

Решение № РНП 89-95/2016

по факту одностороннего отказа Заказчика от исполнения контракта

(закупка № 0190200000312005972)

01 сентября 2016 года

г. Салехард

Комиссия по контролю в сфере закупок, торгов, иных способов закупок и порядка заключения договоров на территории Ямало-Ненецкого автономного округа, в составе:

<...>,

рассмотрев материалы проверки по факту одностороннего отказа Заказчика от исполнения государственного контракта,

УСТАНОВИЛА:

В адрес Ямало-Ненецкого УФАС России поступили на рассмотрение материалы от Заказчика – ГКУ «Дирекция капитального строительства и инвестиций Ямало-Ненецкого автономного округа» (<...>) по факту одностороннего отказа от исполнения контракта от 29.11.2012 № 0190200000312005972-0166588-05 на выполнение строительно-монтажных работ и сдаче объекта в эксплуатацию (под ключ) по объекту «Детский сад на 40 мест в с. Азовы Шурышкарского района, в т.ч., затраты на ПИР» с ООО «Партнер Групп» (<...>) (закупка № 190200000312005972).

В рамках проверки Ямало-Ненецким УФАС России указанного факта, выявлено следующее.

По результатам электронного аукциона извещения №0190200000312005972 29.11.2012г. ООО «Партнер Групп» (629008, г. Салехард, мкр. Первомайский 3-й, д.3; ИНН: 8901021018) (закупка № 0190200000312005972) признан победителем.

29.11.2012 г. между ГКУ «Дирекции капитального строительства и инвестиций Ямало-Ненецкого автономного округа» и ООО «Партнер Групп» был заключен контракт №0190200000312005972-0166588-05 на выполнение строительно-монтажных работ и сдачи объекта в эксплуатацию (под ключ) по объекту «Детский сад на 40 мест в с. Азовы Шурышкарского района, в т.ч., затраты на ПИР (далее - Контракт).

В соответствии с пунктом 1.1. Контракта Подрядчик обязуется в установленный Контрактом сроки выполнить полный комплекс работ по строительству и сдаче объекта в эксплуатацию (под ключ) по объекту: «Детский сад на 40 мест в с. Азовы Шурышкарского района, в т.ч., затраты на ПИР», предусмотренные проектной документацией по объекту капитального строительства, а Заказчик обязуется принять выполнение работы и оплатить их, на условиях предусмотренных Контрактом.

В соответствии с контрактом статьей 3 Срок выполнения работ по Контракту составляет с момента заключения государственного контракта по 01.09.2014 г. (п.3.1. Контракта), Дополнительным соглашением №6 от 17.02.2016 г. срок исполнения Контракта был продлен до 31.12.2016 г. В соответствии с условиями Дополнительного соглашения № 6 от 17.02.2016 г. Подрядчик принял на себя обязательства в десятидневный срок предоставить в адрес Государственного заказчика: График освоения капитальных вложений (Приложение №1.2.); График производства работ (Приложение №1.3.); График поставки оборудования неразрывно связанного с объектом строительства (Приложение №1.4.). До настоящего времени графики не предоставлены, работы 2016г. подрядчиком на объекте не ведутся.

Таким образом, Подрядчик нарушил п. 1. Дополнительного соглашения № 6 от 17.02.2016 г. к Контракту № 0190200000312005972-0166588-05 на выполнение строительно-монтажных работ и сдачи объекта в эксплуатацию (под ключ) по объекту «Детский сад на 40 мест в с. Азовы Шурышкарского района, в т.ч., затраты на ПИР, в соответствии с которым сроки, объемы выполнения работ и освоение капитальных вложений по Контракту определяется графиками производства работ и освоения капитальных вложений (Приложениями №1.3.,1.2.), в соответствии с которым устанавливается:

Начало работ:- с момента заключения Контракта

Окончание:- 31.12.2016 г.

В соответствии с частью 9 статьи 95 Федерального закона от 5 апреля 2013 года 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», пунктом 10.3. Контракта Заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Из пояснений, представленных ООО «Партнер Групп».

ООО «Партнер Групп» было признано победителем открытого аукциона в электронной форме № pra_1_0190200000312005972ЭА от 25.10.2012г.

29 ноября 2012 г. общество подписало контракт на выполнение СМР и сдачи объекта в эксплуатацию (под ключ) по объекту «Детский сад на 40 мест в с. Азовы Шурышкарского района, в т.ч. затраты на ПИР».

В соответствии с п. 3.1. Контракта сроки, объема выполнения работ и освоения капитальных вложений определяется графиками производства работ и освоения капитальных вложений. Начало работы – с момента заключения государственного контракта.

Дата подписания контракта 29 ноября 2012г. При этом согласно приложению №1.3 График производства работ на 2012г.» работы должны были начать с 19 ноября 2012 г., что противоречит Федеральному закону №94-ФЗ от 21.07.2005г.

Кроме того, согласно п. 5.2.1 контракта Государственный заказчик обязан после заключения контракта (т.е.) передать Подрядчику проектную документацию в двух

экземплярах. Указанное условие выполнено не было.

По пункту 5.2.2 Государственный заказчик обязан был передать Подрядчику строительную площадку по акту-приема передачи. Данное условие не было выполнено Заказчиком поскольку не посредственно Подрядчик занимался оформлением земельного участка под строительство, что подтверждается заключением непосредственно с Подрядчиком договора безвозмездного срочного пользования №55-Я от 12.12.2012 г.

В результате того, что Подрядчиком самостоятельно проводилось оформление земельного участка (что заняло определенное время и не входило в его обязанности по контракту), разрешение на строительство было выдано 18 декабря 2012г. что также отразилось на сроках выполнения работ.

Таким образом, нарушения сроков начала работ повлекло за собой нарушение срока окончания работы. Об этом Заказчик был поставлен в известность путем направления в его адрес письма от 01.07.13г. исх. №461.

Согласно п. 2.5. контракта № 0190200000312005972-0166588-05 от 29.11.12г. ежегодный объем капиталовложений определяется не посредственно государственным контрактом. В случае измерений объема средств окружного бюджета ЯНАО, выделяемых для финансирования работ по объекту, стороны обязуются подписывать дополнительные соглашения об изменении объемов финансирования.

В период производства работ с обществом было заключено нескольких дополнительных соглашений об установлении на очередной календарный год объемов финансирования:

-дополнительное соглашение №1 от 21.01.13г. об установлении на 2013г. финансирования в размере 54 850 000руб. (в т.ч. НДС);

-дополнительное соглашение №2 без даты об уменьшении ранее выделенного объема финансирования на 2013г. до 36 668 000руб. (в т.ч. НДС);

-дополнительное соглашение №3 от 30.10.13г. об уменьшении ранее выделенного объема финансирования на 2013г. до 26 668 000руб. (в т.ч. НДС);

-дополнительное соглашение №4 от 30.03.14г. об установлении на 2014г. финансирования в размере 20 000 000 руб. (в т.ч. НДС);

-дополнительное соглашение №5 от 16.06.14г. об увеличении ранее выделенного объема финансирования на 2014г. до 100 000 000 руб. (в т.ч. НДС);

-дополнительное соглашение №6 без даты об уменьшении ранее выделенного объема финансирования на 2014г. до 90 000 000руб. (в т.ч. НДС) с последующим уменьшением на сумму фактически принятых Заказчиком работ до 75 999 871,57 руб.;

-дополнительное соглашение №7 от 11.02.15г. об установлении на 2015г. финансирования в размере 65 883 000 (в т.ч. НДС) с последующим уменьшением суммы фактически принятых Заказчиком работ до 17 457 675,2 руб.

Подрядчик обращает внимание на то, что Подрядчиком в 2013 году направлялось письмо от 29.04.13г. исх. №291 с информацией о ходе выполнения работ, о предоставлении методики расчета стоимости фактически выполненных работ с учетом прогнозных индексов изменения расчета стоимости строительства для формирования отчетной документации на выполненные объемы работ, а также с просьбой об увеличении объема финансирования в 2013 г. до уровня, предусмотренного Графиком освоения капитальных вложений на выполнение строительно-монтажных работ.

Так, согласно этому Графику в 2013г. предполагалось выполнить работы (и соответственно должно было быть профинансировано) на сумму 121 651 620руб., в то время как сначала было выделено только 54 850 руб., а в последствии еще уменьшено до 26 668 000руб.

Всего в рамках выделено лимитов финансирования Подрядчиком было выполнено работ на общую сумму 120 125 546,77 руб., (в т.ч. НДС), что составляет 65,8% от контрактной цены.

Государственным заказчиком дважды направлялись в адрес подрядчика дополнительное соглашение о продления сроков окончания работ на объекте в связи с перераспределением объемов финансирования.

- дополнительное соглашение №4 от 16.03.14г. о продлении срока окончания работ до 31 декабря 2015г.;

-дополнительное соглашение №6 без указания даты о продлении срока окончания работ до 31 декабря 2016г.

При этом государственный заказчик при заключении указанных дополнительных соглашений руководствовался распоряжением Правительства ЯНАО от 12.11.13г. №698-пр и от 08.12.15 №872-пр, а также ст. 161 БК РФ, ст.767 ГК РФ и п. 6 ч. 1,ч 8 ст. 95 закона №44-ФЗ от 05.04.2013г.

В соответствии с Постановлением Правительства ЯНАО от 25.12.2015 №1279-П «Об утверждении Адресной инвестиционной программы Ямало-Ненецкого автономного округа на 2016г» объем бюджетных ассигнований, выделенных для государственного заказчика (ГКУ «Дирекции капитального строительства и инвестиций Ямало-Ненецкого автономного округа», по объекту «Детский сад на 40 мест в с. Азовы Шурышкарского района» предполагалось, в размере 20 000 000 руб. При этом никаких дополнительных соглашений об установлении объема капитальных вложений, которые необходимо освоить в текущем 2016 году, государственный заказчик не направлял.

В мае 2016 г. после продолжительных переговоров, касающихся плановых объемов выполнения строительно-монтажных работ с учетом запланированных правительством ЯНАО размеров финансирования, было принято обоюдное решение о расторжении контракта. Соглашение о расторжении государственного контракта от 30.05.16г. был определен объем принятых и оплаченных работ в размере 120 125 546 руб. (не смотря на то, что были выполнены в 2015г. работы которые не были приняты в связи с ограниченным размером выделенных лимитов финансирования).

Взаимных претензий до даты подписания соглашения о расторжения контракта ни заказчиком, ни подрядчиком друг другу не направлялись.

С учетом всего выше сказанного общество считает, что в период выполнения работ с 2013 по 2015 гг. надлежащим образом исполняло свои обязанности (и даже не предусмотренные контрактом) в части выполнения СМР и полностью освоило выделенные объемы финансирования.

Общество считает не обоснованным Уведомление об одностороннем отказе от исполнения контракта от 29.11.12г. № 0190200000312005972-0166588-05, направленное 08.07.13г. исх. №450 -17/1062 и полученное Подрядчиком 15.07.16 г. вх №896, после подписания сторонами взаимного соглашения о расторжении данного контракта.

Не предоставление в установленный дополнительным соглашением №6 от 17.02.16г. срок Графика освоения капитальных вложений (приложение №1.2 к контракту), Графика поставки оборудования (приложение №1.4 к контракту) не является основанием для расторжения контракту по смыслу п. 15.1 (в редакции дополнительного соглашения №6) как того требует Заказчик.

За непредставление в срок перечисленных графиков этим дополнительным соглашением предусмотрена только неустойка.

В соответствии с п.4ст.450.1 ГК РФ сторона, которой настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором предоставлено право на отказ о договора (исполнения договора), должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно в пределах, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

Общество считает, что при наличии подписанного государственным Заказчиком и Подрядчиком соглашения о расторжении контракта от 30.05.16 г. направление 08.07.16г. уведомление об одностороннем отказе от исполнения государственного контракта является не обоснованным, а равно как и направление сведений об обществе как о недобросовестном поставщике для включения в соответствующий реестр.

Рассмотрев материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно части 12 статьи 95 Закона о контрактной системе 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.

Вопросы включения сведений о поставщиках в реестр недобросовестных поставщиков урегулированы статьей 104 Закона о контрактной системе. Частью 1 данной статьи предусмотрено, что ведение реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок.

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 (часть 2 статьи 104 Закон о контрактной системе).

В силу части 6 статьи 104 Закона о контрактной системе в случае, если расторжения контракта по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта заказчик в течение трех рабочих дней с даты расторжения контракта направляет в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, информацию, предусмотренную [частью 3](#) настоящей статьи, а также копию решения суда о расторжении контракта или в письменной форме обоснование причин одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

Порядок ведения реестра недобросовестных поставщиков определен Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 (далее по тексту - Правила).

В соответствии с пунктом 11 Правил уполномоченный орган осуществляет проверку информации и документов, указанных в пунктах 6 - 8 настоящих Правил, на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

По результатам рассмотрения представленных информации и документов и проведения проверки фактов, указанных в пункте 11 настоящих Правил, выносится решение. В случае подтверждения достоверности указанных фактов уполномоченный орган выносит решение о включении информации о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр. В ином случае уполномоченный орган выносит решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр. Копии вынесенного уполномоченным органом решения направляются заказчику, лицу, информация о котором направлена заказчиком для включения в реестр, и иным заинтересованным лицам.

Включение хозяйствующего субъекта в реестр недобросовестных поставщиков

представляет собой один из видов юридической ответственности, поскольку такое включение является санкцией за недобросовестное поведение поставщика в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности хозяйствующего субъекта в течение двух лет участвовать в государственных (муниципальных) торгах.

Как всякая мера публичной ответственности указанная мера должна отвечать принципам справедливости, соразмерности, пропорциональности государственного принуждения характеру совершенного правонарушения.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, приведенной им в постановлении от 24.06.2009 № 11-П, в силу статей 17 (часть 3) и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации исходящее из принципа справедливости конституционное требование соразмерности установления правовой ответственности предполагает в качестве общего правила ее дифференциацию в зависимости от тяжести содеянного, размера и характера причиненного ущерба, степени вины правонарушителя и иных существенных обстоятельств, обуславливающих индивидуализацию при применении взыскания.

В качестве необходимого элемента общего понятия состава правонарушения выступает вина, наличие которой является во всех отраслях права предпосылкой возложения юридической ответственности, если иное прямо и недвусмысленно не установлено непосредственно самим законодателем.

Таким образом, Комиссия антимонопольного органа при рассмотрении вопроса о применении к хозяйствующему субъекту меры публично-правовой ответственности, не может ограничиться формальной констатацией лишь факта нарушения, не выявляя иные связанные с ним обстоятельства, в том числе наличие или отсутствие вины соответствующих субъектов, в какой бы форме она ни проявлялась.

Проанализировав материалы дела, заслушав доводы представителя индивидуального предпринимателя, Комиссия не усматривает достаточных правовых оснований для признания действий Общества недобросовестными, и для включения сведений об ООО «Партнер Групп» в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

[Пунктом 12](#) данных Правил установлено, что по результатам рассмотрения представленных информации и документов и проведения проверки фактов, указанных в [пункте 11](#) Правил, выносится решение. В случае подтверждения достоверности указанных фактов уполномоченный орган выносит решение о включении информации о недобросовестном поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр. В ином случае уполномоченный орган выносит решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр.

На основании изложенного, руководствуясь [статьей 104](#) Закона о контрактной системе, [Правилами](#) ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными Постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 года № 1062, [приказом](#) ФАС России от 27.08.2007 года № 267, Комиссия

РЕШИЛА:

Отказать Заказчику – ГКУ «Дирекции капитального строительства и инвестиций Ямало-Ненецкого автономного округа» (ИНН: 8901017526) в удовлетворении заявления о включении в Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений об ООО «Партнер Групп» (ИНН: 8901017526) (закупка № 0190200000312005972).