РЕШЕНИЕ № 054/06/33-2458/2019

4 декабря 2019 года г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

- зам. руководителя управления, председатель Комиссии;
- главный специалист-эксперт отдела контроля закупок, член Комиссии;
- специалист-эксперт отдела контроля закупок, член Комиссии;

в присутствии представителей:

подателя жалобы - ООО «ЛаТранс» -

(по доверенности),

заказчика – ООО «Экология Новосибирск» -

(по доверенности),

рассмотрев жалобу ООО «ЛаТранс» на действия ООО «Экология Новосибирск» при проведении электронного аукциона №0400700004119000007 на оказание услуг по транспортированию ТКО на территории Новосибирской области, начальная (максимальная) цена контракта 15943088,75 руб.,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России обратилось ООО «ЛаТранс» с жалобой на действия ООО «Экология Новосибирск» при проведении электронного аукциона №0400700004119000007 на оказание услуг по транспортированию ТКО на территории Новосибирской области.

Суть жалобы ООО «ЛаТранс» сводится к следующему.

1. ООО «ЛаТранс» полагает, что в соответствии с Правилами коммерческого учета объема и (или) массы твердых коммунальных отходов, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 03.06.2016 №505, для операторов, осуществляющих транспортирование ТКО должен применяться учет оказанных услуг либо по массе, либо по объему.

В нарушение данного требования в п.2.1.5 договора указана масса и объем (передача ТКО на объекты фиксируется актом с указанием объема ТКО и массы ТКО при наличии весового контроля, отметки владельца объекта размещения о приеме указанных объемов (массы) ТКО).

Пункт 8 приложения №12 аукционной документации устанавливает, что в случае утраты и (или) выхода из строя оборудования и (или) несоответствия настроек оборудования, указанных в приложении №2.1 к приложению №12 аукционной документации, необходимо уведомлять регионального оператора в течение одного часа в целях восстановления оборудования и (или) настроек оборудования, а также обеспечивать региональному оператору возможность в кратчайшие сроки заменить и (или) восстановить работоспособность оборудования согласно положениям приложения №4 к настоящему приложению.

ООО «ЛаТранс» полагает, что это требование заведомо невозможно исполнить с учетом расстояний между городом Новосибирском и сельскими районами области, перечисленными в п.3 приложения №1 к аукционной документации.

В нарушение Правил коммерческого учета объема и (или) массы твердых коммунальных отходов, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 03.06.2016 №505, в п.10 Приложения №12 к аукционной документации установлено, что отсутствие сведений спутниковой навигации и (или) неполные либо некорректные сведения в электронной системе учета являются основанием для отказа регионального оператора принять и оплатить услуги, по которым сведения отсутствуют и (или) некорректны, а также применения к оператору мер ответственности, установленных п.8.4 договора (уплата региональному оператору штрафов, неустоек).

В данном приложении указаны пункты, которые ставят оператора в положение, при котором региональный оператор злоупотребляет своим правом в нарушение ст.10 ГК РФ и устанавливает, что за любые нарушения, связанные с работой оборудования, к которому оператор не имеет никакого отношения, будут применяться штрафы и иные меры ответственности.

Оператор несет и бремя обеспечения сохранности и риск случайной гибели этого оборудования и так далее.

Более того, согласно Приложению №2 к Приложению №12 (п.4.8 и п.4.9.) к аукционной документации, если время между сообщениями трекера более 3 минут, то данный промежуток времени считается потерей связи и не принимается к учету. Если в сообщении количество захваченных спутников менее 8 и параметр HDOP более 1,5 , то точка считается не валидной и не принимается к учету.

Таким образом, региональный оператор ставит точность работы своей системы в зависимость от количества спутников и если их отобразится менее 8, то работа оператора, контролируемая системой навигации, не будет учитываться. Услуга оператором выполнена, но по независящим от оператора обстоятельствам не будет оплачена.

ООО «ЛаТранс» полагает, что эти требования направлены на неоплату выполненных транспортной организацией услуг, свидетельствуют об ограничении, устранении конкуренции на торгах, поскольку ведут к уменьшению количества участников торгов.

2. Податель жалобы считает, что к ограничению, устранению, недопущению конкуренции ведут действия регионального оператора, связанные с неясностью условий документаций об аукционе и проекта договора, в частности п.2.1.20 проекта договора. ООО «ЛаТранс» не понятно, какие потребители могут быть внесены в электронную систему учета, как они получат к ней доступ и каким образом они будут подавать заявки оператору.

3. Согласно п.2.3.5 проекта договора во избежание сомнения стороны согласовали, что подписание региональным оператором акта сдачи-приема оказанных услуги /или отчетов об исполнении договора за отчетный период не лишает регионального оператора права предъявить оператору претензии о выявленных несоответствиях в случае их обнаружения после подписания соответствующего акта и не лишает регионального оператора права предъявить требования об их устранении или уменьшении объема и перерасчета стоимости оказанных услуг.

ООО «ЛаТранс» полагает, что в данном пункте проекта договора региональный оператор закрепил за собой право уменьшить объем уже оказанных услуг, акты сдачи-приема по которым были уже подписаны, данное положение проекта договора нарушает антимонопольное законодательство, в том числе ст.10 ФЗ №135-ФЗ.

4. Пунктом 2.1.29. проекта договора установлена обязанность оператора по предоставлению региональному оператору информации о готовности мусоровозов, в том числе с указанием предельно допустимого значения уплотнения в отношении каждого мусоровоза не более 3,5.

По мнению подателя жалобы, применение коэффициента уплотнения в размере 3,5 не соответствует закону, техническим характеристикам мусоровозов с задней загрузкой и влечет занижение объема отходов, фактически транспортируемых оператором.

5. Согласно п.2.4.6. проекта договора в случае наличия разногласий сторон по объему/качеству оказанных услуг, соответствию мусоровозов указанным в договоре требования, региональный оператор вправе за свой счет провести независимую экспертизу. В случае, если по результатам экспертизы будет подтверждено несоответствие или факт нарушения со стороны оператора оператор обязан возместить региональному оператору стоимость экспертизы, устранить выявленные нарушения.

По мнению подателя жалобы, в данном случае, существует вероятность, риск привлечения заинтересованной, либо аффилированной экспертной организации, позиция которой будет явно противоречить принципу объективности при рассмотрении спорных вопросов.

ООО «ЛаТранс» полагает, что данный пункт проекта договора противоречит законодательству РФ, навязывает контрагенту заведомо невыгодные для него и не относящиеся к предмету договора условия, что является злоупотреблением со стороны ООО «Экология-Новосибирск», которое занимает доминирующее положение.

6. Среди отчетной документации, которую должен представлять оператор, указано приложение №9 к проекту договора, которым установлена форма приема-сдачи ТКО на объект (полигон). Данная форма предусматривает подпись владельца полигона. По мнению подателя жалобы, установление обязанности третьих лиц, не участвующих стороной по договору, противоречит действующему законодательству.

7. ООО «ЛаТранс» полагает, что в аукционной документации не содержится реестр мест (площадок) накопления ТКО с указанием конкретных адресов с указанием номеров домов, не приложена схема их размещения ,п.п. 2.1.35, 2.1.36 проекта договора предусматривают транспортирование ТКО на площадки временного накопления, перечня которых не содержит документация или договор.

8. По мнению подателя жалобы, в п.2.1.21 используются слова «электронная система учета» при этом отсутствует понятие электронной системы учета, что свидетельствует о неопределенности понятий, используемых в договоре.

9. Согласно п.3.1. проекта договора сумма, подлежащая уплате региональным оператором юридическому лицу или физическому лицу, в том числе зарегистрированному в качестве индивидуального предпринимателя, уменьшается на размер налогов, сборов и иных обязательных платежей в бюджеты бюджетной системы РФ, связанных с оплатой договора, если в соответствии с законодательством РФ о налогах и сборах, такие налоги

сборы и иные обязательные платежи подлежат уплате в бюджеты бюджетной системы РФ региональным оператором.

По мнению подателя жалобы, налоговое законодательство РФ не предусматривает уплату налогов вместо регионального оператора операторами по транспортированию.

10. ООО «ЛаТранс» полагает, что в п.3.9. проекта договора предусматривается предоставление дополнительных документов, перечня которых договор не содержит. Такая неясность в определении позволяет региональному оператору запрашивать любые иные, не предусмотренные договором документы.

11. Пункт 6.6. проекта договора требует от оператора исполнять обязанности по транспортированию ТКО до заключения Договора с иным оператором. При этом, в обязанностях регионального оператора не указано, что эта работа будет оплачиваться.

12. Раздел проекта договора «ответственность сторон» предусматривает ответственность оператора. В п.8.7. данного раздела установлена обязанность уплаты штрафа вне зависимости от времени обнаружения недостатков, то есть возможна и после подписания акта приема-сдачи работ. ООО «ЛаТранс» полагает, весь раздел нацелен на привлечение операторов к ответственности и уход от оплаты выполненных услуг, свидетельствует о злоупотреблении правом региональным оператором.

Кроме того, используется такое понятие, как стоимостное содержание нарушения, и не разъясняется, по каким критериям нарушение будет признаваться имеющим стоимостное содержание, или не имеющим такового.

В жалобе ООО «ЛаТранс» указывает на нарушение ООО «Экология Новосибирск» требований Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

На основании вышеизложенного, податель жалобы просит выдать предписание об устранении нарушений законодательства.

На данную жалобу от заказчика поступили возражения следующего содержания.

ООО «Экология Новосибирск» полагает, что в документации об электронном аукционе на право заключить договор на оказание услуг по транспортированию ТКО на территории Новосибирской области в соответствии с п.2 ч.13 ст.34 ФЗ №44-ФЗ в п.3.1 проекта договора указано, что «сумма, подлежащая уплате региональным оператором юридическому лицу или физическому лицу, в том числе зарегистрированному в качестве индивидуального предпринимателя, уменьшается на размер налогов, сборов и иных обязательных платежей в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации, связанных с оплатой договора, если в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах такие налоги, сборы и иные обязательные платежи подлежат уплате в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации Региональным оператором».

Указанное требование применяется в случае, если исполнителем по договору является физическое лицо, юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, по отношению к которому региональный оператор выступает в качестве налогового агента. В таком случае региональный оператор в силу норм Налогового Кодекса РФ обязан удержать из сумм, подлежащих выплате исполнителю по договору, необходимые налоги, и тогда сумма выплаты, фактически перечисленная исполнителю, может быть уменьшена на сумму такого налога. Удержанный из доходов исполнителя налог перечисляется региональным оператором в бюджет Российской Федерации.

В соответствии с п.2 ч.13 ст.34 ФЗ №44-ФЗ данная норма является обязательной для включения в договор.

В части иных доводов жалобы ООО «Экология Новосибирск» сообщило, что указанные в жалобе положения проекта контракта действующему законодательству не противоречат и направлены на обеспечение надлежащего оказания услуг.

На основании вышеизложенного, заказчик просит признать данную жалобу необоснованной.

Изучив представленные материалы и доводы сторон, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам.

Комиссия Новосибирского УФАС России соглашается с выводами заказчика относительно довода жалобы ООО «ЛаТранс» №9. Пункт 3.1 проекта договора установлен в соответствии с требованиями п.2 ч.13 ст.34 ФЗ №44-ФЗ. В данном случае нарушений законодательства РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг не усматривается.

Данный довод жалобы ООО «ЛаТранс» не обоснован.

В соответствии со ст. ст. 99, 105 Федерального закона №44-ФЗ Постановлением Правительства Российской Федерации от 26.08.2013 №728 полномочия по осуществлению контроля в сфере закупок возложены на

Федеральную антимонопольную службу. Статьями 105, 106 Федерального закона №44-ФЗ установлен порядок рассмотрения контрольным органом в сфере закупок жалоб участников закупки на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, комиссии по осуществлению закупок.

В жалобе ООО «ЛаТранс» указывает на нарушение требований Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», однако данная жалоба подана на положения аукционной документации в порядке, предусмотренном ст.105 Федерального закона №44-ФЗ.

Антимонопольный орган осуществляет полномочия по рассмотрению информации о нарушении антимонопольного законодательства, указанные полномочия осуществляются Новосибирским УФАС России в рамках иного законодательства - Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Таким образом, не могут быть рассмотрены в порядке, установленном гл.6 ФЗ №44-ФЗ, в настоящем заседании доводы жалобы ООО «ЛаТранс» (доводы жалобы №№1-8, 10-12) о неправомерных действиях ООО «Экология Новосибирск», которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, а также о том, что заказчиком допущены нарушения требований статей 10, 17 Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2016 г. №135-ФЗ.

В связи с этим Комиссия Новосибирского УФАС России считает необходимым направить материалы данной жалобы в профильные структурные подразделения для рассмотрения на предмет наличия признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Руководствуясь ч.8 ст.106 Федерального закона №44-ФЗ, Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЛаТранс» на действия ООО «Экология Новосибирск» при проведении электронного аукциона №0400700004119000007 на оказание услуг по транспортированию ТКО на территории Новосибирской области необоснованной.

2. Передать материалы жалобы в соответствующие структурные подразделения Новосибирского УФАС России для рассмотрения вопросов, связанных с признаками нарушения антимонопольного законодательства.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.