

РЕШЕНИЕ № 003/10/104-437/2024

по результатам рассмотрения обращения о включении в реестр недобросовестных поставщиков

«21» июня 2024 года

город Улан-Удэ

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

<...>, председателя Комиссии,

<...>, члена Комиссии,

<...>, члена Комиссии,

заседание проведено в режиме видеоконференцсвязи при участии представителя государственного казенного учреждения «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» (далее – ГКУ «Бурятрегионавтодор», Учреждение, Заказчик) <...> (доверенность от 15.05.2024 № 2), в присутствии директора общества с ограниченной ответственностью «Красмост Регион» (далее – ООО «Красмост Регион», Общество, Подрядчик) <...> и представителя Общества <...> (доверенность от 19.02.2024 № 5),

рассмотрев обращение ГКУ «Бурятрегионавтодор» (вх. от 14.06.2024 № 3267-ЭП/24) о включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений об ООО «Красмост Регион» в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения контракта, заключенного по результатам проведенного электронного аукциона на выполнение работ по объекту: «Капитальный ремонт моста через р. Телья на км 10+737 автомобильной дороги Тресково-Шергино-Оймур-Заречье в Кабанском районе Республики Бурятия», номер извещения – 0102200001623000417, ИКЗ – 232032647372503260100100650014213243 (далее – Аукцион), в соответствии с статьей 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 о контрактной системе), Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), утвержденными постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 № 1078 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации»,

У С Т А Н О В И Л А:

Из представленного обращения Заказчика следует, что 16.03.2023 между Заказчиком и Подрядчиком заключен государственный контракт № 11-р на выполнение работ по объекту: «Капитальный ремонт моста через р. Телья на км 10+737 автомобильной дороги Тресково-Шергино-Оймур-Заречье в Кабанском районе Республики Бурятия» (далее – контракт). Общая стоимость работ по контракту – 56 285 185,09 руб., сроки выполнения работ по объекту: со дня подписания контракта по 30.09.2024.

Подрядчиком работы по устройству арматурного каркаса монолитной заборной стенки на опоре № 1 не соответствуют проектной документации (высота вертикальных стержней арматуры была меньше проектной). В общий журнал производства работ внесена запись о нарушении проектных решений.

05.04.2024 предписанием № 05/05/04-24 работы на объекте приостановлены, фактически с 07 мая 2024 года работы на объекте не ведутся, выявленные нарушения проектной документации не устранены.

Подрядчиком нарушен календарный график производства работ: март – 5 395 369,93 руб., апрель – 3 021 843,18 руб., май – 5 951 325,91 руб. Общее отставание от календарного графика производства работ составляет 14 368 539,02 руб. В 2023 году выполнено работ на сумму 25 200 952,06 руб.

На основании части 8 статьи 95 Закона о контрактной системе, пункта 15.5 Контракта Заказчиком 30.05.2024 принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Руководствуясь частью 16 статьи 95, статьей 104 Закона о контрактной системе, Заказчик направил настоящее обращение в антимонопольный орган на рассмотрение.

ООО «Красмост Регион» представлены письменные пояснения, из которых следует, что при выполнении работ по контракту Подрядчиком на отметке 460,86 м обнаружен постоянный выход грунтовых вод, при этом, согласно изысканиям, проведенным в октябре 2019 года и ПСД уровень грунтовых вод зафиксирован на отметке 463,3 м., глубина промерзания фактически не фиксировалась. В проектно-сметной документации вышеуказанные работы не учтены.

во время планового обследования объекта 13.03.2024 вопрос был доложен лично <...>, <...>, а также письмами № 54 от 05.04.2024, № 63 от 08.05.2024.

06.05.2024 письмом № 3/1024 Заказчик сообщил, что при выполнении работ Подрядчиком работы по замене слабого грунта у опор и в русловой части должны выполняться в зимний период методом послойного вымораживания грунта, предложил выполнить работы под защитой из шпунта Ларсен-5 с обеспечением постоянного водоотлива. Изменение высоты армогрунтовой насыпи не согласовано.

В ответ Подрядчик письмом № 63 от 08.05.2024 сообщил, что работы под защитой из шпунта Ларсен-5 технологически не возможны, что работы по разработке грунта для устройства монолитных заборных стенок опоры 1 и 2, выполнялись Подрядчиком в зимний период с ноября 2023 по март 2024 года. Проектной документацией работы предусмотрены всего 5 дней. Работы отражены в исполнительной документации, подтверждены услугами по выполнению работ сторонней организации, фото и видеоматериалы отражены в группе WhatsApp «Кап ремонт р.Телья км 10+737», в телеграмм канале ГКУ «Бурятрегионавтодор».

Проведенные мероприятия и работы по отведению и понижению грунтовых вод к решению вопроса не привели.

Также ООО «Красмост Регион» пояснил, что сложившаяся ситуация могла быть вызвана следующими факторами:

1. Смещение по указанию Заказчика осей опор на 2 метра в сторону н.п. Оймур.
2. Обильные летне-осенний паводок 2023 года с последующим водонасыщением грунтов.
3. Климатические условия зимы 2023-2024 гг.
4. Ограничение работ Учреждением (Арбитражный суд с ООО «Вертикаль»).

Заказчиком не возмещены затраты на выполнение в 2023 году дополнительным работам (не учтены ПСД), пакет документов для оплаты предоставлялся письмами № 10 от 24.05.2023, № 16 от 20.09.2023, № 39 от 20.02.2024 во исполнение технического совета № 2 от 06.02.2024.

На основании вышеизложенного Подрядчик вновь просил предоставить техническое решение и расчет стоимости дополнительных работ по данной ситуации для дальнейшего производства работ, погасить задолженность.

23.05.2024 письмом № 9/1550 Заказчик в том числе сообщил, что направленные акты КС-2 за февраль 2024 года на сумму 1 011 717,70 руб. не подлежат приемке в связи с тем, что

Подрядчик своевременно не уведомил Заказчика о размещении документов в ЕИС.

Следует отметить, что проверка поступивших документов прямая обязанность должностных лиц ГКУ «Бурятрегионавтодор» которые в течении 20 рабочих дней после получения документов должны провести Экспертизу результатов работ, дать мотивированный отказ по всем пунктам или принять работы частично.

Документ о приемке № 8 предоставлен и подписан Подрядчиком 19.02.2024, отказано при рассмотрении Учреждением без мотивированного отказа по всем пунктам 17.05.2024 через 59 рабочих дней.

Документ о приемке № 9 предоставлен и подписан Подрядчиком 05.03.2024, отказано при рассмотрении Учреждении без мотивированного отказа по всем пунктам 17.05.2024 через 49 рабочих дней.

Документ о приемке № 10 предоставлен и подписан Подрядчиком 05.04.2024, отказано при рассмотрении Учреждением без мотивированного отказа по всем пунктам 17.05.2024 через 27 рабочих дней.

Вместе с тем, Учреждение ответом № 9/1926 от 22.11.2023 признало передачу документов для оплаты дополнительных работ, до настоящего времени документация не рассмотрена и не утверждена, оплата дополнительных работ не произведена с 22.11.2023 по 13.06.2024.

Учреждением не возмещены затраты по выполненным в 2023 году дополнительным работам не учтенной ПСД, пакет документов для оплаты предоставлялся письмами № 10 от 24.05.2023, № 16 от 20.09.2023, № 39 от 20.02.2024 во исполнения заседания технического совета № 2 от 06.02.2024 ответ не предоставлен более 94 дней.

Письмом б/н от 27.03.2024 Учреждению в очередной раз передана на проверку исполнительная документация по объекту с учетом устраненных выданных замечаний, срок отсутствия ответа 58 дней.

Исполнительная документация передана 20.02.2024 в Учреждение на проверку, 11.03.2024 Учреждение выдает замечания к исполнительной документации, где замечания о работах по устройству арматурного каркаса монолитной заборной стенки не содержатся, 14.03.2024 Заказчик выдает предписание о приостановке работ и демонтаже арматурных каркасов на опоре № 1, опалубки и арматурных сеток на опоре № 2.

27.03.2024 Подрядчик передал исполнительную документацию с исправленными замечаниями, которая до настоящего времени не рассмотрена.

Согласно п. 6.3 контракта при исполнении контракта стороны руководствуются требованиями СНиП, СП, ГОСТ, ВСН, ОДН и другими нормативно-техническими документами в действующей редакции. Руководствуясь п. 8.1.13, п. 8.1.18, п. 8.1.25 контракта, Подрядчик уведомлял Заказчика:

- о выявленных Генеральным подрядчиком недостатках, неточностях или технических ошибках в предоставленной Заказчиком проектной документации;
- о возможных неблагоприятных для Заказчика последствиях выполнения его указаний о способе выполнения работ;
- об иных, не зависящих от Генерального подрядчика обстоятельствах, угрожающих результатам выполняемой работы либо создающих невозможность ее завершения в срок.
- о ходе исполнения своих обязательств, в том числе о сложностях, возникающих при исполнении контракта.

- организовал контроль качества выполняемых работ и учет всех выявленных нарушений требований технического регламента о безопасности сооружений и проектной документации.

Заказчик в соответствии п 8.3.4 контракта обязан взаимодействовать с подрядчиком при исполнении, изменении контракта, однако, игнорирование писем Подрядчика, привело к сложившейся ситуации на объекте. ООО «Красмост Регион» сразу после выявления каких-либо проблем сообщало Заказчику, просило предоставить техническое решение.

Действия и бездействия должностных лиц ГКУ «Бурятрегионавтодор» по предоставлению ответов в виде «отписок», игнорирование писем Подрядчика, привели к сложившейся ситуации на объекте.

Согласно заседания техсовета Учреждения, которое состоялось 06.02.2024, Учреждение согласовывает работы ООО «Красмост Регион», которые были выполнены в 2023 году, на что 20.02.2024 ООО «Красмост Регион» направляет в Учреждение полный комплект документов по выполненным дополнительным работам. Указанный объем работ до настоящего времени не принят, не оплачен.

06.05.2024 ООО «Красмост Регион» предложило подписать дополнительное соглашение № 4 к государственному контракту № 11-Р о дополнительных видах работ, размещено в системе ЕИС Закупки 06.05.2024 и направлено в Учреждение заказным письмом, указанное предложение оставлено без ответа и без рассмотрения. Прилагаемое дополнительное соглашение Учреждением не подписано.

Как указывают представители Общества, ООО «Красмост Регион» приняты все меры по урегулированию возникшей ситуации на объекте, предусмотренные как условиями ГК РФ, так и государственным контрактом, при этом Учреждение не приняло никаких мер для урегулирования возникшей ситуации.

В соответствии со статьей 716, 719 ГК РФ и условиями государственного контракта ООО «Красмост Регион» уведомлением (претензией) от 06.05.2024 приостановило работы на объекте.

Заказчик намеренно отказывается от подписания актов выполненных работ, не подписаны акты КС-2 за февраль, март, апрель 2024 года на сумму 11 856 721, 91 рублей, Учреждение мотивирует свой отказ в подписании актов несоответствием цены выполненных работ нормативным документам по ценообразованию в строительстве, что фактически является со стороны Учреждения нарушением заключенного контракта, где стоимость и виды работ установлены сметами.

Заказчиком не оплачены дополнительные работы в размере 5 847 018,95 рублей.

Подрядчик считает, что в его действиях отсутствует недобросовестное поведение, какое-либо намерение и умысел на неисполнение контракта, все необходимые действия по выполнению работ были предприняты, в связи с чем просит не включать сведения об ООО «Красмост Регион» в реестр недобросовестных поставщиков.

Комиссия в результате осуществления проверки факта одностороннего отказа Заказчика от исполнения контракта, изучения материалов, представленных Подрядчиком, Заказчиком представлено только решение об одностороннем отказе от исполнения контракта (иные документы отсутствуют), установила следующее.

Решение об одностороннем отказе заказчика от исполнения контракта размещено в ЕИС 03.06.2024. Порядок расторжения контракта Заказчиком соблюден, 14.06.2024 контракт считается расторгнутым.

Частью 8 статьи 95 Закона о контрактной системе предусмотрено, что расторжение

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

Статьей 104 Закона о контрактной системе предусмотрено, что ведение реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется в единой информационной системе путем размещения в ней федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок, информации, предусмотренной настоящей статьей. 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).

Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков является санкцией за недобросовестное поведение поставщика (исполнителя, подрядчика), выразившееся в намеренном неисполнении заключенного контракта.

В соответствии с правовой позицией, выраженной в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации от 30 июля 2001 года № 13-П и от 21 ноября 2002 года № 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 конституционно защищаемым целям и ценностям, исключать возможность их произвольного истолкования и применения.

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

Комиссия Бурятское УФАС России, изучив представленные документы сторон, пришла к выводу, что в действиях ООО «Красмост Регион» отсутствует недобросовестное поведение, выраженное в умышленном неисполнении условий заключенного контракта. Данное обстоятельство подтверждается пояснениями Подрядчика, а также копиями представленных документов.

Установлено, что Подрядчиком предпринимались меры и совершены действия, направленные на исполнение обязательств по контракту, Заказчиком принята часть выполненных Обществом работ и произведена оплата в размере 25 200 952,06 рублей.

Кроме того, общий срок выполнения работ не истек (до 30.09.2024), Подрядчиком велась активная переписка с Заказчиком по урегулированию вопросов в части выполнения дополнительных видов работ.

Согласно части 1 статьи 101 Закона о контрактной системе заказчик обязан осуществлять контроль за исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Из пояснений Общества следует, что о возникновении проблем с выполнением работ по устройству арматурного каркаса монолитной заборной стенки сообщено незамедлительно, однако предписание Заказчиком выдано только 14.03.2024, следовательно, Заказчиком не осуществлялся надлежащий контроль за ходом исполнения обязательств по контракту.

Каких-либо документов, подтверждающих обратное Заказчиком не представлено.

Таким образом, действия Подрядчика свидетельствует об отсутствии недобросовестного поведения и каких-либо намерений причинить вред Заказчику. Следовательно, материалами дела не подтверждается, что Общество совершало недобросовестные действия по умышленному уклонению от исполнения контракта.

Подпунктом «а» пункта 15 Постановления № 1078 установлено, что орган контроля принимает решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) (если основанием для направления обращения является расторжение контракта в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта) в реестр, если в результате проведения проверок, предусмотренных подпунктом «а» пункта 13 настоящих Правил, в частности, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) представлены информация и документы, подтверждающие: принятие им мер для надлежащего исполнения условий контракта.

Таким образом, Подрядчиком предприняты меры и совершены действия, направленные на исполнение заключенного контракта, следовательно, в его действиях отсутствует вина, а также недобросовестное поведение.

Статьей 1 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (часть 1). Статьей 10 Гражданского кодекса РФ установлено, что добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются (часть 5).

Какие-либо доказательства целенаправленного уклонения от исполнения заключенного контракта при имеющейся у него соответствующей возможностью надлежащим образом его исполнить, и уклонение лица от исполнения контракта, которое свидетельствует о его недобросовестном поведении, совершении им умышленных действий (бездействия), в материалах дела отсутствуют. Сам по себе факт неисполнения контракта, не свидетельствует о недобросовестном поведении участника закупки, как то понимается в статье 10 ГК РФ, и которая запрещает осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом), поскольку материалы дела не содержат доказательств, что Подрядчик осуществлял свои гражданские права, связанные с исполнением контракта исключительно с намерением причинить вред Заказчику, либо действовал в обход закона с противоправной целью, либо заведомо недобросовестно осуществлял гражданские права (злоупотребление правом).

С учетом изложенного, уполномоченный орган при рассмотрении вопроса о включении или невключении определенного субъекта в реестр недобросовестных поставщиков не может ограничиться только формальной констатацией ненадлежащего исполнения хозяйствующим субъектом тех или иных нормативных требований без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи. При этом действующее законодательство не содержит безусловной обязанности уполномоченного органа включать представленные заказчиком сведения о поставщике в соответствующий реестр без оценки его действий в каждом конкретном случае.

Принимая во внимание вышеуказанное, Комиссия Бурятского УФАС России считает, что в рассматриваемом случае включение сведений об Обществе в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) не может рассматриваться в качестве необходимой меры ответственности, поскольку не усматривается намерение в неисполнении заключенного контракта.

Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, частью 15 статьи 99, статьей 104 Закона о контрактной системе и подпунктом «а» пункта 15 постановления Правительства РФ от 30.06.2021 № 1078 «О порядке ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений некоторых актов Правительства Российской Федерации»,

р е ш и л а:

1. Отказать государственному казенному учреждению «Управление региональных автомобильных дорог Республики Бурятия» во включении в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) сведений об обществе с ограниченной ответственностью «Красмост Регион» ИНН 2466208488 (юридический адрес: 660048, Красноярский край, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 120А).

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