

Общество с ограниченной ответственностью

Производственно – строительная компания «Гермес»

152914, Ярославская область, г. Рыбинск, ул. Черняховского, д. 6-26

feniksrybinsk@yandex.ru

Муниципальное бюджетное учреждение

городского округа город Рыбинск

«Управление городского хозяйства»

152901, Ярославская область, город Рыбинск,

улица Стоялая, дом 19

rtca@mail.ru

Акционерное общество «РУМСР»

152907, г. Рыбинск, ул. 9 Мая, д. 33

rumsr@mail.ru

РЕШЕНИЕ

по делу № 05-03/200П — 20 (76-156 РНП)

3 ноября 2020 года г. Ярославль

Инспекция Ярославского УФАС России по контролю в сфере закупок (далее – Инспекция) в составе: руководителя Инспекции – заместителя руководителя управления Лебедевой С.Н., начальника отдела контроля закупок Потемкиной Т.В., главного специалиста – эксперта отдела контроля закупок Семенычевой Е.К.,

с участием:

заказчик – муниципального бюджетного учреждения городского округа город Рыбинск «Управление городского хозяйства» (далее – МБУ «Управление городского хозяйства», заказчик) - обеспечил участие посредством видеоконференцсвязи представителя по доверенности Ефимова А.Н.;

общество с ограниченной ответственностью Производственно – строительная компания «Гермес» (далее – ООО ПСК «Гермес», общество, подрядчик) – обеспечило участие посредством видеоконференцсвязи представителя по доверенности Смирновой И.И.;

акционерное общество «РУМСР» (далее – АО «РУМСР») – обеспечило участие посредством видеоконференцсвязи инженера – лаборанта Шориной Т.Е.;

рассмотрев сведения о включении в реестр недобросовестных поставщиков, направленные муниципальным бюджетным учреждением городского округа город Рыбинск «Управление городского хозяйства» в отношении общества с

ограниченной ответственностью Производственно – строительная компания «Гермес» и осуществив в соответствии со статьей 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ, закон) проверку факта одностороннего отказа заказчика, муниципального бюджетного учреждения городского округа город Рыбинск «Управление городского хозяйства», от исполнения контракта № 158 от 19.06.2020 на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) (извещение № 0371300147320000035), заключенного с обществом с ограниченной ответственностью Производственно – строительная Компания «Гермес», в связи с нарушением подрядчиком существенных условий контракта, в соответствии с Приказом Ярославского УФАС России от 29.10.2019 № 315,

установила:

в Ярославское УФАС России в соответствии с частью 6 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ от муниципального бюджетного учреждения городского округа город Рыбинск «Управление городского хозяйства» поступили сведения для включения в реестр недобросовестных поставщиков общество с ограниченной ответственностью Производственно – строительная компания «Гермес», существенно нарушившего, по мнению заказчика, условия контракта № 158 от 19.06.2020 на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) (извещение № 0371300147320000035).

Изучив представленные материалы, Инспекция приходит к следующему выводу.

Заказчиком, муниципальным бюджетным учреждением городского округа город Рыбинск «Управление городского хозяйства», в единой информационной системе (официальный сайт в сети «Интернет» www.zakupki.gov.ru) размещено извещение № 0371300147320000035 (с изменениями от 26.05.2020) о проведении электронного аукциона на право заключения контракта на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) (далее также – электронный аукцион, аукцион, закупка) вместе с документацией об электронном аукционе.

Начальная (максимальная) цена контракта 2 177 766,00 рублей.

Под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором (часть 1 статьи 59 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ).

В соответствии с частью 10 статьи 69 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией о нем, признается победителем такого аукциона.

Из протокола подведения итогов электронного аукциона (извещение № 0371300147320000035) от 08.06.2020, размещенного заказчиком в день его подписания в единой информационной системе, следует, что по итогам рассмотрения вторых частей заявок на участие в данной закупке единая комиссия по осуществлению закупок заказчика признала победителем этого аукциона участника закупки ООО ПСК «Гермес» (идентификационный номер заявки № 7), как участника, предложившего наименьшую цену контракта (1 731 323, 97 рублей), и заявка которого признана единой комиссией по осуществлению закупок заказчика соответствующей требованиям документации об электронном аукционе.

19.06.2020 между МБУ «Управление городского хозяйства» (далее – заказчик) и ООО ПСК «Гермес» (далее – подрядчик) на основании протокола подведения итогов электронного аукциона от 08.06.2020, в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ заключен контракт № 158.

Согласно пункту 1.1 раздела 1 контракта № 158 подрядчик принимает на себя обязательства по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) (далее -работы) в соответствии с локальным сметным расчетом (приложение № 1 к контракту), техническим заданием (приложение № 2 к контракту), а заказчик берет на себя обязательства принять работы и оплатить их в соответствии с условиями настоящего контракта.

Исходя из пункта 1.2 раздела 1 контракта № 158 подрядчик обязуется выполнить работы, указанные в пункте 1.1 контракта на объектах, указанных в техническом задании (приложение № 2 к контракту) (далее – объект).

В соответствии с пунктом 1.3 раздела 1 контракта № 158 подрядчик обязуется в соответствии с контрактом завершить все работы и сдать их согласно условий контракта в сроки, установленные разделом 5 контракта.

В силу пункта 2.2 раздела 2 контракта № 158 все действия и взаимодействия при исполнении контракта осуществляются сторонами в письменном виде, при этом письменные указания, обязательные для исполнения подрядчиком могут даваться в общем журнале работ по объекту, и в виде телефонограмм.

На основании пункта 2.3 раздела 2 контракта № 158 подрядчик и (или) его полномочные представители обязаны по приглашению заказчика принимать участие в проводимых им совещаниях для обсуждения вопросов, связанных с проведением работ на объекте.

Пунктом 3.1 раздела 3 контракта № 158 определена цена контракта, которая составляет 1 731 323, 97 рублей.

В соответствии с пунктом 5.1 раздела 5 контракта № 158 начало выполнения работ: с даты заключения контракта; окончание выполнения работ: 30.06.2020.

Согласно разделу 8 «Порядок и сроки приемки заказчиком работ. Порядок и сроки оформления результатов приемки» контракта № 158:

- заказчик осуществляет приемку выполненных работ в соответствии с СП 78.13330.2012, ВСН 19-89 и требованиями документов, указанных в перечне нормативно-технических документов, обязательных для применения при

выполнении работ;

- подрядчик за 2 рабочих дня до даты сдачи выполненных объемов работ письменно уведомляет заказчика о необходимости осмотра и принятия выполненных работ; письменное уведомление должно содержать проект акта о приемке выполненных работ по форме КС-2, справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме КС-3, общий журнал работ по Объекту по форме КС-6;
- заказчик осуществляет осмотр, приемку выполненных работ и оформление результатов приемки в течение 2 рабочих дней с даты сдачи подрядчиком выполненных объемов работ; при неявке представителя подрядчика на осмотр и приемку выполненных работ, работы считаются невыполненными и приемке не подлежат;
- заказчик назначает своего представителя или утверждает комиссию для приемки ремонта объекта, которые от его имени осуществляет непосредственно на объекте приемку предъявленных подрядчиком выполненных работ; приемка выполненных работ осуществляется и оформляется в соответствии с Техническим регламентом Таможенного союза «Безопасность автомобильных дорог» (ТР ТС 014/2011), утвержденным решением Комиссии Таможенного союза от 18 октября 2011 г. N 827 (размещено на официальном сайте Комиссии Таможенного союза <http://www.tsouz.ru/> 21 октября 2011 г.) с изменениями, внесенными Решением Комиссии Таможенного союза от 9 декабря 2011 г. № 859 (размещено на официальном сайте Комиссии Таможенного союза <http://www.tsouz.ru/> 12 декабря 2011 г.); Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 18 сентября 2012 г. № 159 (размещено на официальном сайте Комиссии Таможенного союза <http://www.tsouz.ru/> от 18 сентября 2012 г.); Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 12 октября 2015 г. № 135 (размещено на официальном сайте Комиссии Таможенного союза <http://www.tsouz.ru/> 13 октября 2015 г.) с составлением Подрядчиком и представлением Заказчику соответствующих актов установленной формы КС-2, КС-3 в необходимом количестве, в том числе на электронных носителях, с составлением акта приемки скрытых Работ и/или акта приемки ответственных работ, в соответствии с ГОСТ 32756-2014 и журнала по форме КС-6 в 2-х экземплярах;
- в случае установления заказчиком при приемке работ несоответствия качества выполненных подрядчиком работ, акт о приемке выполненных работ по форме КС-2 заказчиком не подписывается до дня устранения выявленных нарушений;
- для проверки предоставленных подрядчиком результатов, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям контракта заказчик проводит экспертизу в соответствии со статьей 94 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»;
- при возникновении между заказчиком и подрядчиком спора по поводу недостатков выполненной работы или их причин по требованию любой из сторон должна быть назначена независимая экспертиза; расходы на экспертизу несет подрядчик, за исключением случаев, когда экспертизой установлено отсутствие нарушений подрядчиком контракта или причинной связи между действиями подрядчика и обнаруженными недостатками; в указанных случаях расходы на экспертизу несет сторона, потребовавшая назначения экспертизы, а если она

назначена по соглашению между сторонами, обе стороны поровну;

- в случае обнаружения дефектов при проведении приемки работы заказчик принимает решение отказать подрядчику в приемке работы и дает распоряжение об устранении дефекта с указанием срока повторной приемки; если отступления в работе от условий контракта или иные недостатки результата работы не были устранены в установленный контрактом и распоряжением срок, либо являются существенными и неустранимыми, заказчик вправе отказать от исполнения контракта и потребовать возмещения причиненных убытков;

- заказчик вправе отказать подрядчику в приемке работ и оплате, если их объем, стоимость или качество не подтверждается исполнительной и другой технической документацией, а также инструментальными измерениями и лабораторными испытаниями, в связи с чем подрядчику выдается мотивированный отказ.

Согласно пункту 15.1, 15.2 раздела 15 контракта № 158 спорные вопросы, возникающие в ходе исполнения настоящего контракта, разрешаются сторонами путем переговоров; письма и уведомления сторон по настоящему контракту, переданные с помощью почтовых отправлений и посредством электронной связи, признаются имеющими юридическую силу; сообщения в адрес заказчика направляются на адрес электронной почты rtca@mail.ru; сообщения в адрес подрядчика направляются на адрес электронной почты feniksrybinsk@yandex.ru.

В силу пункта 15.6 раздела 15 контракта № 158 при возникновении между заказчиком и подрядчиком спора по поводу недостатков выполненной работы или их причин и невозможности урегулирования этого спора переговорами по требованию любой из сторон может быть назначена дополнительная экспертиза; расходы на экспертизу несет сторона, требовавшая назначения экспертизы; в случае установления нарушений подрядчиком условий контракта или причинной связи между действиями подрядчика и обнаруженными недостатками, расходы на экспертизу, назначенную заказчиком, несет подрядчик; в случае если экспертиза назначена по соглашению между сторонами, расходы несут обе стороны поровну.

В случае невозможности урегулирования спора мирным путем, спорные вопросы передаются на рассмотрение в Арбитражный суд Ярославской области в установленном действующим законодательством Российской Федерации порядке.

Пунктом 15.8 раздела 15 контракта № 158 установлен срок действия контракта – по 10 августа 2020 года, а в части неисполненных обязательств – до полного их исполнения.

Из процитированных выше положений контракта представляется возможным установить, что сторонами достигнуто соглашение, в том числе относительно порядка и срока выполнения работ и т.д.

Инспекция Ярославского УФАС России, проанализировав представленные в материалы дела документы, а также с учетом данных на заседании Инспекции пояснений представителей сторон, установила следующее.

В соответствии с пунктом 5.1 контракта № 158 ООО ПСК «Гермес» обязано

выполнить работы в соответствии с условиями контракта в срок по 30.06.2020.

В соответствии с пунктом 8.1 контракта № 158 МБУ «Управление городского хозяйства» осуществляет приемку выполненных работ в соответствии с СП 78.13330.2012, ВСН 19-89 и требованиям документов, указанных в Перечне нормативно – технических документов, обязательных для применения при выполнении работ.

Пунктом 5.4 Ведомственных строительных норм ВСН 19-89 «Правила приемки работ при строительстве и ремонте автомобильных дорог» (утв. Минавтодором РСФСР 14 июля 1989 г. № НА-18/266) обязательным условием для приемки отдельных видов работ является полное соответствие применяемых материалов и изделий требованиям проекта, нормативных документов и стандартов.

Согласно пункту 12.5.2 Свода правил СП 78.13330.2012 «СНиП 3.06.03-85. Автомобильные дороги» Актуализированная редакция СНиП 3.06.03-85 (утв. Приказом Министерства регионального развития Российской Федерации от 30.06.2012 № 272) в процессе строительства покрытия и основания следует контролировать: качество асфальтобетона всех слоев основания и покрытия по показателям кернов (вырубок) в трех местах (предварительно определенных методами неразрушающего контроля) на 7000 (10000 при площадях покрытия более 30000) покрытия по ГОСТ 9128, ГОСТ 31015, а также прочность сцепления слоев покрытия.

Пунктом 7.3 контракта № 158 установлено, что подрядчик обязан обеспечить качество выполнения всех работ в полном соответствии с условиями контракта и приложений к нему, обязательное соблюдение требований ГОСТ, СНиП, СП, ВСН и иных нормативно – технических документов, обязательных при выполнении работ.

Исходя из пункта 7.5 контракта № 158 качество выполняемых работ, применяемых материалов должно соответствовать действующим нормативно – технических документам и документам, указанным в Перечне в нормативно – технических документов, обязательных при выполнении работ (приложение № 2 к контракту).

Согласно абзацу 7 пункта 7 «Требования к выполнению работ» приложения № 2 к контракту № 158 подрядчик обязан обустроить конструктивные слои дорожной одежды в соответствии со слоями, указанными в поперечных разрезах (приложение № 3 к аукционной документации), согласно которому верхний слой асфальтобетонного покрытия на объекте должен быть из асфальтобетона плотного, мелкозернистого, тип Б, марка II, соответствующего ГОСТ 9128-2013.

01.07.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» на автомобильной дороге городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) - на основании заключённого с АО «РУМСР» контракта на оказание услуг № 175/1 от 30.06.2020 (пункт 1.1: исполнитель обязуется оказать заказчику услуги внешней экспертизы исполнения контракта № 158 от 19.06.2020 на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) последним отобрана проба асфальтобетона верхнего слоя для проведения испытания.

Согласно протоколу испытаний № 102 асфальтобетонная смесь плотная

мелкозернистая тип «Б» м II по зерновому составу и водонасыщению не соответствует ГОСТ 9128-2013, что является нарушением, по мнению заказчика, условий контракта

05.08.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» в присутствии представителя ООО ПСК «Гермес» на автомобильной дороге городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) на основании заключенного с МКУ «Агентство по муниципальному заказу ЖКХ» г. Ярославля контракта на оказание услуг № 214/1 от 30.06.2020 (пункт 1.1: исполнитель обязуется оказать заказчику услуги внешней экспертизы исполнения контракта № 158 от 19.06.2020 на выполнение работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) последним отобрана проба асфальтобетона верхнего слоя для проведения испытания.

Согласно протоколу испытаний № 352 асфальтобетонная смесь плотная мелкозернистая тип «Б» марка II по зерновому составу не соответствует ГОСТ 9128-2013, что является нарушением, по мнению заказчика, условий контракта.

В связи с вышеизложенным и на основании пунктов 8.5, 8.8 контракта № 158 МБУ «Управление городского хозяйства» установило (письмо № 1493 от 24.08.2020) ООО ПСК «Гермес» срок (до 10.09.2020) для устранения выявленных недостатков (необходимо было заменить верхний слой асфальтобетонного покрытия по причине несоответствия его по зерновому составу требованиям ГОСТ 9128-2013, а, следовательно, и условиям контракта).

18.09.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» и ООО ПСК «Гермес» проведено обследование автомобильной дороге городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) для установления факта устранения выявленных нарушений в указанные сроки.

Согласно акту комиссионного обследования от 18.09.2020 ООО ПСК «Гермес» выявленные МБУ «Управление городского хозяйства» замечания по верхнему слою асфальтобетонного покрытия не устранены.

28.09.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» повторно установлено, что переустройство верхнего слоя асфальтобетонного покрытия ООО ПСК «Гермес» не произведено и состав асфальтобетонной смеси не изменен, следовательно, согласно ранее проведенным лабораторным испытаниям не соответствует ГОСТ 9128-2013, что, является нарушением, по мнению заказчика, условий контракта.

01.10.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» сообщило ООО ПСК «Гермес» о том, что отказывает подрядчику в приемке работ по устройству верхнего слоя асфальтобетонного покрытия согласно акта о приемке выполненных работ № 34 от 18.09.2020, поступившего в адрес заказчика 25.09.2020, и направляет не подписанными со стороны заказчика соответствующие документы.

Исходя из части 8 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством.

Согласно части 9 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 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.

В соответствии с пунктом 14.1 раздела 14 контракта № 158 расторжение контракта допускается по соглашению сторон, решению суда, в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

На основании пункта 14.2 раздела 14 контракта № 158 расторжение контракта в связи с односторонним отказом стороны контракта от его исполнения осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ и Гражданским кодексом Российской Федерации.

Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения настоящего контракта по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом Российской Федерации, в том числе в случаях:

а) если подрядчик не приступает своевременно к исполнению контракта или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, в том числе, но не ограничиваясь случаями:

- если подрядчик нарушил срок начала выполнения работ, предусмотренный пунктом 5.1 контракта, или срок окончания работ, предусмотренный пунктом 5.1 контракта, более чем на 3 (три) календарных дня;

- просрочки выполнения подрядчиком отдельных видов работ более чем на 1 (один) день;

б) если отступления в работе от условий контракта или иные недостатки результата работы не были устранены в установленный заказчиком разумный срок либо являются существенными и неустранимыми;

в) в иных случаях, предусмотренных контрактом и действующим законодательством.

Согласно части 12 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ 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 части 12 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ 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 статье 191 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) течение срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день (статья 193 ГК РФ).

Частью 13 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ установлено, что 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 соответствии с частью 14 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ 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. Данное правило не применяется в случае повторного нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта, которые в соответствии с гражданским законодательством являются основанием для одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта.

Иными словами, поставщику (подрядчику, исполнителю) в течение десяти дней с даты надлежащего уведомления о принятом решении предоставлена возможность устранить нарушения условий по контракту и предпринять действия по исполнению контракта.

Инспекцией Ярославского УФАС России установлено, что 02.10.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта № 158 от 19.06.2020 по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92), в основу которого положен факт невыполнения надлежащим образом ООО ПСК «Гермес» работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) (далее – решение об одностороннем отказе).

02.10.2020 решение об одностороннем отказе размещено МУБ «Управление городского хозяйства» в Единой информационной системе и направлено ООО ПСК «Гермес» посредством Почты России (почтовый идентификатор 15290181117914), а также на адрес электронной почты ООО ПСК «Гермес» (в подтверждение

представлен кассовый чек, и скриншот с электронной почты заказчика).

Учитывая положения части 12 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, и принимая во внимание тот факт, что 12.10.2020 в МБУ «Управление городского хозяйства» пришло почтовое уведомление о вручении вышеуказанного письма, датой надлежащего уведомления является дата получения заказчиком подтверждения о вручении подрядчику указанного уведомления, то есть 12.10.2020.

В период с 12.10.2020 по 22.10.2020 ООО ПСК «Гермес» не выполнило в полном объеме и сроки работы по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92) по контракту № 158.

Таким образом, с учетом части 13 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта № 158 вступило в законную силу, а указанный контракт расторгнут 23.10.2020.

На заседании Инспекции Ярославского УФАС России представитель ООО ПСК «Гермес» подтвердило приведенную в тексте настоящего решения хронологию состоявшихся событий, а также отметило, что:

30.06.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» и ООО ПСК «Гермес» произведена фактическая приемка с осмотром отремонтированной автомобильной дороги городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92); во исполнение пункта 8.2 контракта № 158 подрядчиком представлены заказчику акты выполненных работ по форме КС-2 и КС-3 на сумму 1 731 323, 00 рублей с сопроводительным письмом. Позже подрядчик предоставил заказчику протокол испытаний образцов, выполненный ООО «Ярстройэкспертиза», отобранных из конструктивных слоев дорожных одежд от 09.07.2020, согласно которому асфальтобетон в покрытии соответствует требованиям ГОСТ 9128-2013.

В соответствии с пунктом 8.6 контракта № 158 заказчик проводит экспертизу качества; указанный вопрос регулируется статьей 94 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ.

МБУ «Управление городского хозяйства», по мнению представителя ООО ПСК «Гермес», в нарушение положений статьи 94 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ проводил экспертизу в АО «РУМСР», результатом которой стало заключение о том, что асфальтобетонная смесь плотная мелкозернистая тип «Б» м II по зерновому составу и водонасыщению не соответствует ГОСТ 9128-2013.

29.07.2020 ООО ПСК «Гермес» в ответ на письмо МБУ «Управление городского хозяйства» об отрицательном результате экспертиз направило претензию, в которой предложило две независимые испытательные лаборатории для проведения в соответствии с пунктом 8.7 контракта № 158 экспертизы; ответ от заказчика не последовал, напротив, последний провел очередное лабораторное исследование в МКУ «Агентство по муниципальному заказу ЖКХ» г. Ярославля, согласно которому верхний слой асфальтобетонной смеси отвечает всем требованиям ГОСТ, кроме зернового состава. Таким образом, экспертные лабораторные заключения, проведенные в АО «РУМСР» и МКУ «Агентство по муниципальному заказу ЖКХ» г. Ярославля содержат разные результаты.

Экспертное заключение, данное МКУ «Агентство по муниципальному заказу ЖКХ» г. Ярославля, также, по мнению представителя ООО ПСК «Гермес», незаконно: экспертом при проведении экспертных работ нарушены правила, установленные ГОСТ 9128-2013 (исследовать зернистость, по мнению представителя подрядчика, согласно указанного ГОСТа, необходимо на горячей смеси, которая не трамбовалась, так как при вырезке кубиков для исследования нарушается зерновой состав).

24.08.2020 МБУ «Управление городского хозяйства» направило ООО ПСК «Гермес» письмо № 1493, в котором возвратило ранее направленные подрядчиком акты выполненных работ по форме КС-2 и КС-3, и указало на необходимость устранения замечаний, приведенных в протоколе испытаний № 351, 352 в срок до 10.09.2020.

Представитель ООО ПСК «Гермес» полагает, что на настоящий момент времени, фактически имеет место быть только одно экспертное заключение, подготовленное независимой лабораторией ООО «Ярстройэкспертиза».

Кроме того, ООО ПСК «Гермес» отметило, что приобретало асфальтобетонную смесь у ООО «ТитанСтройЛаб» по договору № 07/19 на поставку строительных материалов от 06.05.2019, что подтверждается представленными в материалы дела накладными от 16.06.2020, 18.06.2020 и счет – фактурой от 18.06.2020.

На приобретенную ООО ПСК «Гермес» асфальтобетонную смесь плотную, мелкозернистую, тип Б, марки II ООО «ТитанСтройЛаб» (производитель) выдал паспорт <...> от 27.06.2020, в котором подтверждается, что данная асфальтобетонная смесь соответствует требованиям ГОСТ 9128-2013.

На заседании Инспекции 03.11.2020 представитель ООО ПСК «Гермес» заявил ходатайство о переносе даты рассмотрения вопроса о включении сведений об обществе в реестр недобросовестных поставщиков в связи с необходимостью направления обществом искового заявления об оспаривании решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в Арбитражный суд Ярославской области.

Рассмотрев данное ходатайство, Ярославское УФАС России отказывает в его удовлетворении в силу законодательно установленного пресекающего срока рассмотрения обращений по вопросу включения сведений об участниках закупок в реестр недобросовестных поставщиков – 5 рабочих дней с момента поступления такого обращения (часть 7 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ), поскольку в данном случае обращение МБУ «Управление городского хозяйства» о включении сведений об ООО ПСК «Гермес» в реестр недобросовестных поставщиков поступило 27.10.2020, а пять рабочих дней истекает 03.11.2020 (последний день рассмотрения вопроса о включении в реестр недобросовестных поставщиков).

Инспекция Ярославского УФАС России, проанализировав взаимоотношения сторон в рамках исполнения заключенного и исполняемого контракта (поведение сторон в их совокупности и взаимосвязи), пришла к следующим выводам.

В гражданских правоотношениях с «публичным элементом» не определено, что ненадлежащее исполнение либо неисполнение договорных обязательств в любом случае влечет такую меру ответственности как включение сведений об участнике

закупки в реестр недобросовестных поставщиков.

Следует учитывать различия в предметах исследования и оценки обстоятельств неисполнения условий контракта в гражданско-правовом споре и в деле о рассмотрении оснований для включения сведений о поставщике в реестр недобросовестных поставщиков.

При включении сведений о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков в каждом конкретном случае необходимо решить вопрос о законности, справедливости и целесообразности соответствующей меры ответственности в отношении определенного нарушителя, исходя из значимого комплекса обстоятельств, а равно баланса частных и публичных прав (интересов).

Основанием для включения соответствующих сведений 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 победителем торгов либо нарушающее права заказчика относительно условий и срока исполнения контракта. Важно при этом учесть препятствия к реализации принципа эффективного использования бюджетных средств, решить вопрос, благодаря кому и почему этот принцип не получил должной реализации.

Реестр недобросовестных поставщиков является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры государственного или муниципального заказа обязательств.

Одним из последствий такого включения (в качестве санкции за допущенное нарушение) может являться ограничение прав такого лица на участие в течение установленного срока в соответствующих закупках.

Между сторонами фактически имеется гражданско – правовой спор относительно исполнения ООО ПСК «Гермес» обязательств по контракту № 158 по выполнению работ по ремонту автомобильных дорог городского округа город Рыбинск: автомобильная дорога в районе деревни Вараксино (ПК 23+92- ПК25+92), в частности по вопросу соответствия / несоответствия асфальтобетонной смеси, применяемой при выполнении данных работ, требованиям ГОСТ (доказательством данного факта является поданное ООО ПСК «Гермес» исковое заявление о взыскании с МБУ «Управление городского хозяйства» денежных средств в размере стоимости контракта № 158, принятое Арбитражным судом Ярославской области согласно определению по делу № А82-15144/2020).

Разрешение данной ситуации (правомерности / неправомерности действий сторон) находится вне плоскости полномочий антимонопольного органа.

При этом Инспекция, рассматривая представленные в материалы дела договор № 07/19 на поставку строительных материалов от 06.05.2019, накладные от 16.06.2020, 18.06.2020, счет – фактуру № 42 от 18.06.2020, а также паспорт <...> от 27.06.2020 выданные подрядчику ООО «ТитанСтройЛаб» как производителем асфальтобетонной смеси, относительно качества которой между сторонами

имеется спор, в качестве состоявшегося события, подтверждающего добросовестность ООО ПСК «Гермес», не видит в данном случае оснований не доверять вышеуказанным документам, поскольку содержащиеся в последних выводы не опровергнуты заказчиком.

Согласно пункту 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно.

Оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации. По общему правилу пункта 5 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное.

Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения.

Следовательно, исходя из презумпции добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений и общего принципа доказывания лица, от которого требуются разумность или добросовестность при осуществлении права, признается действующим разумно и добросовестно, пока не доказано обратное. Бремя доказывания лежит на лице, утверждающем, что управомоченный употребил свое право исключительно во зло другому лицу.

С учетом изложенного контрольным органом в сфере закупок 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.

Исходя из этого, для возникновения таких правовых последствий как признание общества недобросовестным поставщиком, контролирующий орган в сфере закупок обязан выяснить все обстоятельства, определить вину лица, характер его действий, и лишь после установления всех перечисленных обстоятельств решать вопрос о наличии или отсутствии оснований для включения победителя аукциона в реестр недобросовестных поставщиков.

В то же время заказчиком не представлено бесспорных доказательств, из содержания которых становится очевидным, что действия общества свидетельствуют в пользу недобросовестного поведения последнего.

Согласно частям 1-2 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ сведения об участниках закупки, 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.

Частью 7 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ предусмотрено, что в пяти рабочих дней с даты поступления документов и информации, указанных в частях 4 - 6 статьи 104 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, осуществляет проверку содержащихся в указанных документах и информации фактов; в случае подтверждения достоверности этих фактов федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, включает информацию, предусмотренную частью 3 рассматриваемой статьи, в реестр недобросовестных поставщиков в течение трех рабочих дней с даты подтверждения этих фактов.

В соответствии с пунктами 11-12 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденных соответствующим постановлением Правительства Российской Федерации от 22.11.2013 № 1062, уполномоченный орган осуществляет проверку информации и документов, указанных в пунктах 6 - 8 Правил, на наличие фактов, подтверждающих недобросовестность поставщика (подрядчика, исполнителя), в течение 5 рабочих дней с даты их поступления.

Рассмотрение вопроса о включении информации об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов, осуществляется с участием представителей заказчика и лица, информация о котором направлена заказчиком для включения в реестр; в случае неявки указанных лиц или их представителей рассмотрение указанного вопроса осуществляется в их отсутствие в пределах срока, предусмотренного пунктом 11 Правил; в рассмотрении вправе принять участие иные заинтересованные лица.

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; копии вынесенного уполномоченным органом решения направляются заказчику, лицу, информация о котором направлена заказчиком для включения в реестр, и иным заинтересованным лицам.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое действие исполнителя, которое предполагает его недобросовестное поведение, совершение им умышленных действий (бездействия) в противоречие требованиям Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, в том числе, приведших к невозможности исполнения в срок контракта.

В определениях Конституционного суда Российской Федерации от 07.06.2001 № 139-О, от 07.02.2002 № 16-О, постановлениях от 21.11.2002 № 15-П, от 30.07.2001 № 13-П, информационном письме ВАС РФ от 20.12.1999 № С1-7/смп-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека по защите

имущественных прав и права на правосудие» указано, что меры государственного понуждения должны применяться с учетом характера совершенного правонарушения, размера причиненного вреда, степени вины правонарушителя, его имущественного положения и иных существенных обстоятельств. Указанные меры не должны подавлять экономическую самостоятельность и инициативу граждан и юридических лиц, чрезмерно ограничивать право каждого на свободное пользование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, а также право частной собственности.

По смыслу статьи 55 (часть 3) 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 целым и охраняемым законом интересам, а также характеру совершенного деяния.

При рассмотрении вопроса о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений о поставщике (подрядчике, исполнителе) антимонопольный орган не разрешает гражданско – правовой спор между участниками сделки, а оценивает поведение поставщика (подрядчика, исполнителя) на предмет его добросовестности и направленности действия на фактическое исполнение контракта.

В данном случае, фактические обстоятельства дела (общество выполнило ремонтные работы на автомобильной дороге; наличие гражданско - правового спора относительно соответствия / несоответствия асфальтобетонной смеси, применяемой при выполнении данных работ, требованиям ГОСТ; наличие паспорта на асфальтобетонную смесь, выданного подрядчику производителем такой смеси ООО «ТитанСтройЛаб», подтверждающего, что асфальтобетонная смесь соответствует требованиям ГОСТ 9128-2013 и т.д.) и представленные ООО ПСК «Гермес» доказательства и пояснения не подтверждают факта совершения им умышленных действий (бездействия), направленных на уклонение от исполнения контракта № 158, недобросовестного поведения со стороны участника закупки. Иных доказательств, являющихся безусловным основанием для вывода о наличии оснований для включения в реестр недобросовестных поставщиков сведений об обществе, заказчиком не представлено.

Таким образом, Инспекция Ярославского УФАС России приходит к выводу о том, что исходя из имеющихся на день рассмотрения сведений фактов и доказательств основания для включения сведений об ООО ПСК «Гермес» в реестр недобросовестных поставщиков отсутствуют.

Учитывая вышеизложенное, руководствуясь статьей 99 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ, Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденными соответствующим постановлением Правительства Российской Федерации от 25.11.2013 № 1062, Инспекция Ярославского УФАС России по контролю в сфере закупок,

решила:

сведения, представленные муниципальным бюджетным учреждением городского

округа город Рыбинск «Управление городского хозяйства» (ИНН 7610077367, ОГРН 1077610006671) в отношении общества с ограниченной ответственностью Производственно – строительная компания «Гермес» (ИНН 7610126430, ОГРН 1187627001320, адрес (место нахождения): 152914, Ярославская область, г. Рыбинск, ул. Черняховского, д. 6-26), в реестр недобросовестных поставщиков не включать.

Руководитель Инспекции С.Н. Лебедева

Члены Инспекции

Т.В. Потемкина

Е.К. Семенычева