражного суда города Москвы от 16.02.2017 по делу № А40-204433/2016, постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 27.04.2017 № 09АП-13178/2017 по делу № А40-204433/2016 Решение, Предписание оставлены в силе.

В соответствии с распоряжением губернатора Астраханской области от 26.09.2014 № 780-р Умеров Р.З. с 26.09.2014 исполнял обязанности министра строительства и дорожного хозяйства Астраханской области.

Конкурсная документация была утверждена <...>.

Таким образом, в действиях <...> обнаружены признаки нарушения статьи 23 Закона о концессиях, выразившиеся в утверждении Конкурсной документации, не соответствующей требованиям данного Закона.

Ответственность за нарушение установленных законодательством Российской Федерации процедуры и порядка организации и проведения обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгах предусмотрена частью 10 статьи 7.32.4 КоАП.

В соответствии с частью 10 статьи 7.32.4 КоАП нарушение установленных законодательством Российской Федерации процедуры и порядка организации и проведения обязательных в соответствии с законодательством

Российской Федерации торгов, продажи государственного или муниципального имущества, за исключением случаев, предусмотренных частями 1 - 9 данной статьи и статьями 7.29 - 7.32 и 7.32.3 КоАП, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от трех тысяч до десяти тысяч рублей.

Местом совершения административного правонарушения является 414000, г. Астрахань, ул. Набережная 1 мая, д. 96.

Временем совершения административного правонарушения является 14.07.2016.

Объект административного правонарушения: общественные отношения в сфере обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов.

Объективная сторона: состоит в утверждении конкурсной документации, содержащей требования, не соответствующие требованиям Закона концессиях и приведшие к ограничению числа участников конкурса.

Субъект административного правонарушения: <...>.

Субъективная сторона: вина должностного лица в совершении административного правонарушения в результате ненадлежащего исполнения своих служебных обязанностей.

Состав административного правонарушения установлен и подтверждается материалами дела.

Факт совершения административного правонарушения подтверждается протоколом по делу № 4-7.32-1049/00-04-17 об административном правонарушении от 14.06.2017, а также другими материалами дела об административном правонарушении.

Срок давности привлечения <...> к административной ответственности, установленный частью 6 статьи 4.5 КоАП за нарушение антимонопольного законодательства, на момент вынесения настоящего постановления не истек.

Решая вопрос о виде и размере административного наказания, учитывается характер совершенного правонарушения, имущественное и финансовое положение должностного лица, смягчающие и отягчающие обстоятельства.

При рассмотрении дела об административном правонарушении № 4-7.32-1049/00-04-17 обстоятельств, отягчающих и смягчающих административную ответственность, не установлено.

При рассмотрении дела в отношении <...> учтено, что <...> ранее не привлекался к административной ответственности за совершение однородного

административного правонарушения.

На основании изложенного, учитывая характер и обстоятельства совершенного правонарушения, руководствуясь частью 10 статьи 7.32.4, а также статьями 23.48 и 29.9 КоАП,

ПОСТАНОВИЛ:

Признать <...> виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 10 статьи 7.32.4 КоАП, и назначить ему наказание в виде административного штрафа в размере 3 000 (три тысячи) рублей 00 копеек.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 КоАП административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее шестидесяти дней со дня вступления постановления о наложении административного штрафа в законную силу либо со дня истечения срока отсрочки или срока рассрочки, предусмотренных статьей 31.5 КоАП.

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

Согласно Федеральному закону от 19.12.2016 № 415-ФЗ «О федеральном бюджете на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019 годов» и приказу Министерства финансов Российской Федерации от 01.07.2013 № 65н «Об утверждении Указаний о порядке применения бюджетной классификации Российской Федерации» денежные взыскания (штрафы) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, защиты конкуренции на рынке финансовых услуг, законодательства о естественных монополиях и законодательства о государственном регулировании цен (тарифов), налагаемые федеральными органами государственной власти оплачиваются в федеральный бюджет.

Реквизиты для уплаты административного штрафа:

УИН: 16133070300000855217

ID: 0100000000001201240000643

Получатель ИНН 7703516539

КПП 770301001

Межрегиональное операционное УФК

(Для ФАС России л/с 04951001610)

КБК 161 1 1602010 016000 140

ОКТМО 45380000

ОПЕРУ-1 Банка России г. Москвы

БИК 044501002

Расчетный счет 40101810500000001901

Копию документа, подтверждающего уплату административного штрафа, лицо, привлеченное к административной ответственности, направляет должностному лицу, вынесшему постановление, по факсу **(499) 755-23-24**.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двукратном размере суммы не уплаченного административного штрафа, но не менее одной тысячи рублей либо административный арест на срок до пятнадцати суток, либо обязательные работы на срок до пятидесяти часов.

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 КоАП, а также частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом, может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП 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.