РЕШЕНИЕ № 038/601/19

Комиссия Иркутского УФАС России по контролю соблюдения законодательства о закупках, торгах, порядке заключения договоров, порядке осуществления процедур, включенных в исчерпывающие перечни процедур в сферах строительства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: <….>;

Члены Комиссии: <….>; <….>;

при участии представителей Администрации Киренского городского поселения (далее – заказчик) <….> (доверенность), Общества с ограниченной ответственностью «Сибирский Технический Арсенал» (далее – общество, участник закупки, ООО «Сибирский Технический Арсенал») <….> (доверенность), <….> (доверенность) рассмотрев обращение заказчика о включении сведений в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Сибирский Технический Арсенал» в реестр недобросовестных поставщиков, и в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии со ст. 104 Федерального закона от 05.04.2013г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 44-ФЗ), Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 №1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)» (далее – Постановление Правительства №1062),

УСТАНОВИЛА:

В Иркутское УФАС России 17 июня 2019 года от заказчика поступило обращение о включении сведений в отношении ООО «Сибирский Технический Арсенал», учредителей, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа ООО «Сибирский Технический Арсенал» в реестр недобросовестных поставщиков, в связи с принятием заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, заключенного по результатам проведения электронного аукциона «Выполнение работ по уборке и содержанию территории Киренского МО (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр. Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино», извещение №0134300013518000133 (далее – электронный аукцион).

ООО «Сибирский Технический Арсенал» представлены письменные объяснения, в которых указано, что обществом предпринимались все меры для исполнения контракта, указанные действия, по мнению общества, подтверждают добросовестность при исполнении контракта.

В ходе рассмотрения обращения Комиссия установила, что Администрацией Киренского городского поселения 05 декабря 2018 года на официальном сайте Российской Федерации в сети Интернет для размещения информации о размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг размещены извещение о проведении аукциона в электронной форме №0134300013518000133 и документация об аукционе в электронной форме «Выполнение работ по уборке и содержанию территории Киренского МО (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр. Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино» (далее – документация об электронном аукционе).

Начальная (максимальная) цена контракта составила 1 182 969 рублей 15 копеек.

17 декабря 2018 года в Единой информационной системе (далее – ЕИС) размещен протокол рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 17.12.2018 №0134300013518000133-0. Согласно данному протоколу победителем электронного аукциона признано ООО «Сибирский Технический Арсенал».

Муниципальный контракт №Ф.2018.667724 на выполнение работ по уборке и содержанию территории Киренского МО (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр.

Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино, по результатам проведения электронного аукциона был заключен между заказчиком и обществом **09.01.2019г.** (далее – контракт).

В пункте 1.1 контракта установлено, что исполнитель принимает на себя обязательства на выполнение работ по уборке и содержанию территории Киренского МО (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр. Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино (далее – Работы) в соответствии с Техническим заданием (приложение №1 к Контракту) и условиями Контракта, а Заказчик обязуется принять и оплатить выполненные Работы согласно условиям Контракта.

Пунктом 3.2 контракта установлены, следующие сроки выполнения работ: Срок выполнения Работ: **с 01 января 2019 года по 31 декабря 2019 года**.

Таким образом, работы должны быть исполнены до **31.12.2019г.**

Комиссия Иркутского УФАС России исследовав представленные документы, установила следующее.

25 января 2019 года заказчик в адрес общества направляет письмо исх. №166, в котором указывает, что согласно технического задания зимняя уборка Зимняя уборка территории Киренского муниципального образования устанавливается с 01 января 2019г. по 15 апреля 2019г.; с 15 октября 2019г. по 31 декабря 2019г. В случае резкого изменения погодных условий могут выполняться отдельные виды работ по летнему содержанию. Зимняя уборка предусматривает: уборку и вывоз снега и льда, грязи, очистку от снега и наледи и посыпку противогололедными средствами пешеходных дорожек, спусков и подъемов, лестниц, тротуаров, остановочных пунктов общественного транспорта, в соответствии с ведомостью работ.

Вместе с тем, заказчиком в ходе обследования территории установлено, что подрядчиком не выполняются следующие работы: Подметание свежевыпавшего снега метлой с перечисленных тротуаров; Подметание свежевыпавшего снега метлой с перечисленных тротуаров; Посыпка шлаком (песком) ступеней и площадок лестниц; Очистка вручную участков, недоступных для уборки машиной, сдвигание снега и наледи на полосу механизированной уборки; Очистка автобусных остановок от уплотненного снега; Очистка от наледи и льда территории вокруг водозаборочных колонок.

В связи с чем, заказчик требует устранить выявленные замечания **в течении 10 календарных дней с момента получения претензии**.

25 февраля 2019 года заказчиком составлен Акт обследования территории Киренского муниципального образования (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр. Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино). Согласно указанному Акту Комиссией заказчика было установлено, что зимняя уборка территории частично выполнена.

28 февраля 2019 года заказчиком составлен Акт обследования территории Киренского муниципального образования (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр. Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино). Согласно указанному Акту Комиссией заказчика было установлено, что зимняя уборка территории частично выполнена.

15 марта 2019 года заказчиком составлен Акт обследования территории Киренского муниципального образования (м-на Мельничный, м-на Пролетарск). Согласно указанному Акту Комиссией заказчика было установлено, что контракт исполняется обществом частично.

03 апреля 2019 года заказчиком составлено заключение (Акт) о приемке выполненных работ. Согласно указанному акту работы выполнены обществом не в полном объеме, установленных в муниципальном контрактом и техническим заданием.

Исходя из представленных материалов Комиссией Иркутского УФАС России установлено, что согласно информации об исполнении контракта с ЕИС ООО «Сибирский Технический Арсенал» исполнены обязательства по контракту, на сумму 197 161 руб. 50 коп., что подтверждается платежными поручениями №695277, №695278,.

Пунктом 11.3. контракта, установлено, что контракт может быть расторгнут: по соглашению Сторон; в случае одностороннего отказа стороны от исполнения контракта; по решению суда.

Право принять решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта предоставлено заказчику пунктами 11.3. контракта

В соответствии с частью 16 статьи 95 Федерального закона №44-ФЗ информация о поставщике (подрядчике, исполнителе), с которым контракт был, расторгнут в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, включается в установленном законом порядке в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Исходя из положений части 9 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ 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.

Согласно части 1 статьи 2 Федерального закона № 44-ФЗ, законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается, в том числе на положениях Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

В соответствии со статьей 309 Гражданского кодекса РФ, обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требования закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствиями с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Согласно части 2 статьи 715 ГК РФ если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора подряда или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков.

05 апреля 2019 года в связи с тем, что по состоянию на эту дату ООО «Сибирский Технический Арсенал» не исполнены в полном объеме обязательства по контракту, заказчиком принято решение об одностороннем отказе заказчика от исполнения муниципального контракта на выполнение работ по уборке и содержанию территории Киренского МО (мкр. Мельничный, мкр. Пролетарский).

Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее чем в течение трех рабочих дней с даты принятия указанного решения, размещается в единой информационной системе и направляется поставщику (подрядчику, исполнителю) по почте заказным письмом с уведомлением о вручении по адресу поставщика (подрядчика, исполнителя), указанному в контракте, а также телеграммой, либо посредством факсимильной связи, либо по адресу электронной почты, либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование такого уведомления и получение заказчиком подтверждения о его вручении поставщику (подрядчику, исполнителю). Выполнение заказчиком требований настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта. Датой такого надлежащего уведомления признается дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику (подрядчику, исполнителю) указанного уведомления либо дата получения заказчиком информации об отсутствии поставщика (подрядчика,

исполнителя) по его адресу, указанному в контракте. При невозможности получения указанных подтверждения либо информации датой такого надлежащего уведомления признается дата по истечении тридцати дней с даты размещения решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в единой информационной системе (часть 12 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ).

05 апреля 2019 года решение об одностороннем отказе от исполнения контракта направлено в адрес ООО «Сибирский Технический Арсенал», указанного в контракте (669511 Иркутская область, район Эхирит-Булагатский, поселок Бозой, улица Ленина дом 7 квартира 3), по почте заказным письмом с уведомлением о вручении, а также по электронной почте (brigida7979@mail.ru).

09 апреля 2019 года решение об одностороннем отказе размещено в единой информационной системе.

В связи с тем, что в настоящее время в адрес Администрации Киренского городского поселения не поступило уведомления о получении решения заказчика, то контракт считается расторгнутым через 30 дней после размещения решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в единой информационной системе.

В соответствии с частью 13 статьи 95 Федерального закона № 44-ФЗ 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.

Таким образом, решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступило в силу и контракт считается расторгнутым 20 мая 2019 года**.**

Комиссией Иркутского УФАС России исходя из представленных материалов установлено, что между заказчиком и исполнителем велась переписка, из которой также следует, что обществом работы велись и исполнялись.

Часть 7 статьи 104 Федерального закона №44-ФЗ устанавливает, что в течение десяти рабочих дней с даты поступления документов и информации, указанных в ч.ч. 4 - 6 ст. 104 Федерального закона №44-ФЗ, федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, **осуществляет проверку содержащихся в указанных документах и информации фактов**.

Пункт 11 Постановления Правительства РФ №1062 определяет, что уполномоченный орган осуществляет проверку информации и документов, указанных в пунктах 6 - 8 настоящих Правил, **на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя)**, в течение 10 рабочих дней с даты их поступления.

Федеральный закон №44-ФЗ и Постановление Правительства РФ от 25.11.2013 № 1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)» (вместе с «Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)» (далее – Правила) **не позволяют продлевать сроки рассмотрения таких обращений.**

Из толкования, данного Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации и Конституционным судом Российской Федерации, следует, что **при рассмотрении вопроса о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков уполномоченному органу фактически необходимо исследовать текущее состояние и историю гражданских правоотношений между заказчиком и участником закупки**, дать правовую оценку не только их действиям (бездействию), выявить последствия таких действий (бездействия), но также проанализировать качество результатов исполнения своих обязательств **и влияние внешних факторов на процесс исполнения контракта.**

Помимо этого, в силу Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, **осуществляет проверку только представленных заказчиком документов и информации**.

По смыслу статьи 104 Федерального закона №44-ФЗ, реестр недобросовестных поставщиков с одной стороны является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры размещения государственного или муниципального заказа обязательств. При этом одним из последствий включения в реестр недобросовестных поставщиков (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в торгах по размещению государственного и муниципального заказа (часть 2 статьи 104 Федерального закона № 44-ФЗ).

С другой стороны, реестр недобросовестных поставщиков служит инструментом, обеспечивающим реализацию целей регулирования отношений, определенных в общих положениях законодательства в сфере закупок, по добросовестной конкуренции и предотвращению злоупотреблений в сфере размещения заказов, следовательно, является механизмом защиты государственных и муниципальных заказчиков от недобросовестных действий поставщиков (исполнителей, подрядчиков).

При этом, ни Федеральный закон №44-ФЗ, ни Постановление Правительства РФ №1062 **не содержат безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае**.

Как указывает Арбитражный суд Московского округа в своем Постановлении от 08.06.2017 №Ф05-4878/2017 по делу №А40-157217/2016 основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое уклонение лица от заключения контракта или от исполнения условий контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Закона о контрактной системе, в том числе приведшее к невозможности заключения контракта с этим лицом как признанного победителем конкурса и нарушающее права заказчика относительно условий (выявленных им как лучшие) и срока исполнения контракта.

Аналогичные признаки недобросовестности отражены в Постановлении ФАС Московского округа от 23.08.2011г. по делу №А40-6025/11-147-67, Постановлении Девятого Арбитражного апелляционного суда от 23.04.2015г. по делу №А40-174348/14, Постановлении Арбитражного суда Поволжского округа от 22.04.2016г. по делу №А49-6535/2015, Постановлении Девятого Арбитражного апелляционного суда от 25.07.2016г. по делу №А40-228354/15, Постановлении Четвертого Арбитражного апелляционного суда от 22.02.2018г. по делу №А58-8083/2017.

Конституционный Суд Российской Федерации в своих судебных актах неоднократно указывал, что применяемые государственными органами санкции, в том числе штрафного характера, должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, в том числе соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения (Постановления от 30.07.2001 № 13-П, от 21.11.2002 № 15-П, Определения от 07.06.2001 № 139-О, от 07.02.2002 № 16-О). Такой правовой подход подлежит применению и в данном случае, учитывая, что последствия по применению санкции в виде включения сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков могут иметь более негативный экономический характер, чем наложение штрафа.

Одним из последствий такого включения (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в торгах по размещению государственного и муниципального заказов.

В частности, на основании части 1.1 статьи 31 Федерального закона № 44-ФЗ заказчик вправе установить требование об отсутствии в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки, в том числе информации об учредителях, о членах коллегиального исполнительного органа, лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа участника закупки - юридического лица.

По смыслу статьи 55 Конституции Российской Федерации, введение ответственности за правонарушение и установление конкретной санкции, ограничивающей конституционное право, исходя из общих принципов права, должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерным конституционно закрепляемым целями охраняемым законным интересам, а также характеру совершенного деяния.

В силу толкования данного Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации и Конституционным Судом Российской Федерации, включение сведений в реестр является публично-правовой санкцией, предполагающей для ее применения опровержения презумпции невиновности участника закупки, то предусмотренное частью 3 статьи 49 Конституции Российской Федерации правило о том, что неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого, применяются при рассмотрении обращений заказчиков о включении информации в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Следовательно, при рассмотрении вопроса о признании участника закупки уклонившимся от исполнения условий контракта антимонопольный орган не должен ограничиваться формальным установлением факта нарушения Закона о контрактной системе либо наличием решения заказчика об одностороннем расторжении контракта, а обязан всесторонне **исследовать все обстоятельства дела**, дав оценку существенности нарушения, **степени вины поставщика (подрядчика, исполнителя), правомерности принятия заказчиком решения об одностороннем расторжении контракта**.

Необходимым условием является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих **недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя)**, то есть размещение сведений об участнике размещения закупки в реестре недобросовестных поставщиков осуществляется лишь в случае, если антимонопольный орган **в результате проведенной проверки выявит обстоятельства, свидетельствующие о направленности действий участника на несоблюдение условий контракта**.

В ходе рассмотрения, на основании письменного обращения заказчика, письменных и устных пояснений представителя общества, а также представленной сторонами переписки между заказчиком и участником (с приложением фотографий) Комиссия установила, что ООО «Сибирский Технический Арсенал» выполняло свои обязательства по уборке и содержанию территории Киренского МО (мкр. Центральный, мкр. Балахня, мкр. Авиагородок, мкр. Аэропорт, д. Коммуна, с. Кривошапкино, однако, по мнению заказчика данные обязательства выполнялись не надлежащим образом.

В свою очередь, согласно пункту 5 части 8 статьи 99 Федерального закона №44-ФЗ контроль за соответствием поставленного товара, выполненной работы (ее результата) или оказанной услуги условиям контракта осуществляют органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля. Таким образом установление качества поставленного товара не входит в компетенцию федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление контроля в сфере закупок.

На основании вышеизложенного, в рамках рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков невозможно объективно установить факт недобросовестного поведения общества при исполнении своих обязательств, предусмотренных контрактом, ввиду отсутствия достаточного количества доказательств, подтверждающих недобросовестность ООО «Сибирский Технический Арсенал, что препятствует включению информации об обществе, его учредителе и единоличном исполнительном органе в реестр

недобросовестных поставщиков.

Комиссия Иркутского УФАС России приходит к выводу об отсутствии оснований для включения сведений в отношении ООО «Сибирский Технический Арсенал», а также сведений в отношении учредителя, единоличного исполнительного органа ООО «Сибирский Технический Арсенал» в реестр недобросовестных поставщиков.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 104 Федерального закона от 05.04.2013г. №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 №1062 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)», Комиссия Иркутского УФАС России,

РЕШИЛА:

1. Сведения, представленные заказчиком в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Сибирский Технический Арсенал» (ИНН: 3849069784, 669511 Иркутская область, район Эхирит-Булагатский, поселок Бозой, улица Ленина дом 7 квартира 3) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не включать;

2. Сведения об учредителях, лице, исполняющем функции единоличного исполнительного органа Общества с ограниченной ответственностью «Сибирский Технический Арсенал» (Бригида Дмитрий Викторович (ИНН: 590618778556) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не включать;

3. Копии решения направить сторонам по обращению.

Решение, принятое по результатам рассмотрения обращения заказчика, может быть обжаловано в судебном порядке в течение трёх месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии	<….>
Члены Комиссии	<….>
	<….>