

Комиссия по контролю закупок Управления Федеральной антимонопольной службы по Тульской области (далее - Комиссия),

рассмотрев обращение муниципального учреждения «Управление капитального строительства города Тулы» (далее - Заказчик) от 25.12.2018 № 4652 (вх. № 5553 от 25.12.2018) о размещении информации об обществе с ограниченной ответственностью «Центрпромстрой-2» (далее – ООО «Центрпромстрой-2», Общество) в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее - реестр недобросовестных поставщиков) по причине одностороннего отказа Заказчика от исполнения контракта № Ф.2017.316317 на выполнение работ по организации строительства (генподряд) по объекту: "Строительство новых корпусов в загородных оздоровительных лагерях МАУ МП "Центр организации отдыха и оздоровления детей и молодежи" (далее – Контракт) (закупка № 0366200035617003510), руководствуясь статьями 99, 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 - Закон), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062 (далее – Правила ведения реестра), в присутствии: – представителя Заказчика по доверенности;

– представителя ООО «Центрпромстрой-2» по доверенности,

УСТАНОВИЛА:

В Тульское УФАС России поступило обращение Заказчика о размещении информации об ООО «Центрпромстрой-2» в реестре недобросовестных поставщиков по причине одностороннего отказа Заказчика от исполнения Контракта, заключенного по итогам проведения электронного аукциона на выполнение работ по организации строительства (генподряд) по объекту: "Строительство новых корпусов в загородных оздоровительных лагерях МАУ МП "Центр организации отдыха и оздоровления детей и молодежи" (закупка № 0366200035617003510) (далее – Электронный аукцион), в связи с существенным нарушением Обществом условий Контракта.

В результате проведенной Комиссией на основании части 15 статьи 99, части 7 статьи 104 Закона проверки фактов, изложенных в указанном обращении, проверки соблюдения Заказчиком процедуры одностороннего отказа от

исполнения Контракта, а также анализа представленных в Тульское УФАС России документов, касающихся осуществления данной закупки, установлено следующее.

Извещение и документация о проведении электронного аукциона на выполнение работ по организации строительства (генподряд) по объекту: "Строительство новых корпусов в загородных оздоровительных лагерях МАУ МП "Центр организации отдыха и оздоровления детей и молодежи" (закупка № 0366200035617003510) (далее – документация об электронном аукционе) размещены 26.05.2017 в единой информационной системе в сфере закупок.

Начальная (максимальная) цена контракта составляет 8 679 188,10 рублей.

07.08.2017 по итогам Электронного аукциона между Заказчиком и ООО «Центрпромстрой-2» заключен Контракт на сумму 8 028 248,85 рублей.

Согласно пункту 1.1 Контракта подрядчик обязуется выполнить работы по организации строительства (генподряд) по объекту: "Строительство новых корпусов в загородных оздоровительных лагерях МАУ МП "Центр организации отдыха и оздоровления детей и молодежи"" (далее - объект) в соответствии с условиями настоящего контракта и техническим заданием (Приложение №1), являющимся неотъемлемой частью настоящего контракта, а заказчик обязуется принять и оплатить выполненные работы на условиях, предусмотренных настоящим контрактом.

Положениями пункта 3.1 Контракта определен срок выполнения работ:

Начало работ – с момента заключения контракта;

Окончание работ – 15 ноября 2017 года (Приложение №3)

В соответствии с пунктами 6.1.1 и 6.1.2 подрядчик обязуется:

- выполнить работы, указанные в пункте 1.1, в объеме и в сроки, предусмотренные настоящим контрактом;

- Обеспечить:

- а) выполнение работ в полном соответствии с:

- техническим заданием (Приложение №1);

- действующим законодательством и нормативными правовыми актами в сфере строительства.

- б) соблюдение необходимых мероприятий по охране труда, технике безопасности, охране окружающей среды, зеленых насаждений и земли во время проведения работ, а также соблюдение природоохранительного и земельного законодательства.

в) устранение недостатков и дефектов, выявленных при приемке работ в соответствии с пунктом 6.3. настоящего контракта, а также в течение гарантийного срока эксплуатации объекта.

Согласно пунктам 8.1, 8.2, сдача результатов выполненных работ подрядчиком и принятие их заказчиком осуществляется в течение 20 календарных дней и оформляется путем подписания сторонами акта о приемке выполненных работ (форма КС-2), справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма КС-3), подписания акта приемки законченного строительством объекта приемочной комиссией (форма КС-14) и получения разрешения на ввод объекта в эксплуатацию.

Заказчик, получивший письменное сообщение подрядчика о готовности к окончательной сдаче работ, в срок не позднее пяти рабочих дней приступает к приемке результатов выполненных работ, назначает проведение приемочной комиссии и обеспечивает участие в ней представителей сторон.

Сдача работ подрядчиком и их приемка заказчиком оформляется актом о приемке выполненных работ (форма КС-2) и справкой о стоимости выполненных работ и затрат (форма КС-3), подписанными сторонами.

Пунктом 8.4 Контракта установлено, что работы считаются выполненными со дня подписания сторонами акта о приемке выполненных работ (форма КС-2), справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма КС-3), подписания акта приемки законченного строительством объекта приемочной комиссией (форма КС-14) и получения разрешения на ввод объекта в эксплуатацию. Подрядчик передает заказчику три экземпляра исполнительной документации.

На заседании Комиссии представитель Заказчика пояснил и из материалов дела установлено следующее.

Согласно актам о приемке выполненных работ Обществом в рамках исполнения Контракта выполнены, а Заказчиком приняты и оплачены работы на общую сумму 3 816 887, 15 рублей.

Однако остальные виды работ в установленный Контрактом срок и по состоянию на 26.11.2018 Обществом не выполнены; обоснованных причин невыполнения работ Подрядчиком не представлено.

Из представленной в материалы дела переписки, следует, что Заказчик неоднократно уведомлял Общество, о нарушении сроков выполнения работ и требовал принять меры по ускорению производства строительных работ на объекте.

В соответствии с частью 9 статьи 95 Закона, 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 пункту 16.1 Контракта расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством в порядке, предусмотренном Законом.

В связи с неисполнением ООО «Центрпромстрой-2» условий Контракта от 07.08.2018 № Ф.2017.316317 на выполнение работ по организации строительства (генподряд) по объекту: "Строительство новых корпусов в загородных оздоровительных лагерях МАУ МП "Центр организации отдыха и оздоровления детей и молодежи", выразившееся в срыве сроков строительства объекта, 26.11.2018 Заказчиком принято «Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта» (далее – Решение об одностороннем отказе).

В соответствии с частью 12 статьи 95 Закона, 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.

Согласно части 13 статьи 95 Закона 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.

В силу [части 14 статьи 95](#) Закона 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](#) названной статьи.

Анализ положений частей 12, 13, 14 статьи 95 Закона позволяет сделать вывод и о том, что целью соблюдения указанных требований Закона является надлежащее уведомление лица (поставщика, подрядчика, исполнителя) об одностороннем отказе от исполнения контракта для обеспечения права такого лица на устранение нарушения условий контракта, послужившего основанием для принятия указанного решения.

Комиссией установлено, что Решение об одностороннем отказе было направлено Заказчиком 29.11.2018 в адрес ООО «Центрпромстрой-2» способами, указанными в части 12 статьи 95 Закона, в том числе по почте заказным письмом с уведомлением о вручении, 26.11.2018 размещено в единой информационной системе в сфере закупок.

Согласно отчету об отслеживании почтового отправления, представленного Заказчиком в материалы дела, 10.12.2018 Решение об одностороннем отказе вручено ООО «Центрпромстрой-2», при этом факт получения решения Общество не отрицает.

При таких обстоятельствах, датой надлежащего уведомления Заказчиком Подрядчика об одностороннем отказе от исполнения Контракта является 10.12.2018, а датой вступления Решения об одностороннем отказе в силу и датой расторжения Контракта является 21.12.2018.

На заседании Комиссии представитель Общества пояснил, что обязательства по Контракту исполнены не в полном объеме и с задержкой сроков в связи с допущенными в проектной документации ошибками и неточностями, о чем неоднократно Общество уведомляло Заказчика. Кроме того Заказчиком неоднократно задерживалась оплата отдельных этапов выполненных работ, что так же повлекло за собой увеличение срока исполнения работ.

Из представленных Обществом в материалы дела уведомлений, направленных Заказчику, следует, что в проектной документации выявлены следующие нарушения:

- отсутствует катигорийность пожарозащищенности здания и не указаны материалы, с применением которых необходимо выполнить мероприятия по огнебиозащите конструкций здания;
- рабочая документация 34-16 ИОС 5.1 «Охранно-пожарная сигнализация»

исполнена с нарушением требований пункта 14.3 СП 5.13130.2009;

- отсутствуют работы по монтажу потолочного швеллера № 8, включенные в сметную документацию;
- отсутствует устройство наружных откосов окон из сайдинга и устройство примыкания кровли;
- допущена ошибка в габаритных размерах помещений;

Согласно вышеуказанным уведомлениям Общества, в проектную документацию необходимо внести следующие изменения:

- предусмотреть основание из уплотненного песка под фундаментными балками и плитой пола;
- предусмотреть армирование плиты основания пола сеткой из арматуры D=12 с шагом 200 мм, а также увеличение толщины плиты до 100 мм и чистовой стяжки до 70 мм;
- разработать схему узла примыкания ветровых планок кровли к наружному сайдингу в обход металлоконструкций;
- разработать конструктивное решение по усилению конструкций фундамента;
- разработать схему узла примыкания сайдинга к цоколю;
- разработать раздел проекта по подключению наружных коммуникаций.

В силу части 2 статьи 104 Закона 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.

Из пункта 11 Правил ведения реестра следует, что в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения. Необходимым условием является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Таким образом, по смыслу вышеуказанного положения, в реестр недобросовестных поставщиков включаются только проверенные сведения, а необходимым условием подобного включения является наличие в представленных материалах фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя).

Следовательно, размещение информации об участнике закупки в реестре

недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется лишь в случае, если Комиссия в результате проведенной проверки установит обстоятельства, свидетельствующие о намерении участника закупки уклоняться от исполнения контракта, либо направленности его действий на несоблюдение условий контракта.

Частью 1 статьи 2 Закона установлено, что законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из Закона и других федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в части 1 статьи 1 Закона. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать Закону.

Таким образом, прекращение обязательства по требованию одной из сторон закон указывает как отдельный способ прекращения обязательства и ограничивает возможность его применения случаями, предусмотренными законом или договором.

Как было отражено выше, положениями Контракта предусмотрено, что подрядчик обязуется выполнить работы по организации строительства (генподряд) по объекту: "Строительство новых корпусов в загородных оздоровительных лагерях МАУ МП "Центр организации отдыха и оздоровления детей и молодежи"" (далее - объект) в соответствии с условиями настоящего контракта и техническим заданием (Приложение №1), являющимся неотъемлемой частью настоящего контракта, а заказчик обязуется принять и оплатить выполненные работы на условиях, предусмотренных настоящим контрактом.

Вместе с этим, по смыслу статьи 719 Гражданского кодекса Российской Федерации предоставление заказчиком технической документации в ненадлежащем содержании может препятствовать исполнению подрядных обязательств.

Исходя из положений статьи 104 Закона 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 Закона).

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков

является только такое нарушение контракта подрядчиком, которое не только повлекло односторонний отказ заказчика от исполнения контракта, но и которое предполагает недобросовестное поведение такого подрядчика, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Закона, в том числе, приведших к невозможности исполнения контракта и нарушающих права заказчика относительно его условий.

Таким образом, для включения в реестр недобросовестных поставщиков антимонопольный орган обязан достоверно установить не только факт нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) контракта, но и оценить доказательства его недобросовестного поведения, совершения им умышленных действий (бездействия), противоречащих требованиям Закона и нарушающих права и законные интересы заказчика.

По общему правилу, при привлечении лица к публично-правовой ответственности государственным органом должна быть установлена вина этого лица в нарушении Закона.

Вывод Комиссии в этой части основан на правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлениях от 30.07.2001 N 13-П, от 21.11.2002 N 15-П, о том, что 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, в том числе штрафного характера, должны отвечать требованиям Конституции Российской Федерации, соответствовать принципу юридического равенства, быть соразмерными конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

При этом «автоматическое» включение лица, нарушившего условия контракта, в реестр недобросовестных поставщиков без указания причины его отнесения к таковым, без учета степени его вины ограничивает право на осуществление коммерческой деятельности по выполнению работ для государственных и муниципальных нужд, негативно сказывается на деловой репутации и снижает в целом конкурентоспособность на рынке.

При этом ни Закон, ни Правила ведения реестра не содержат безусловной обязанности уполномоченного на то органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике (исполнителе, подрядчике) в реестр недобросовестных поставщиков без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Следовательно, при рассмотрении вопроса о включении или не включении информации в отношении соответствующего лица в реестр недобросовестных поставщиков, недопустимо ограничиваться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим

субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи.

В связи с этим, основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое неисполнение лицом условий контракта, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных, а в ряде случаев неосторожных действий (бездействия) в противоречие требованиям Закона.

Вместе с тем Комиссия считает необходимым отметить, что с момента заключения контракта между его сторонами возникают гражданско-правовые отношения, оценку которым антимонопольный орган в рамках рассмотрения одностороннего отказа заказчика либо подрядчика от исполнения контракта в качестве основания для включения в реестр недобросовестных поставщиков давать не вправе.

При осуществлении проверки одностороннего отказа от исполнения контракта антимонопольный орган оценивает не правомерность расторжения контракта с позиции гражданского законодательства, а соблюдение сторонами контракта процедуры одностороннего отказа от исполнения контракта, предусмотренной законом во избежание нарушения прав каждой из сторон контракта, установленных указанным Законом.

При этом обстоятельства, послужившие основанием для одностороннего отказа от исполнения Контракта, находятся в сфере гражданско-правовых отношений сторон, а их исследование со стороны антимонопольного органа подменяло бы компетенцию суда.

У Комиссии отсутствует возможность произвести экспертизу проектной документации с целью установления полноты ее содержания и возможности в соответствии с такой документацией выполнения предусмотренных Контрактом работ надлежащим образом, согласно установленным техническим и нормативным регламентам. Кроме того Комиссии не представляется возможным установить как объем выполненных по Контракту работ, так и объем не выполненных работ (ненадлежащим образом выполненных).

Следовательно, правовая оценка действий Заказчика и Общества, с точки зрения правомерности оснований, послуживших мотивом для одностороннего отказа от исполнения Контракта, находится за пределами компетенции Тульского УФАС России.

В рассматриваемом случае Комиссия полагает, что обстоятельства рассматриваемого дела в совокупности с представленными документами и сведениями не дают возможности прийти к однозначному выводу о нарушении условий контракта, допущенных исключительно по вине ООО «Центрпромстрой-2»; также по основаниям, изложенным выше, Комиссия не может перейти к однозначному выводу о наличии достаточных оснований для

принятия Заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения контракта и, как следствие, включения информации об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

При этом Комиссия не обладает достаточными доказательствами того, что действия ООО «Центрпромстрой-2» были направлены исключительно на уклонение Общества от выполнения условий заключенного Контракта или на несоблюдение его условий.

Необходимо отметить, что бесспорных доказательств, подтверждающих обратное, Заказчиком и иными лицами в материалы рассматриваемого дела не представлено.

При таких обстоятельствах у Комиссии отсутствуют правовые основания для включения сведений об ООО «Центрпромстрой-2» в реестр недобросовестных поставщиков.

Исходя из вышеизложенного, руководствуясь статьями 99, 104 Закона, Правилами ведения реестра, Комиссия

РЕШИЛА:

Информацию, представленную муниципальным учреждением «Управление капитального строительства города Тулы» от 25.12.2018 № 4652 (вх. № 5553 от 25.12.2018) в отношении общества с ограниченной ответственностью «Центрпромстрой-2, в реестр недобросовестных поставщиков не включать.

Решение Комиссии может быть обжаловано в судебном порядке в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.