

РЕШЕНИЕ

по делу № 068/10/18.1-929/2021 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров

Резолютивная часть решения оглашена «28» октября 2021 года.

В полном объеме решение изготовлено «2» ноября 2021 года.

г. Тамбов

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области (далее – Тамбовское УФАС России) по осуществлению контроля за проведением торгов и порядком заключения договоров в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в составе:

председатель – руководитель управления Гречишников Е.А.,

члены:

заместитель руководителя - начальник отдела антимонопольного контроля хозяйствующих субъектов Мазаева С.В.,

заместитель начальника отдела регулирования деятельности естественных монополий и рекламного контроля Моисеева Е.Л.,

в присутствии представителей:

Заявителя - ООО «ТЭКО-Сервис» - <...> (доверенность № б/н от 01.10.2019),

Заказчика - АО «ТСК» - <...> (доверенность № 006/437 от 25.12.2020), <...> (доверенность № 006/441 от 25.12.2020), <...> (доверенность № 006/438 от 25.12.2020), <...> (доверенность № 006/126 от 15.10.2021),

рассмотрев поступившую из ФАС России письмом (вх. № 510 ФАСэ от 12.10.2021) жалобу ООО «ТЭКО-Сервис» (ранее и далее – Заявитель) на действия АО «Тамбовская сетевая компания» (ранее и далее – Заказчик, АО «ТСК») при проведении открытого аукциона в электронной форме в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов, в том числе крупногабаритных отходов, в районах: Сампурский, Знаменский,

Ржаксинский, Пичаевский, Бондарский, Тамбовский, Токаревский, расположенных на территории Тамбовской области (далее – Аукцион, Закупка),

в порядке статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Заказчик 24.09.2021 опубликовал на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru извещение № 2100700002821000002 о проведении Аукциона.

ООО «ТЭКО-Сервис», посчитав, что Закупка проводится с существенными нарушениями действующего законодательства, обратилось с жалобой в антимонопольный орган. В качестве доводов жалобы Заявитель указал следующее:

- 1) в извещении о проведении закупке, а именно в разделе «Объект закупки» указаны недостоверные сведения о «ед. измерения», «количестве» и «цене за ед. изм.»;
- 2) организатором торгов при формировании лота не учтены логистические факторы, а также экономические и технические особенности деятельности лиц, осуществляющих транспортирование твердых коммунальных отходов;
- 3) обоснование начальной (максимальной) цены контракта проведено с нарушением Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами (утв. постановлением Правительства РФ от 30 мая 2016 г. N 484);
- 4) организатором торгов в документации об аукционе указано недостоверное описание объекта закупки;
- 5) организатором торгов в документации об аукционе на потенциального победителя возложены дополнительные обязанности, не относящиеся к объекту закупки;
- 6) в документации об аукционе не определен способ коммерческого учета транспортируемых отходов;
- 7) установленный в документации об аукционе срок и порядок оплаты услуг по транспортированию ТКО противоречит нормам Закона о контрактной системе;
- 8) установленная в Документации об аукционе ответственность

потенциального победителя электронного аукциона в ходе исполнения договора прямо противоречит нормам Закона о контрактной системе;

9) проект договора содержит условия, направленные на ограничение количества потенциальных участников торгов.

Организатор торгов представил возражения на жалобу, в которых доводы Заявителя отклонил.

В рассмотрении жалобы были объявлены перерывы и рассмотрение продолжено 28.10.2021.

Комиссия Тамбовского УФАС России, рассмотрев жалобу, возражения на нее и материалы Закупки, приходит к следующим выводам.

1. Недостоверные сведения об объекте закупки.

Согласно доводу жалобы Заказчиком неверно указана единица измерения услуг по предмету закупки, а именно вместо единицы измерения «кубический метр» указано «кубический метр в час».

В извещения о проведении электронного аукциона в разделе «Информация об объекте закупки» указаны следующие сведения:

- «Единица измерения» - «кубический метр в час»;
- «Количество» - «297 154»;
- «Цена за ед. изм.» - 3 364,89.

В ходе рассмотрения жалобы представители Заказчика пояснили, что при публикации извещения была допущена техническая ошибка в единицах измерения.

В п. 34 Информационной карты аукциона и в Приложении №1 к разделу III Документации об аукционе в электронной форме, указаны правильные единицы измерения:

- «Единица измерения» - «кубический метр»
- «Количество» - «297 154»;
- «Цена за ед. изм.» - 3 364,89.

На основании изложенного, Комиссия Тамбовского УФАС России признает указанный довод обоснованным.

2. Формирование лотов.

Постановлением Правительства РФ от 03.11.2016 N 1133 утверждены Правила проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора (далее – Правила №1133).

Пунктом 4 Правил №1133 установлено, что торги проводятся в форме аукциона в электронной форме (далее - аукцион) в порядке, установленном Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), с учетом особенностей, предусмотренных настоящими Правилами.

В соответствии с пунктом 9 Правил №1133 услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов (далее - ТКО) на определенной территории в зоне деятельности регионального оператора выделяются в отдельный лот. В целях формирования лотов территория, в отношении которой региональный оператор обязан провести аукцион, разбивается не менее чем на 3 лота (территории).

В рассматриваемом случае Заказчиком территория зоны деятельности разделена на 5 лотов, т.е. требования п. 9 Правил №1133 АО «ТСК» в этой части выполнены.

Заявитель в жалобе указывает, что формирование лота осуществлено в нарушение позиции ФАС России по делу №10/01/10-63/2019, однако не приводит доводов о нарушении действиями Заказчика каких-либо норм Правил №1133.

Между тем, данное решение вынесено в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции по факту нарушения Заказчиком требований антимонопольного законодательства.

В порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции рассматриваются жалобы на нарушение организатором обязательных торгов. Установление нарушений антимонопольного законодательства в рамках данной процедуры не допускается.

Комиссией также установлено, что по результатам рассмотрения дела №10/01/10-63/2019 АО «ТСК» выдано предписание от 31.07.2020 в соответствии с которым на Заказчика возложена обязанность прекратить нарушение пункта 9 части 1 статьи 10 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в создании препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам, в отношении организаций, осуществляющих свою деятельность в области транспортирования твердых коммунальных отходов на территории Тамбовской области, путем прекращения исполнения договоров на транспортирование твердых коммунальных отходов, заключенных в результате нарушения антимонопольного законодательства, установленного

решением по делу №10/01/10-63/2019, с момента заключения договоров по транспортированию твердых коммунальных отходов по результатам проведения аукциона в соответствии с подпунктом «а» пункта 3, подпунктом «а» пункта 10 Правил проведения торгов, по результатам которых формируются цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 03.11.2016 №1133 (далее – Правила проведения торгов), на территории Тамбовской области, либо с момента обеспечения самостоятельного транспортирования твердых коммунальных отходов в соответствии с пунктом 13 Правил проведения торгов, в случае признания аукциона несостоявшимся, в срок не позднее 01.12.2020.

В соответствии с частью 1 статьи 50 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает предписание ответчику по делу.

Антимонопольный орган осуществляет контроль за исполнением выданных предписаний (ч. 1 ст. 51 Закона о защите конкуренции).

Таким образом, контроль за исполнением выданного предписания осуществляет антимонопольный орган, чья комиссия выдала данный ненормативный акт, т.е. в данном случае ФАС России.

В тоже время, Комиссией Тамбовского УФАС России установлено, что в соответствии с пунктом 9 Правил №1133 в отношении не менее 15 процентов объема услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов, выделенных в отдельные лоты в соответствии с абзацем первым настоящего пункта, проводятся аукционы, участниками которых могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

В данном случае установлено, что заказчиком территория обслуживания разделена на 5 лотов:

Номер закупки	Муниципальные образования	НМЦ	Доля
2100700002821000003	МУЧКАПСКИЙ, УМЕТСКИЙ, ГАВРИЛОВСКИЙ, РАССКАЗОВСКИЙ, КИРСАНОВСКИЙ, ИНЖАВИНСКИЙ, В ГОРОДСКИХ ОКРУГАХ: РАССКАЗОВО, КИРСАНОВ	991 681 461,7	22,18%
2100700002821000001	В ГОРОДСКОМ ОКРУГЕ МОРШАНСК, В МУНИЦИПАЛЬНЫХ РАЙОНАХ: МОРШАНСКИЙ, СОСНОВСКИЙ	970 417 644	21,71%
2100700002821000002	САМПУРСКИЙ, ЗНАМЕНСКИЙ, РЖАКСИНСКИЙ, ПИЧАЕВСКИЙ, БОНДАРСКИЙ, ТАМБОВСКИЙ, ТОКАРЕВСКИЙ, РАСПОЛОЖЕННЫХ НА ТЕРРИТОРИИ ТАМБОВСКОЙ	999 889 381,1	22,37%

	ОБЛАСТИ		
2100700002821000004	МОРДОВСКИЙ, ПЕТРОВСКИЙ, УВАРОВСКИЙ, ЖЕРДЕВСКИЙ, В ГОРОДСКИХ ОКРУГАХ: МИЧУРИНСК, УВАРОВО	998 556 124,4	22,34%
2100700002821000005	СТАРОЮРЬЕВСКИЙ, ПЕРВОМАЙСКИЙ, НИКИФОРОВСКИЙ, МИЧУРИНСКИЙ, РАСПОЛОЖЕННЫХ НА ТЕРРИТОРИИ ТАМБОВСКОЙ ОБЛАСТИ	509 766 719,1	11,40%

В качестве лота для субъектов малого предпринимательства Заказчиком проводится закупка № 2100700002821000005, доля которой менее 15%.

Таким образом, Заказчиком при формировании лотов нарушены требования п. 9 Правил №1133 в части не выделения в отдельный лот достаточного объема закупки у субъектов малого и среднего предпринимательства.

3. Обоснование начальной (максимальной) цены договора.

Заявитель указывает, что в Приложении № 1 раздела III документации об аукционе в нарушение пункта 90(1) Основ ценообразования в области обращения с твердыми коммунальными отходами (утв. постановлением Правительства РФ от 30 мая 2016 г. N 484) (далее – Основы ценообразования) отсутствует информация о расстоянии транспортирования твердых коммунальных отходов на каждый год действия договора, что не позволяет потенциальному участнику аукциона определить экономическую обоснованность произведенного расчета.

Комиссией Тамбовского УФАС России при оценке данного довода установлено следующее.

В соответствии с пунктом 4 Правил №1133 торги проводятся в форме аукциона в электронной форме (далее - аукцион) в порядке, установленном Федеральным законом "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее – Закон о контрактной системе), с учетом особенностей, предусмотренных настоящими Правилами.

В соответствии с пунктом 5(1) Правил №1133 определение и обоснование цены предмета аукциона осуществляется в соответствии с пунктом 90(1) Основ ценообразования и производится с применением экономически и технологически обоснованных объемов потребления сырья, материалов, выполняемых работ (услуг).

В данном случае установлено, что надлежащее обоснование начальной (максимальной) цены договора заказчиком не размещено.

Так, Комиссией установлено, что статьи затрат содержат, зачастую,

совершенно нелогичные данные.

По аукциону № 2100700002821000002 и аукциону № 2100700002821000003 при разном количестве необходимой техники статьи затрат «Налоги, ГЛОНАСС» являются одинаковыми.

		Аукцион № 2100700002821000002	Аукцион № 2100700002821000003	Аукцион № 2100700002821000004
Потребность в мусоровозной технике	ед.	36	34	39
транспортный налог	тыс.руб	633,8	633,8	650,0
страхование	тыс.руб	397,8	397,8	408,0
Глонасс	тыс.руб	74,6	74,6	76,5

Расчет затрат на ГСМ не имеет логического обоснования, что хорошо видно при сопоставлении затрат на ГСМ и пробега транспорта.

		Аукцион № 2100700002821000002	Аукцион № 2100700002821000003	Аукцион № 2100700002821000004
Пробег по терсхеме	км	7 455	3 878	3 084
Расходы на ГСМ	тыс.руб	30 730	29 161	32 996

Очевидно, что при пробеге транспорта по аукциону № 2100700002821000002, превышающем почти в 2 раза пробег по другим Аукционам № 2100700002821000003, № 2100700002821000004, затраты на ГСМ не могут быть почти одинаковыми.

Вызывает сомнение обоснованность увеличения количества АУП (с 11 единиц до 18 единиц) при расчете фонда оплаты труда при сопоставимом количестве производственного персонала по аукциону № 2100700002821000003.

По установленным Комиссией Тамбовского УФАС России указанным фактам, Заказчиком документальные доказательства, подтверждающие правильность и обоснованность расчета, не представлены.

С учетом вышеуказанных обстоятельств Комиссия приходит к выводу о том, что Заказчиком не размещено надлежащее обоснование начальной цены аукциона.

Согласно абз. 5 п. 90 Основ ценообразования в расходы на транспортирование твердых коммунальных отходов включаются расходы на транспортирование твердых коммунальных отходов, предусмотренных схемой потоков твердых коммунальных отходов, содержащейся в территориальной схеме, в том числе от мест (площадок) накопления твердых коммунальных отходов, определенных договором на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами, до объектов размещения твердых коммунальных отходов, включенных в соответствии с пунктом 8 статьи 29.1 Федерального закона "Об отходах производства и потребления" в перечень объектов размещения твердых коммунальных отходов на территории субъекта Российской Федерации, а также от указанных объектов до объектов, используемых для обработки, обезвреживания, захоронения твердых коммунальных отходов.

В указанной части Комиссия Тамбовского УФАС России нарушений не установила.

4. Отсутствие в документации обязательных сведений.

Заявитель указывает, что в нарушение пп. «г» пункта 25 Правил обращения с твердыми коммунальными отходами (утв. постановлением Правительства РФ от 12 ноября 2016 г. N 1156) (далее – Правила обращения) в документации об аукционе и проекте договора не указаны конкретные маршруты транспортирования твердых коммунальных отходов в соответствии со схемой обращения с отходами (т.е. потенциальный участник аукциона не может определить маршруты движения мусоровозов для оценки потенциальных экономических затрат на исполнение договора).

Более того, потенциальный участник торгов не может определить потенциальный объем услуг по транспортированию, подлежащий оказанию в рамках заключенного договора (в том числе - потенциальный пробег специализированной техники), поскольку:

- в п. 3.1.6. проекта договора установлено условие о том, что маршруты движения мусоровозов определяются ежедневно региональным оператором самостоятельно и могут пересматриваться произвольно;

- в п. 3.1.28 проекта договора установлено условие о том, что при изменении направления потоков, связанного с прекращением эксплуатации объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, захоронения твердых коммунальных отходов, и (или) вводом в эксплуатацию новых объектов, потенциальный победитель аукциона обязан оказывать услуги независимо от увеличения территориальной протяженности транспортирования. При этом, в договоре не предусмотрена обязанность Регионального оператора пересмотреть стоимость услуг по транспортированию отходов (т.е. возможное значительное увеличение пробега транспорта не будет дополнительно оплачиваться региональным оператором в ходе исполнения договора);

- Приложение № 2 к техническому заданию Документации об аукционе не содержит объема вывозимых отходов по каждому адресу накопления отходов, поэтому потенциальный участник торгов не может определить действительное количество отходов, подлежащих транспортированию, и количество необходимой специализированной техники, необходимой для оказания услуг по договору.

В результате, по мнению Заявителя, потенциальный участник аукциона не может определить объем услуг, подлежащий оказанию в рамках заключенного договора, а также объем технических и финансовых потребностей, необходимых для оказания данных услуг.

Комиссия Тамбовского УФАС России, рассмотрев данный довод, установила следующее.

В соответствии с пунктом 12 Правил №1133 документация об аукционе наряду с информацией, указанной в статье 64 Федерального закона, должна содержать следующую информацию:

а) сведения о предмете аукциона (лота), в том числе описание границы территории в пределах зоны деятельности регионального оператора, на которой оказываются услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов;

б) сведения о количестве (объеме или массе) твердых коммунальных отходов в зоне деятельности регионального оператора с разбивкой по видам и классам опасности отходов и с учетом сезонной составляющей;

в) сведения об источниках образования твердых коммунальных отходов и местах накопления твердых коммунальных отходов, в том числе о контейнерных площадках (при их наличии);

г) применяемый способ коммерческого учета объема или массы отходов при их транспортировании;

д) сроки и порядок оплаты услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов;

е) порядок контроля качества услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов, осуществляемого региональным оператором;

ж) срок, на который заключается договор. При этом указанный срок не может превышать срок, на который организатору аукциона присвоен статус регионального оператора;

з) сведения о прогнозном расстоянии транспортирования твердых коммунальных отходов (суммарном расстоянии за весь срок, на который заключается договор) от мест (площадок) накопления твердых коммунальных отходов до объектов обработки, обезвреживания и (или) захоронения

твердых коммунальных отходов, а также между указанными объектами в соответствии с территориальной схемой обращения с отходами, в том числе с твердыми коммунальными отходами, утвержденной в установленном порядке.

Комиссией установлено, что в соответствии с пунктом 1.5 проекта договора «оператор оказывает услуги по транспортированию ТКО на территории следующих районов Тамбовской области: _____». Транспортирование ТКО с мест накопления ТКО в муниципальных образованиях районов, осуществляется ежедневно, в период с 7:00 ч. до 23:00 ч. в соответствии с СанПин и Заданием на транспортирование ТКО, по форме согласно Приложению № 4 к настоящему договору, в случае изменения (установления) нормативно-правовыми актами времени или периодичности транспортирования ТКО, внесение изменений в договор не требуется, и оно становится обязательным для исполнения сторонами с момента начала действия таких изменений. **Маршрут транспортирования ТКО определяется согласно Территориальной схемы».**

При этом, в соответствии с пунктом 12 Правил обращения с отходами, территориальная схема содержит и информацию о местах накопления мусора, т.е. о местах приемки ТКО транспортировщиком.

Комиссия Тамбовского УФАС России считает, что требование пп. «г» п.25 Правил обращения с отходами об указании в договоре мест приема и передачи твердых коммунальных отходов, маршрутов в соответствии со схемой обращения с отходами выполнено Заказчиком.

Заказчиком определены муниципальные районы в отношении которых заключается договор, и указано, что места приемки, передачи и маршруты транспортировки ТКО определяются согласно территориальной схеме. В территориальной схеме содержатся сведения о местах приемки и передачи ТКО, маршруты транспортировки. Следовательно, объем обязательств транспортировщика перед региональным оператором ясно определен в проекте договора.

В части несогласия Заявителя с содержанием пункта 3.1.6, пункта 3.1.28 проекта договора Комиссия Тамбовского УФАС России отмечает следующее.

В соответствии с пунктом 3.1.6 проекта договора «ответственное лицо Регионального оператора ежедневно до 16 часов направляет по электронной почте Оператору подписанную сканированную копию Задания на транспортирование ТКО на следующий день. Оператор должен до 17 часов того же дня подтвердить принятие Задания на транспортирование ТКО, путем направления сканированной копии такого Задания за подписью уполномоченного лица Оператора на электронную почту Регионального оператора».

Как пояснил Заказчик в возражениях на жалобу, в задании на транспортирование региональный оператор указывает места накопления ТКО, но не определяет за транспортировщика путь следования мусоровозов.

Выдача задания направлена на обеспечение необходимой периодичности вывоза ТКО с площадок накопления и, вопреки доводам Заявителя, не создает неопределенность в части объема оказываемых услуг по договору.

В соответствии с пунктом 3.1.28 оператор обязан оказывать услуги независимо от увеличения/уменьшения территориальной протяженности при изменении направления потоков, связанным с прекращением эксплуатации объектов, используемых для обработки, утилизации, обезвреживания, захоронения твердых коммунальных отходов, и (или) вводом в эксплуатацию новых объектов. В указанном случае стоимость услуг по транспортированию может быть пересмотрена Сторонами договора, как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения путем заключения Сторонами дополнительного соглашения к настоящему договору.

Заявитель полагает, что данное положение договора создает неопределенность в части объема оказания услуг, а формулировка «может быть пересмотрена», предусматривает необязательность пересмотра стоимости договора, т.е. ставит ее в зависимость от доброй воли регионального оператора.

Однако, Комиссия отклоняет этот довод, поскольку из содержания оспариваемого пункта 3.1.28 следует, что такое право предусмотрено для сторон договора.

Также, Заявитель указывает, что Приложение № 2 к техническому заданию документации об аукционе не содержит объема вывозимых отходов по каждому адресу накопления отходов, поэтому потенциальный участник торгов не может определить действительное количество отходов, подлежащих транспортированию, и количество необходимой специализированной техники, необходимой для оказания услуг по договору.

Комиссия Тамбовского УФАС России отмечает, что в территориальной схеме содержатся достаточные данные для определения маршрутов транспортирования твердых коммунальных отходов.

5. Возложение дополнительных обязанностей, не относящихся к объекту закупки.

Заявитель в жалобе указывает, что исходя из толкования Правил №1133 торги могут проводиться только в отношении транспортирования твердых коммунальных отходов. Иные виды деятельности не могут быть предметом договора по транспортированию твердых коммунальных отходов, который заключен по результатам торгов, проведенных в порядке, определенном Правилами №1133.

В нарушение указанного, в п. 3.1.18 проекта договора для оператора определены дополнительные обязанности, не имеющие отношения к объекту закупки: установлено условие о том, что в случае повреждения Оператором контейнеров (бункеров) Регионального оператора или другого собственника Оператор обязуется в течение трех календарных дней за счет собственных средств произвести текущий ремонт контейнеров (бункеров), в случае невозможности проведения такого ремонта – заменить на аналогичный либо возместить Региональному оператору или другому собственнику их стоимость с учетом нормального износа.

В поддержку своей правовой позиции Заявитель ссылается на практику ФАС России от 05.11.2020 по делу №04/10/18.1-177/2020.

Заказчик в свою очередь указывает, что такое условие договора не является дополнительной обязанностью. Указание в договоре на ответственность транспортировщика за повреждение контейнера (бункера) как регионального оператора, так и третьих лиц не выходит за рамки общих положений об ответственности вследствие причинения вреда. При этом возмещение вреда третьему лицу является самостоятельной ответственностью транспортировщика перед третьим лицом, но находится в тесной связи с деятельностью регионального оператора, как лица ответственного за транспортирование ТКО.

Комиссия Тамбовского УФАС России по результатам рассмотрения данного довода пришла к следующим выводам.

По своему содержанию оспариваемое положение договора полностью соответствует ст. 1064 ГК РФ, в соответствии с которой вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред.

Включение в договор данной ответственности исполнителя услуг, которая прямо предусмотрена Гражданским кодексом Российской Федерации и непосредственно связана с оказываемыми услугами, не противоречит действующему законодательству.

Ссылки Заявителя на решение ФАС России от 05.11.2020 по делу №04/10/18.1-177/2020 является необоснованной, поскольку данное решение принято по иным, несхожим с рассматриваемыми обстоятельствами.

6. Способ коммерческого учета транспортируемых отходов.

Заявитель жалобы указывает, что в нарушение подпункта «г» пункта 12 Правил №1133 в документации об аукционе не указан применяемый способ коммерческого учета объема или массы отходов при их транспортировании.

Кроме того, в п. 3.3.1. проекта договора содержится абсурдное условие о

том, что объем оказанных за расчетный период услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов определяется не исполнителем услуг, а заказчиком.

Комиссией установлено следующее.

В п. 36 Информационной карты документации об аукционе указано, что коммерческий учет транспортируемых ТКО осуществляется исходя из объема в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 03 июня 2016 года № 505 «Об утверждении правил коммерческого учета и (или) массы твердых коммунальных отходов» (далее – Правила №505).

Коммерческий учет количества ТКО осуществляется расчетным способом. Расчет производится исходя из:

- нормативов накопления ТКО, выраженных в количественных показателях объема;
- количества и объема контейнеров для накопления ТКО, установленных в местах накопления ТКО.

Для целей коммерческого учета количество расчетных единиц определяется в договорах на оказание услуг по обращению с ТКО.

Как предусмотрено пунктом 5 Правил N 505, коммерческий учет твердых коммунальных отходов осуществляется: а) расчетным путем исходя из: нормативов накопления твердых коммунальных отходов, выраженных в количественных показателях объема; количества и объема контейнеров для накопления твердых коммунальных отходов, установленных в местах накопления твердых коммунальных отходов; б) исходя из массы твердых коммунальных отходов, определенной с использованием средств измерения.

Таким образом, Правила №505 предусматривают два способа учета ТКО: расчетный и с использованием средств измерения.

Расчетный способ предусматривает определение объема исходя из:

нормативов накопления твердых коммунальных отходов, выраженных в количественных показателях объема;

количества и объема контейнеров для накопления твердых коммунальных отходов, установленных в местах накопления твердых коммунальных отходов.

Таким образом, Заказчиком в документации об аукционе указан способ определения объема оказанной услуги – расчетный, соответственно объем оказанных услуг рассчитывается Заказчиком.

Довод жалобы признается необоснованным.

7. Порядок оплаты по договору.

Заявитель указывает, что в документации об аукционе срок и порядок оплаты услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов прямо противоречит части 13.1 статьи 34 Закона о контрактной системе и направлен на ограничение количества участников аукциона, поскольку увеличение срока оплаты оказанных услуг влечет для оператора уменьшение количества оборотных средств, необходимых для исполнения договора.

Заказчик по данному доводу поясняет, что пунктом 6 статьи 24.6 Федерального закона от 24.06.1998 N 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» (далее – Закон об отходах), предусмотрено, что условия проведения торгов на осуществление транспортирования твердых коммунальных отходов устанавливаются законодательством субъектов Российской Федерации.

Частью 3 статьи 8 Закона Тамбовской области от 27.02.2019 № 332-3 «Об отдельных вопросах правового регулирования отношений в области обращения с отходами производства и потребления на территории Тамбовской области» установлены сроки и порядок оплаты услуг по транспортированию ТКО. Данные условия включены в документацию об аукционе и проект договора на оказание услуг по транспортированию ТКО.

Указанный закон Тамбовской области как нормативно-правовой акт не признан незаконным. Соответственно, срок и порядок оплаты услуг по транспортированию ТКО, указанный в 2.4. проекта договора, соответствует нормам действующего законодательства.

Более того, в п. 4 Правил №1133 четко указано, что торги проводятся в форме аукциона в электронной форме в порядке Закона о контрактной системе, то есть с установленной в Законе о контрактной системе последовательностью, очередностью. Оснований принимать иные положения Закона о контрактной системе, в том числе, к срокам и порядку оплаты оказанных услуг, нет.

Комиссия Тамбовского УФАС России исходит из следующего.

В соответствии с частью 3 статьи 24.8 Закона об отходах Правительство Российской Федерации определяет случаи, при которых цены на услуги по транспортированию твердых коммунальных отходов для регионального оператора должны формироваться по результатам торгов, и устанавливает порядок проведения таких торгов, в том числе определяет случаи, когда условия проведения таких торгов подлежат предварительному согласованию с органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, и устанавливает порядок этого согласования.

В соответствии с данной нормой такой порядок определен в Правилах

№1133.

В соответствии с пунктом 4 Правил №1133 торги проводятся в форме аукциона в электронной форме (далее - аукцион) в порядке, установленном Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), с учетом особенностей, предусмотренных настоящими Правилами.

Указанные особенности определены в пункте 5 Правил №1133, в соответствии с которыми при проведении аукциона на организатора аукциона не распространяются положения Федерального закона, регламентирующие:

а) планирование закупок;

б) предоставление преимуществ при осуществлении закупок и установление ограничений участия в определении поставщика (подрядчика, исполнителя);

в) создание контрактных служб;

г) требования к членам комиссии по осуществлению закупок о прохождении членами комиссии профессиональной переподготовки или повышения квалификации в сфере закупок;

д) последствия признания аукциона в электронной форме несостоявшимся, предусмотренные частью 4 статьи 71 Федерального закона;

е) особенности исполнения контракта в части подготовки и размещения в единой информационной системе в сфере закупок отчета, предусмотренного частью 9 статьи 94 Федерального закона;

ж) изменение и расторжение контракта;

з) осуществление мониторинга закупок и аудита в сфере закупок;

и) контроль в сфере закупок;

к) порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены контракта (цены предмета аукциона).

Следовательно, Правила №1133 не предусматривают исключений о не применении положений Закона о контрактной системе, регулирующих содержание проекта контракта, являющегося неотъемлемой частью документации об аукционе (ч.4 ст.64 Закона о контрактной системе).

Таким образом, часть 3 статьи 24.8 Закона об отходах и Правила №1133 являются специальной нормой по отношению к пункту 6 статьи 24.6 Закона об отходах.

Комиссия отклоняет ссылки Заказчика на ч.7 ст.15 Закона о контрактной

системе.

В соответствии с указанной нормой в случае, если законодательством Российской Федерации с целью заключения гражданско-правового договора (контракта) в рамках отношений, не указанных в части 1 статьи 1 настоящего Федерального закона, предусмотрена обязанность проведения конкурсов и аукционов или использования иных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с настоящим Федеральным законом, то при их проведении положения статей 14, 23, 28 - 30, 34, 35 настоящего Федерального закона не применяются, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Правила №1133 в соответствии с п.1 ст.2 Закона об отходах входят в систему законодательства об обращениях с отходами и, соответственно, являются актом предусматривающим иной порядок распространения требований Закона о контрактной системе, нежели предусмотрен ч.7 ст.15 данного Федерального закона.

В данном случае, Заказчиком установлен ненадлежащий порядок оплаты по договору.

Так, пунктом 2.4 проекта договора установлено, что региональный оператор оплачивает оказанные Оператором услуги по транспортированию ТКО на основании счета, акта оказанных услуг и выставленного счета-фактуры.

Оплата оказанных Оператором за расчетный период услуг по настоящему договору осуществляется Региональным оператором в следующем порядке:

- 15 числа месяца, следующего за расчетным, в размере 100% от суммы денежных средств, фактически поступивших по состоянию на 10 число месяца, следующего за расчетным, на счета Регионального оператора от Потребителей за оказанные услуги по обращению с ТКО в части услуг по транспортированию ТКО, пропорционально доле (проценту) расходов Оператора в общей сумме расходов Регионального оператора на осуществление деятельности по транспортированию ТКО, учтенных Управлением по регулированию тарифов области при утверждении единого тарифа Регионального оператора на соответствующий период регулирования;

- окончательная оплата за расчетный период производится Региональным оператором по истечении 60 календарных дней, исчисляемых с 16 числа месяца, следующего за расчетным.

В случае если дата оплаты приходится на нерабочий (выходной, праздничный) день, то платеж производится в первый, следующий за ним, рабочий день. Оплата услуг производится Региональным оператором путем перечисления денежных средств на расчетный счет Оператора, указанный в настоящем договоре, или иным способом, не запрещенным действующим

законодательством.

Согласно части 13.1 статьи 34 Закона о контрактной системе срок оплаты заказчиком поставленного товара, выполненной работы (ее результатов), оказанной услуги, отдельных этапов исполнения контракта должен составлять не более тридцати дней с даты подписания заказчиком документа о приемке, предусмотренного частью 7 статьи 94 настоящего Федерального закона, за исключением случая, указанного в части 8 статьи 30 настоящего Федерального закона, а также случаев, когда Правительством Российской Федерации в целях обеспечения обороноспособности и безопасности государства установлен иной срок оплаты.

Согласно части 7 статьи 94 Закона о контрактной системе приемка результатов отдельного этапа исполнения контракта, а также поставленного товара, выполненной работы или оказанной услуги осуществляется в порядке и в сроки, которые установлены контрактом, и оформляется документом о приемке, который подписывается заказчиком.

В п. 2.7 проекта договора оператор передает Региональному оператору счет на оплату, счет-фактуру и акт оказания услуг в срок не позднее 11 числа месяца, следующего за расчетным периодом.

Таким образом, установленные в документации об аукционе срок и порядок оплаты услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов, противоречат части 13.1 статьи 34 Закона о контрактной системе.

8. Ответственность за ненадлежащее исполнение договора.

Заявитель указывает, что установленная в документации об аукционе ответственность исполнителя договора прямо противоречит нормам Закона о контрактной системе.

Так, согласно части 7 статьи 34 Закона о контрактной системе пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства, и устанавливается контрактом в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пени ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем), за исключением случаев, если законодательством Российской Федерации установлен иной порядок начисления пени.

В нарушение указанной нормы Закона о контрактной системе в пункте 7.2

проекта договора указано, что за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, указанных в п. п. 2.7, 3.1.10 настоящего договора Оператор уплачивает пени.

Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения Оператором обязательства, предусмотренного договором, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного договором срока исполнения обязательства, и устанавливается в размере 0,1 % стоимости услуг по транспортированию твердых коммунальных отходов за расчетный месяц, за каждый день просрочки.

Кроме того, согласно части 8 статьи 34 Закона о контрактной системе штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом утверждены Постановлением Правительства РФ от 30 августа 2017 г. N 1042.

В п. 7.3.-7.12 проекта договора установлены штрафы, не соответствующие вышеуказанным нормам, что является нарушением части 8 статьи 34 Закона о контрактной системе.

Согласно ч. 5 ст. 34 Закона о контрактной системе в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе потребовать уплаты неустоек (штрафов, пеней). Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Такая пеня устанавливается контрактом в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы. Штрафы начисляются за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения

обязательств, предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

В нарушение указанной нормы в п. 7.13 проекта договора установлено, что в случае просрочки исполнения Региональным оператором обязательств по оплате, предусмотренных договором, Оператор вправе потребовать уплаты неустойки (пеней). Пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения Региональным оператором обязательств по оплате, предусмотренных договором, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного договором срока исполнения обязательства. Пеня устанавливается в размере 1/360 действующей на дату уплаты пеней ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы.

Таким образом, Заказчиком в нарушение п.4 Правил №1133 установлены штрафные санкции по договору не в соответствии Законом о контрактной системе.

9. Одностороннее расторжение договора.

Заявитель оспаривает правомерность условий одностороннего расторжения договора, установленных Заказчиком.

Так, согласно п. 3.4.2. проекта договора региональный оператор имеет право отказаться в одностороннем порядке от исполнения настоящего договора в случаях:

- двух и более раз нарушения Оператором в течение календарного года Санитарных норм и правил, Правил обращения с твердыми коммунальными отходами и других законодательных актов обязательных для исполнения при оказании услуг по транспортированию ТКО, а также территориальной схемы в части транспортирования ТКО от источников их образования до объектов обработки/размещения ТКО;
- двух и более раз неисполнения либо ненадлежащего исполнения Оператором обязательств, предусмотренных настоящим договором;
- причинения вреда жизни и (или) здоровью граждан (потребителей) либо имуществу граждан (потребителей) при оказании/неоказании услуг по транспортированию ТКО, если такие факты имели место два и более раза в течение календарного года;
- двух и более раз составления/ внесения контрольно-надзорными органами, органами прокуратуры, судом, в отношении Регионального оператора постановлений, предписаний, предупреждений, предостережений, решений, связанных с оказанием услуг по транспортированию на любой

территории указанной в п. 1.5. настоящего договора.

Заявитель считает, что расторжение договора, заключенного на срок более 6 лет и имеющего обеспечение его исполнения банковской гарантией, во внесудебном порядке за двукратное нарушение его условий является чрезмерной мерой ответственности для оператора, направленной на сокращение количества потенциальных участников аукциона.

В свою очередь, согласно п. 10.3 проекта договора, последний может быть расторгнут в одностороннем порядке по инициативе Оператора, в случае полной неоплаты более двух расчетных периодов подряд Региональным оператором оказанных услуг. Т.е. в 2022 году для расторжения договора в одностороннем порядке по инициативе оператора задолженность регионального оператора перед оператором должна составлять более 23 млн. рублей (причем сразу за 2 месяца подряд).

По мнению Заявителя, организатором торгов установлен явный дисбаланс между правами регионального оператора и оператора на отказ от исполнения договора в одностороннем порядке.

Заказчик, возражая этим доводам, указывает, что проектом договора обеспечивается баланс интересов сторон. Применяя данный пункт, Региональный оператор оценивает, насколько существенно нарушение обязательства, допущенное оператором, каким образом это отразилось на качестве оказания потребителям коммунальной услуги по обращению с ТКО.

Региональный оператор, выступая стороной договора с потребителями услуг по обращению с ТКО на территории Тамбовской области, полностью несет ответственность за процесс обращения с ТКО с момента его погрузки в мусоровоз, последующее транспортирование и дальнейшую обработку, утилизацию, обезвреживание, размещение. Любое ненадлежащее исполнение оператором обязательств по договору на оказание услуг по транспортированию ТКО является ненадлежащим исполнением обязательств регионального оператора перед потребителями по оказанию коммунальной услуги по обращению с ТКО, несет угрозу возникновения неблагоприятной санитарно-эпидемиологической обстановки.

Комиссия Тамбовского УФАС России, изучив материалы дела, не усматривает нарушений в рассматриваемых положениях документации о торгах.

Порядок расторжения договора в соответствии с п. 5 Правил №1133 устанавливается Заказчиком самостоятельно, не регулируется Законом о контрактной системе.

С учетом этого, расторжение договора возмездного оказания услуг регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации (статьи 450-452, 782). Указанным нормам предусмотренный Заказчиком порядок

расторжения договора не противоречит.

На основании вышеизложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия Тамбовского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ТЭКО-Сервис» обоснованной.
2. Признать Заказчика нарушившим п. 4, п. 5 (1), п. 9 Правил № 1133, ст. 34 Закона о контрактной системе.
3. Выдать Заказчику предписание **об устранении нарушений при проведении закупки.**
4. Передать материалы дела должностному лицу для возбуждения дела об административном правонарушении по ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Днем принятия решения считается дата его изготовления в полном объеме.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд Тамбовской области, находящийся по адресу: 392000 г. Тамбов, ул. Пензенская, 67/12.

Председатель комиссии

Е.А. Гречишникова

Члены комиссии

С.В. Мазаева

Е.Л. Моисеева

исп. Моисеева Е.А. (4752) 71-34-66