

РЕШЕНИЕ № РНП – 03/49-2018

по результатам рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков

«12» сентября 2018 года

город Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия) в составе:

<...>,

в присутствии:

представителя ГКУ «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» (далее – Заказчик, ГКУ «Бурятрегионавтодор») <...>, доверенность от 13.08.2018,

представителей ООО «СК «Управление строительства - 620» <...>, <...>, доверенность от 10.09.2018 №245/СК,

рассмотрев обращение ГКУ «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» (далее – Заказчик, ГКУ «Бурятрегионавтодор») (вх. от 29.08.2018 № 5482) о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) ООО «СК «Управление строительства - 620» (далее, в т.ч. Общество) в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения государственного контракта №130-р от 13.09.2017 на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги Улан-Удэ-Заиграево-Кижинга-Хоринск км 112- км 134 в Заиграевском районе, км 190-км 197 в Кижингинском районе Республики Бурятия, заключенного по результатам проведенного открытого аукциона в электронной форме (номер извещения 0102200001617003478) (далее – Аукцион), и в результате осуществления проверки информации и документов на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность подрядчика в соответствии с части 7 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закона о контрактной системе), пункта 11 Порядка ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 (далее – Порядок),

у с т а н о в и л а:

Из представленных документов Заказчика следует, что 13.09.2017 между ГКУ «Бурятрегионавтодор» и ООО СК «Управление строительства - 620» заключен государственный контракт №130-р на выполнение ремонту автомобильной дороги Улан-Удэ-Заиграево-Кижинга-Хоринск км 112-км 134 в Заиграевском районе, км 190-км 197 в Кижингинском районе Республики Бурятия.

В силу статьи 309 Гражданского кодекса Российской Федерации обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов.

При заключении контракта сторонами согласованы все существенные условия. Общая стоимость работ составляет 258 565 970 рублей, сроки выполнения работ: начало с момента заключения контракта, окончание выполнения работ – 31.10.2018, календарные сроки выполнения работ по объекту определяются календарным графиком выполнения работ.

По состоянию на 17.07.2018 Обществом обязательства по контракту выполняются ненадлежащим образом: всего выполнено работ на общую сумму 2 654 484,0 рублей; нарушается календарный график производства работ; в 2018 году Общество не приступило к выполнению работ; на объекте отсутствует дорожно-строительная техника

(асфальтобетонный завод, дробильный комплекс); отсутствуют инертные материалы.

22.05.2018 ГКУ «Бурятрегионавтодор» выставлена претензия № 6/1237, в срок, установленный в претензии, выявленные нарушения не устранены, штрафные санкции в добровольном порядке не перечислены.

17.07.2018 руководствуясь частью 8 статьи 95 Закона о контрактной системе, пунктом 16.3 государственного контракта Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения государственного контракта №130-р от 13.09.2017.

18.07.2018 решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта №130-р от 13.09.2017 размещено на официальном сайте и направлено в адрес Общества электронной почтой. 18.07.2018 указанное решение направлено в адрес ООО «СК «Управление строительства - 620» заказным с уведомлением.

В силу пункта 13 статьи 95 Закона о контрактной системе решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу, и контракт считается расторгнутым через десять дней, с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Заказчик обязан отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, если в течение десятидневного срока с даты надлежащего уведомления поставщика (подрядчика, исполнителя) о принятом решении об одностороннем отказе от исполнения контракта устранено нарушение условий контракта, послужившее основанием для принятия указанного решения, а также заказчику компенсированы затраты на проведение экспертизы в соответствии с частью 10 настоящей статьи.

По состоянию на 26.08.2018 в адрес Заказчика уведомление о получении заказного письма не поступило.

16.08.2018 - истек тридцатидневный срок со дня размещения решения об одностороннем отказе от исполнения государственного контракта на официальном сайте.

17.08.2018 в адрес Заказчика поступило письмо Общества от 09.08.2018 № 2056/СК, в котором подрядчик выразил свое несогласие с односторонним отказом от исполнения контракта.

26.08.2018 - истек десятидневный срок с даты надлежащего уведомления, в течение которого, ООО «СК «Управление строительства - 620» не устранены нарушения условий контракта, послужившие основанием для принятия решения об одностороннем отказе от исполнения контракта и решение вступило в силу.

В силу пункта 16 статьи 95 Закона о контрактной системе информация, о поставщике (подрядчике, исполнителе), с которым контракт, расторгнут в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, включается, в порядке, установленном Законом о контрактной системе в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

На основании изложенного Заказчик просит включить сведения об ООО «СК «Управление строительства - 620» в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Представители ООО «СК «Управление строительства - 620» пояснили, что в действиях Общества отсутствует недобросовестное поведение. Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта от 13.09.2017 принято Заказчиком, в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по контракту.

ООО «СК «Управление строительства - 620» поясняет следующее:

1. Несоответствие условий аукциона в ЕИС условиям контракта и не своевременное предоставление Заказчиком необходимых документов согласно условиям Контракта.

При размещении Аукциона и организации процедуры закупки Заказчиком были допущены серьезные ошибки в части несоответствия фактических объемов и видов работ и представленных смет, и технического задания, являющихся приложениями к контракту. Данный факт изначально существенно повлиял на возможность преступления к выполнению работ в установленные контрактом сроки. Общество не однократно сообщало о данном факте Заказчику.

2. Несвоевременное исполнение Заказчиком принятых на себя обязательств по оплате аванса, предусмотренного заключенным контрактом.

Согласно пункту 4.3 контракта: «Заказчик в целях обеспечения выполнения работ по настоящему контракту по письменному обращению Генерального подрядчика выдает аванс в размере 10% от лимитов бюджетных обязательств, доведенных на соответствующий финансовый год по собственному коду бюджетной классификации Российской Федерации в течение 30 дней со дня обращения Генерального подрядчика. 10.11.2017 Подрядчиком направлено письменное обращение Заказчику о перечислении аванса (исх. № 3178/СК) на нужды для производства работ в установленные сроки. В нарушение условий контракта, аванс Обществу по данному обращению, так и не был перечислен ни в 2017 г., ни в 2018 г.

ООО «СК «УС-620» неоднократно просило перечисление аванса в соответствии с условиями контракта, при чем Заказчик, злоупотребляя своим положением, отказывал в перечислении аванса ввиду непредоставления договора банковского счета, который в свою очередь был заключен подрядчиком и направлен Заказчику, о чем письменно сообщалось Заказчику. Последующим отказом в перечислении аванса послужило одностороннее решение Заказчика о нецелесообразности перечисления аванса в связи с окончанием календарного года. В дальнейшем поводом для отказа в перечислении аванса послужило не доведение лимитов бюджетных обязательств.

В силу части 3 статьи 405 ГК РФ должник не считается просрочившим, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора.

Согласно части 1 статьи 406 ГК РФ кредитор считается просрочившим, если он отказался принять предложенное должником надлежащее исполнение или не совершил действий, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором либо вытекающих из обычаев делового оборота или из существа обязательства, до совершения которых должник не мог исполнить своего обязательства.

Частью 1 статьи 746 ГК РФ предусмотрено, что оплата выполненных подрядчиком работ производится заказчиком в размере, предусмотренном сметой, в сроки и в порядке, которые установлены законом или договором строительного подряда. При отсутствии соответствующих указаний в законе или договоре оплата работ производится в соответствии со статьями 711 ГК РФ.

3. Неблагоприятные погодные условиями для производства работ, в связи с соблюдением требований строительных норм и правил.

Контракт был заключен в конце строительного сезона в данном регионе, вместе с этим подрядчик при производстве работ обязан соблюдать требования строительных норм и правил (СНиП), в том числе СНиП 23-01-99, определяющие строительную климатологию при производстве работ, климатические параметры холодного периода года.

Подрядчик произвел приостановку производства работ, так как не имел возможности приступить к исполнению своих обязательств в предусмотренные контрактом сроки, а также завершить работы в согласованные сроки по независящим от него причинам, так как выполнить работы в период резкого понижения температуры воздуха в установленные контрактом сроки было невозможно, в летний период времени это могло бы привести к ухудшению качества выполненных работ или к негодности использования объекта. Действия

Заказчика по определению срока выполнения работ по контракту, устанавливающему сроки выполнения работ в холодный период времени, на заведомо невыгодных для подрядчика условиях по смыслу частей 1, 2 статьи 10 ГК РФ, является злоупотреблением правом Заказчиком.

При таких обстоятельствах, у Общества имелись основания для приостановки работ, о чем он в соответствии с гражданским законодательством РФ (статья 716 ГК РФ) и условиями контракта (п.8.7.) неоднократно уведомлял Заказчика, в том числе письмом №3253/СКот21\1.2017г.

4. Исполнение условий Государственного контракта.

В исполнение взятых на себя обязательств по контракту ООО «СК «УС-620» выполнило часть работ на общую сумму 2 654 484 рублей, которые были приняты и оплачены Заказчиком. Произведены погрузочно-разгрузочные работы. Получено решение Администрации МО «Заиграевского района» от 05.12.2017 №4 о размещении объектов, на землях или земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, без предоставления земельных участков и установления сервитутов. В целях: под площадку складирования материалов, оборудования: строительство временных или вспомогательных сооружений, техники, размещения мобильного -асфальтобетонного завода для обеспечения ремонта линейного объекта регионального значения.

Также по условиям контракта, Общество перечислило обеспечение контракта в размере 25 856 597 рублей.

При проведении подготовительных работ в рамках контракта, частично начатых работ для исполнения своих обязательств, у подрядчика не было намерений уклоняться от исполнения заключенного контракта, а также расторгать его.

13.09.2017 между сторонами заключено дополнительное соглашение к контракту № 3, в котором стороны договорились, о переносе сроков начала производства работ на июль 2018 года.

ООО «СК «УС-620» в установленные дополнительным соглашением сроки, начало планомерно производить подготовительный этап производства работ (перемещение техники, персонала к месту производства работ и т.д), однако Заказчик принял решение об отказе от исполнения контракта. При таких обстоятельствах, в связи с отсутствием взаимопонимания с Заказчиком, отсутствием надлежащего финансирования и во избежание дополнительных финансовых потерь, Общество было вынуждено повторно приостановить работы.

17.05.2018г. в адрес ООО «СК «УС-620» поступило информационное письмо исх.№4/1211 о лимитах на 2018г. с дополнительным соглашением №3 к контракту, согласно которому распределены лимиты финансирования как на 2018г., так и на 2019г. Следовательно, исходя из условий дополнительного соглашения, проведение работ по ремонту дорог планировалось и в 2019 году.

При сложившихся обстоятельствах налицо неисполнение своих обязательств Заказчиком по контракту, которые в свою очередь привели к затягиванию процесса исполнения взятых на себя обязательств подрядчиком. Расторжение контракта при сложившейся ситуации является преждевременным, поскольку работы с финансированием до 2019 года могли быть выполнены Обществом в полном объеме.

На основании изложенного, Общество просит не включать сведения о ней в Реестр недобросовестных поставщиков.

Комиссия в результате осуществления проверки факта одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта, изучения материалов, представленных Заказчиком, Обществом установила следующее.

В силу части 9 статьи 95 Закона о контрактной системе, заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

Как следует из части 16 статьи 95 Закона о контрактной системе, информация о поставщике (подрядчике, исполнителе), с которым контракт был расторгнут в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, включается в установленном настоящим Федеральным законом порядке в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Частью 2 статьи 104 Закона о контрактной системе установлено, что в реестр недобросовестных поставщиков включается информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов.

В соответствии с пунктом 1.1 контракта, подрядчик принимает на себя обязательства на выполнение работ по ремонту автомобильной дороги Улан-Удэ-Заиграево-Кижинга-Хоринск км 112-км 134 в Заиграевском районе, км 190-км 197 в Кижингинском районе Республики Бурятия, работа выполняется в соответствии с проектной документацией и техническим заданием, а Заказчик берет на себя обязательства принять работы и оплатить их в соответствии с условиями настоящего контракта.

Общая стоимость работ по контракту составляет 258 565 970,00 рублей. Срок выполнения работ со дня подписания контракта до 31.10.2018.

Дополнительным соглашением к контракту от 15.12.2017 № 2 пункт 16.5 контракта изложен в новой редакции: «Настоящий контракт вступает в силу со дня его подписания и действует до 31.12.2019г».

В соответствии с пунктом 16.3 контракта расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, в том числе:

- если подрядчик не приступает своевременно к исполнению контракта или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения контракта и потребовать возмещения убытков (ч. 2 ст. 715 ГК РФ);
- если во время выполнения работы станет очевидным, что она не будет выполнена надлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков и при неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования отказаться от исполнения контракта (ч. 3 ст. 715 ГК РФ);
- если отступления в работе от условий контракта или иные недостатки результата работы в установленный заказчиком разумный срок не были устранены, либо являются существенными и неустранимыми, заказчик вправе отказаться от исполнения контракта и потребовать возмещения причиненных убытков (ч.3 ст.723 ГК РФ).

17.07.2018 Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта в связи с тем, что по состоянию на 17.07.2018 обязательства по государственному контракту выполняются ненадлежащим образом: всего выполнено работ на общую сумму 2 654 484,0 рублей; нарушается календарный график производства работ; в 2018 году Общество не

приступило к выполнению работ; на объекте отсутствует дорожно-строительная техника (асфальтобетонный завод, дробильный комплекс); отсутствуют инертные материалы.

Порядок расторжения контракта Заказчиком соблюден.

При рассмотрении указанного обращения Обществом представлены письма, адресованные Заказчику о перечислении аванса на нужды для производства работ в установленные сроки.

Согласно пункту 4.3 контракта: «Заказчик в целях обеспечения выполнения работ по настоящему контракту по письменному обращению Генерального подрядчика выдает аванс в размере 10% от лимитов бюджетных обязательств, доведенных на соответствующий финансовый год по собственному коду бюджетной классификации Российской Федерации в течение 30 дней со дня обращения Генерального подрядчика».

В нарушение условий заключенного контракта, авансирование работ не осуществлялось ни в 2017, ни в 2018 годах, данный факт Заказчик не отрицает.

В силу части 3 статьи 405 ГК РФ должник не считается просрочившим, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора.

Кроме того, Обществом представлены договор купли-продажи асфальтосмесительной установки циклического действия для приготовления асфальта с платежным поручением, договор поставки мелкозернистой асфальтобетонной смеси с платежными поручениями, договор транспортной экспедиции, транспортные накладные по отгрузкам транспортных средств с фотографиями ТС, со счетами –фактурами на оплату и т.д.

Представленные документы свидетельствуют о том, что ООО «СК «Управление строительства - 620» предприняты меры и совершены действия, направленные на исполнение государственного контракта. Кроме того, Заказчик не исполнил обязательства по заключенному контракту по выплате аванса в целях выполнения работ, что привело к срыву выполнения ремонтных работ.

Как указано в Определениях Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2011 года N 1811-О-О и от 24 сентября 2012 года N 1807-О, статья 19 Закона о размещении заказов направлена на обеспечение добросовестной конкуренции среди участников размещения государственного заказа.

В соответствии с правовой позицией, выраженной в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июля 2001 года N 13-П и от 21 ноября 2002 года N 15-П, меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Применяемые государственными органами санкции должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционного защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

Таким образом, для целей исключения возможности необоснованного ограничения прав лица на дальнейшее участие в закупках, административным органом наряду с фактом неисполнения условий заключенного контракта, должно быть установлено, что участник размещения заказа немотивированно, без наличия к тому веских и объективных оснований, не позволяющих выполнить условия этого контракта; антимонопольному органу следует установить факт недобросовестности и вины участника заказа.

Из материалов дела усматривается отсутствие недобросовестного поведения ООО «СК «Управление строительства - 620», выраженного в умышленном неисполнении условий контракта. Данное обстоятельство подтверждается пояснениями Общества, а также копиями представленных документов.

Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, частью 15 статьи 99, статьёй 104 Закона о контрактной системе и Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)»,

р е ш и л а:

1. Сведения об ООО «СК «Управление строительства - 620» (ИНН 7730533438, КПП 770501001, юридический адрес: 115054, г. Москва, переулок Монетчиковский 5-й, дом 16, офис 2) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не включать.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев в установленном законом порядке.