

РЕШЕНИЕ

№ 1249-ФАС52-КТ-64-09/07-16 (421-ДР)

18 июля 2016 года
Новгород

город Нижний

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по контролю в сфере закупок в составе:

- Кирьякова С.Е. - заместитель председателя комиссии, начальник отдела контроля закупок,
- Рыжов Д.В. - член комиссии, главный специалист-эксперт отдела контроля закупок,
- Балабина Н.В. - член комиссии, ведущий специалист-эксперт отдела контроля закупок,

при участии:

- Хабашвили В.Г. - представителя ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик» (доверенность от 12.07.2016 б/н),
- Пылаевой Е.В. - представителя ГКУ НО «Центр размещения заказа Нижегородской области» (доверенность от 11.01.2016 №1), заместителя председателя аукционной комиссии,

рассмотрев жалобу общества с ограниченной ответственностью «Стройинвест» (далее – ООО «Стройинвест», заявитель) на действия государственного казённого учреждения Нижегородской области «Нижегородстройзаказчик» (далее также – ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик», заказчик) и государственного казённого учреждения Нижегородской области «Центр размещения заказа Нижегородской области» (далее также – ГКУ НО «Центр размещения заказа Нижегородской области», уполномоченное учреждение) при определении подрядчика путём проведения электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ для обеспечения государственных нужд,

установила:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступила жалоба ООО «Стройинвест» на действия ГКУ НО

«Нижегородстройзаказчик» при проведении электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ на объекте: «Площадки для размещения объектов инфраструктуры, необходимой на период проведения ЧМ по футболу 2018 года на объекте: «Строительство стадиона на 45 000 зрительских мест, г.Н.Новгород, в кв. ул. Бетанкура, набережн.р.Волги, ул.Должанская, ул.Самаркандская» (демонтаж зданий и сооружений)» для государственных нужд ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик», номер извещения 0832200006616000420.

По мнению заявителя, извещение об осуществлении закупки и документация об электронном аукционе не соответствуют требованиям Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее также – Закон о контрактной системе).

Представители заявителя на заседании Комиссии Нижегородского УФАС России отсутствовали. Доказательства надлежащего извещения о времени и месте рассмотрения жалобы в материалах дела имеются.

Представитель заказчика и представитель уполномоченного учреждения, одновременно являющаяся заместителем председателя аукционной комиссии, на заседании Комиссии Нижегородского УФАС России с доводами, изложенными в жалобе заявителя, не согласились, факт нарушений требований Закона о контрактной системе не признали, считают жалобу ООО «Стройинвест» необоснованной, а требования, изложенные в ней, - не подлежащими удовлетворению.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по контролю в сфере закупок, выслушав доводы лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, исследовав их в совокупности с имеющимися в деле материалами и осуществив внеплановую проверку рассматриваемой закупки в соответствии с требованиями части 15 статьи 99 Закона о контрактной системе и Административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, её членов, должностного лица контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утверждённого приказом ФАС России от 19.11.2014 № 727/14, пришла к следующим выводам.

1) 24.06.2016 в единой информационной системе и на сайте электронной площадки www.etp-micex.ru размещены извещение об осуществлении закупки путём проведения электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ на объекте: «Площадки для размещения объектов инфраструктуры, необходимой на период проведения ЧМ по футболу 2018 года на объекте: «Строительство стадиона на 45 000 зрительских мест, г.Н.Новгород, в кв. ул. Бетанкура, набережн.р.Волги, ул.Должанская, ул.Самаркандская» (демонтаж

зданий и сооружений)» для государственных нужд ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик» и документация об электронном аукционе.

Заказчиком данной закупки выступает государственное казённое учреждение Нижегородской области «Нижегородстройзаказчик»; уполномоченным учреждением – государственное казённое учреждение Нижегородской области «Центр размещения заказа Нижегородской области».

Оператором электронной площадки является АО «ЭТС».

Начальная (максимальная) цена контракта – 38 598 951,00 рубль.

2) Согласно пункту 1 части 1 статьи 31 Закона о контрактной системе при осуществлении закупки заказчик устанавливает требования к участникам закупки о соответствии требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки.

В документации об электронном аукционе предусмотрено выполнение работ по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности.

В соответствии с пунктом 30 части 1 статьи 12 Федерального закона от 04.05.2011 №99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» деятельность по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности подлежит обязательному лицензированию.

Согласно пункту 5.4 проекта контракта подрядчик, в срок не позднее пяти дней с даты подписания названного Контракта, *обязан предоставить* государственному заказчику заверенную копию лицензии на деятельность по обезвреживанию и размещению отходов I-IV классов опасности *и (или) копии лицензий на сбор, транспортировку, обработку, утилизацию, обезвреживание, размещение отходов I-IV классов опасности или представить субподрядные договора* (заверенные копии) с организациями, *имеющими* лицензию на указанные виды деятельности.

В силу пункта 1 статьи 706 ГК РФ, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков).

В связи с тем, что в документации об электронном аукционе субподряд не запрещён заказчик имеет право привлечь к выполнению работ по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I - IV классов опасности субподрядчика, у которого рассматриваемая лицензия имеется.

Также Комиссия Нижегородского УФАС России отмечает, что с 01.07.2016 вступили в силу изменения законодательства, в соответствии с которыми лицензированию подлежит деятельность по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов 1-4 классов

опасности. До указанной даты лицензировалась только деятельность по обезвреживанию и размещению отходов.

Следовательно, не установив в извещении о проведении электронного аукциона требование к участнику закупки о наличии рассматриваемой лицензии ГКУ НО «Центр размещения заказа Нижегородской области» положений Закона о контрактной системе не нарушило.

Изложенное свидетельствует о необоснованности жалобы заявителя в рассматриваемой части.

3) В силу части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со статьёй 33 названного Федерального закона.

Пунктами 1 и 2 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик при описании в документации о закупке объекта закупки должен руководствоваться следующими правилами:

- описание объекта закупки должно носить **объективный характер**. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и чёткое описание характеристик объекта закупки.

- использование, если это возможно, при составлении описания объекта закупки стандартных показателей, требований, условных обозначений и терминологии, касающихся технических и качественных характеристик объекта закупки, установленных в соответствии с техническими регламентами, стандартами и иными требованиями, предусмотренными законодательством Российской Федерации о техническом регулировании. *Если заказчиком при описании объекта закупки не используются такие стандартные показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, обозначений и терминологии.*

Описание объекта закупки определено заказчиком в пункте 2 раздела II документации об электронном аукционе.

Согласно пункту 4 раздела II документации о закупке – объём работ: в соответствии со сметной документацией, являющейся неотъемлемой частью названной документации и размещённой в виде отдельного файла на официальном сайте www.zakupki.gov.ru.

Между тем Комиссией Нижегородского УФАС России установлено несоответствие объёмов работ.

В графике производства работ (Приложение №2 к проекту контракта) указаны здания и сооружения, которые отсутствуют в сметной документации, а именно: №№ 33, 34, 68, 70, 77, 98, 137-139.

Данный факт свидетельствует о необъективности описания объекта закупки.

Кроме того, в силу пункта 5.7 проекта контракта подрядчик, в срок не позднее тридцати дней с даты подписания названного контракта, согласно графику производства работ (Приложение 2), обязан своими силами и за свой счёт разработать и согласовать в установленном порядке регламент обращения с отходами в Министерства экологии и природных ресурсов Нижегородской области, разработать и согласовать в установленном порядке проект организации демонтажа с государственным заказчиком и надзорными органами, и производить работы на объекте в строгом соответствии с положениями согласованного регламента и проект организации демонтажа.

При этом проект контракта является частью описания объекта закупки.

Данный пункт некорректен, так как подрядчик, в том числе заявитель, вправе внести изменения в проект организации демонтажа уже существующий, сведения о котором размещены в единой информационной системе. При этом данный вид работ не указан в смете и ведомости объёмов работ.

Таким образом, разработав документацию об электронном аукционе в части описания объекта закупки подобным образом, заказчик нарушил требования части 1 статьи 33 и части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

4) Согласно пункту 5.5 проекта контракта подрядчик в срок не позднее пяти дней с даты подписания названного контракта обязан предоставить государственному заказчику заверенную копию договора на утилизацию строительного мусора с полигоном, *имеющим лицензию на осуществление деятельности по сбору, транспортировке, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I-IV классов опасности.*

В соответствии с пунктом 5.4 проекта контракта подрядчик, в срок не позднее пяти дней с даты подписания названного Контракта, *обязан предоставить государственному заказчику заверенную копию лицензии на деятельность по обезвреживанию и размещению отходов I-IV классов опасности и (или) копии лицензий на сбор, транспортировку, обработку, утилизацию, обезвреживание, размещение отходов I-IV классов опасности или представить субподрядные договора (заверенные копии) с организациями, имеющими лицензию на указанные виды деятельности.*

То есть, в соответствии с данным условием контракта подрядчику достаточно представить лицензию на обезвреживание отходов I-IV классов опасности.

Между тем, учитывая изложенные ранее выводы Комиссии относительно

лицензирования с 01.07.2016, такого вида деятельности как «сбор отходов», возможности привлечения на субподряд лиц, имеющих такую лицензию, такой подрядчик не вправе будет осуществлять сбор отходов, поскольку названная имеющаяся лицензия не даёт ему такого права.

Изложенное указывает не на необъективность описания объекта закупки.

5) В соответствии с пунктом 5.6 проекта контракта плата за негативное воздействие на окружающую среду при размещении отходов, образованных после утилизации на площадке выполнения работ и на полигоне отходов от демонтажа (сноса) объектов, вносится подрядчиком в установленные законодательством сроки.

Согласно части 1 статьи 16.1 Федерального закона от 10.01.2002 №7-ФЗ «Об охране окружающей среды» плату за негативное воздействие на окружающую среду (далее – плата) обязаны вносить юридические лица и индивидуальные предприниматели, осуществляющие на территории Российской Федерации хозяйственную и (или) иную деятельность, оказывающую негативное воздействие на окружающую среду, за исключением юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих хозяйственную и (или) иную деятельность исключительно на объектах IV категории (критерии отнесения объектов к I-IV категориям утверждены постановлением Правительства РФ от 28.09.2015 № 1029, объекты IV категории – это объекты, оказывающие минимальное негативное воздействие на окружающую среду). **При этом плательщиками платы при размещении отходов, за исключением твердых коммунальных отходов, являются юридические лица и индивидуальные предприниматели, при осуществлении которыми хозяйственной и (или) иной деятельности образовались отходы.**

Главным в решении вопроса определения лица, обязанного вносить плату, является понимание вопроса осуществления хозяйственной деятельности и образования при ее осуществлении отходов, причем не в формальном и одностороннем смысле, а с точки зрения вопросов гражданского законодательства, движение сырья, материалов и продукции, бухгалтерского учета и др.

В соответствии со статьёй 4 Федерального закона от 24.06.1998 №89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» право собственности на отходы определяется в соответствии с гражданским законодательством. Как следует из статьи 136 Гражданского кодекса РФ собственником отходов от сноса зданий и сооружений является собственник, владелец сносимых зданий и сооружений (то есть заказчик услуги по их сносу). Организация, осуществляющая по договору снос (демонтаж) объекта, в результате своей работы не приобретает право собственности на отходы образующиеся в результате сноса (демонтажа). Организация в ходе своей деятельности по сносу (демонтажу) образует лишь отходы от использования материалов и ресурсов, отходы от работы техники, которые отражаются при осуществлении бухгалтерского учета (например, отработанные масла, коммунальные отходы, использованная спецодежда, отработанные запасные части техники и т.п.). На основании изложенного, применяя системный подход, анализируя все нормы законодательства и учитывая отсутствие перехода права собственности на отходы к подрядчику согласно

условиям Контракта, следует сделать вывод, что **обязанность по уплате за негативное воздействие на окружающую среду при размещении отходов возлагается на собственников отходов, то есть на собственника сносимых зданий и сооружений.**

Таким образом, фактическое возложение Контрактом на подрядчика обязанности внести плату за негативное воздействие на окружающую среду за размещение отходов, право собственности на которые ему не принадлежит, не соответствует положениям законодательства.

б) К документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации (часть 4 статьи 64 Закона о контрактной системе).

В соответствии с пунктом 5.21 проекта контракта подрядчик за счёт собственных средств в срок не позднее 15 дней с даты заключения Контракта осуществляет комплексное страхование работ по демонтажу зданий и сооружений и ответственности за причинение вреда другим лицам.

Согласно пункту 1 статьи 742 ГК РФ договором строительного подряда может быть предусмотрена обязанность стороны, на которой лежит риск случайной гибели или случайного повреждения объект строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемых в строительстве, либо ответственность за причинение при осуществлении строительства вреда другим лицам, застраховать соответствующие лица.

Кроме того, в пункте 1 поручения Губернатора Нижегородской области от 11.01.2010 №Пр 001-1/10-0-0 также закреплена необходимость включения в контракт условия по заключению подрядчиком за счёт собственных средств договоров комплексного страхования строительно-монтажных работ и ответственности за причинение при осуществлении строительства объектов государственной собственности вреда другим лицам со страховой организацией.

В связи с этим в указанной части жалоба ООО «Стройинвест» признаётся необоснованной, поскольку рассматриваемое условие не противоречит законодательству о контрактной системе в сфере закупок и Гражданскому кодексу Российской Федерации.

7) В соответствии с частью 6 статьи 30 Закона о контрактной системе условие о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в случае, предусмотренном частью 5 названной статьи, включается в контракты с указанием объема такого привлечения, установленного в виде процента от цены контракта. Указанный объем учитывается в объеме закупок, осуществленных заказчиками у субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в соответствии с частью 1 названной статьи, и включается в отчет, указанный в части 4 названной статьи. *В контракты также должно быть включено обязательное*

условие о гражданско-правовой ответственности поставщиков (подрядчиков, исполнителей) за неисполнение условия о привлечении к исполнению контрактов субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций.

В силу пункта 5.22 проекта контракта подрядчик привлекает к исполнению Контракта субподрядчиков, соисполнителей из числа субъектов малого предпринимательства, социально ориентированных некоммерческих организаций в объёме 35% от цены контракта и в течение 3-х дней с даты заключения данных договоров предоставляет Государственному заказчику копии.

Согласно пункту 9.3 проекта контракта в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, предусмотренных Контрактом, в том числе обязательств, предусмотренных пунктами 5.21, 5.22 Контракта, гарантийного обязательства, Государственный заказчик/Подрядчик обязан уплатить штраф в соответствии с Постановлением от 25.11.2013 № 1063.

Изложенное свидетельствует о необоснованности жалобы заявителя в данной части.

8) В соответствии с частью 4 статьи 34 Закона о контрактной системе в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

В силу части 6.1 статьи 34 Закона о контрактной системе в 2015 и 2016 годах в случаях и в порядке, которые определены Правительством Российской Федерации, заказчик предоставляет отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней).

Во исполнение указанной нормы принято постановление Правительства России от 14.03.2016 №190 «О случаях и порядке предоставления заказчиком в 2016 году отсрочки уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществления списания начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней)».

В указанном постановлении не содержится норма, устанавливающая обязанность включать в проект контракта отсрочку уплаты неустоек (штрафов, пеней) и (или) осуществляет списание начисленных сумм неустоек (штрафов, пеней), так как рассматриваемое требование возникает в силу действующего законодательства.

Из изложенного следует, что жалоба ООО «Стройинвест» признаётся необоснованной в полном объёме.

9) 13.07.2016 аукционной комиссией рассмотрены первые части заявок участников закупки, поданные для участия в электронном аукционе. Результаты данной процедуры зафиксированы в протоколе рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе №0832200006616000420-1 от 13.07.2016.

В соответствии с протоколом №0832200006616000420-1 от 13.07.2016 до окончания указанного в извещении срока подачи заявок на участие в электронном аукционе (12.07.2016 09:00) поступило 10 заявок на участие в электронном аукционе.

Все участники закупки допущены к участию и признаны участниками электронного аукциона.

Нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок при проведении указанной процедуры не выявлено.

10) По смыслу части 22 статьи 99 Закона о контрактной системе при выявлении нарушений требований законодательства Российской Федерации в сфере закупок уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок федеральный орган исполнительной власти вправе выдать уполномоченному учреждению, заказчику, аукционной комиссии, оператору электронной площадки обязательное для исполнения предписание об устранении допущенных нарушений в соответствии с законодательством Российской Федерации.

По мнению Комиссии Нижегородского УФАС России нарушения положений части 1 статьи 33 и части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе, допущенные ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик», являются существенными и повлияли на результаты определения подрядчика.

Вместе с тем Комиссией Нижегородского УФАС России уже выдано предписание об устранении допущенных нарушений №1220-ФАС52-КТ-64-09/07-16(405-ДР), что исключает необходимость выдачи аналогичного предписания по указанной жалобе.

С учётом изложенного, руководствуясь частью 8 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по контролю в сфере закупок

решила:

1. Признать жалобу ООО «Стройинвест» на действия государственного казённого учреждения Нижегородской области «Нижегородстройзаказчик» и государственного казённого учреждения Нижегородской области «Центр размещения заказа Нижегородской области» при проведении электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ на объекте: «Площадки для размещения объектов инфраструктуры, необходимой на период проведения ЧМ по футболу 2018 года на объекте: «Строительство стадиона на 45 000 зрительских мест, г.Н.Новгород, в кв. ул. Бетанкура, набережн.р.Волги, ул.Должанская, ул.Самаркандская» (демонтаж зданий и сооружений)» для

государственных нужд ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик», номер извещения 0832200006616000420, необоснованной.

2. Признать ГКУ НО «Нижегородстройзаказчик» нарушившим требования части 1 статьи 33 и части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.
3. Предписание уполномоченному учреждению, заказчику, аукционной комиссии и оператору электронной площадки не выдавать в связи с наличием ранее выданного предписания.
4. Направить материалы дела уполномоченному должностному лицу для рассмотрения вопроса о возможности возбуждения административного производства по признакам совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ.

В соответствии с частью 9 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Заместитель председателя комиссии

С.Е. Кирьякова

Члены комиссии

Д.В. Рыжов

Н.В. Балабина