

РЕШЕНИЕ

по делу № 049/10/104-90/2023

«17» мая 2023 г.
г. Магадан

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Магаданской области по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Комиссия) в составе <...> при участии представителя акционерного общества «Стройтрансгаз» (далее – АО «СТГ», Подрядчик) <...> (дов. № 01/Д-334 от 02.12.2022), без участия представителей Магаданского областного государственного казенного учреждения «Управление эксплуатации и строительства дорожно-транспортного комплекса» (далее – МОГКУ «УДТК», Заказчик), извещенного надлежащим образом о времени и месте заседания Комиссии, рассмотрела обращение, поступившее от Заказчика для решения вопроса о включении сведений в Реестр недобросовестных поставщиков об участнике закупки – АО «СТГ», в связи с односторонним отказом от исполнения государственного контракта № 0847200000421000023 от 05.04.2021 (реестровый номер контракта № 2490911772621000026), заключенного по результатам проведения электронного аукциона «Выполнение работ по реконструкции моста через р. Аян - Юрях, км 439+300 автомобильной дороги "Палатка-Кулу-Нексикан" в Магаданской области» (реестровый номер извещения № 0847200000421000023).

Комиссия в результате осуществления проверки факта одностороннего отказа от исполнения контракта, на основании пункта 13 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» (вместе с «Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)», а также внеплановой проверки, предусмотренной пунктом 5 части 15 статьи 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 – Закон о контрактной системе),

УСТАНОВИЛА:

1. 26.02.2021 Заказчиком в Единой информационной системе (далее – ЕИС) на официальном сайте www.zakupki.gov.ru было размещено извещение о проведении электронного аукциона «Выполнение работ по реконструкции моста через р. Аян - Юрях, км 439+300 автомобильной дороги "Палатка-Кулу-Нексикан" в Магаданской области» (реестровый номер извещения № 0847200000421000023).

05.03.2021 Заказчиком внесены изменения в извещение о проведении электронного аукциона.

Начальная (максимальная) цена контракта - 489 575 439,78 руб.

Согласно извещению о проведении закупки, дата и время окончания срока подачи заявок – 15.03.2021 10:00; дата проведения аукциона в – 15.03.2021.

Согласно протоколу рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе № 0847200000421000023 от 17.03.2021 на участие в закупке подана одна заявка участника закупки – АО «СТГ», признанная аукционной комиссией Заказчика соответствующей требованиям документации об электронном аукционе.

05.04.2021 между МОГКУ «УДТК» и АО «СТГ» заключен государственный контракт № 0847200000421000023 (реестровый номер контракта № 2490911772621000026), на выполнение работ по реконструкции моста через р. Аян - Юрях, км 439+300 автомобильной дороги "Палатка-Кулу-Нексикан" в Магаданской области» (далее – Контракт).

24.04.2023 Заказчик принял решение об одностороннем отказе от исполнения рассматриваемого Контракта.

2. Частью 9 статьи 95 Закона о контрактной системе установлено, что 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 15.11 Контракта расторжение Контракта допускается по соглашению Сторон, по решению суда, в случае одностороннего отказа стороны Контракта от исполнения Контракта.

В соответствии с пунктом 15.14 односторонний отказ Заказчика от

исполнения Контракта допускается в случае нарушения Подрядчиком существенных условий Контракта. При этом под нарушением Подрядчиком существенных условий контракта понимается:

- неисполнение контракта, нарушение Подрядчиком срока выполнения работ (отдельных видов работ), предусмотренного Контрактом, более чем на 10 (десять) дней;
- при систематическом (более двух раз подряд) несоблюдении Подрядчиком требований по качеству выполнения работ;
- неисполнение более двух раз подряд предписаний Заказчика в установленные сроки;
- в случае установления факта проведения ликвидации подрядчика или проведение в отношении него процедуры банкротства;
- в иных случаях, установленных законодательством РФ.

Согласно части 12.1. статьи 95 Закона о контрактной системе в случае принятия заказчиком предусмотренного частью 9 настоящей статьи решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, заключенного по результатам проведения электронных процедур, закрытых электронных процедур:

1) заказчик с использованием единой информационной системы формирует решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает такое решение в единой информационной системе. В случаях, предусмотренных частью 5 статьи 103 настоящего Федерального закона, такое решение не размещается на официальном сайте;

2) решение об одностороннем отказе от исполнения контракта не позднее одного часа с момента его размещения в единой информационной системе в соответствии с пунктом 1 настоящей части автоматически с использованием единой информационной системы направляется поставщику (подрядчику, исполнителю). Датой поступления поставщику (подрядчику, исполнителю) решения об одностороннем отказе от исполнения контракта считается дата размещения в соответствии с настоящим пунктом такого решения в единой информационной системе в соответствии с часовой зоной, в которой расположен поставщик (подрядчик, исполнитель);

3) поступление решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в соответствии с пунктом 2 настоящей части считается надлежащим уведомлением поставщика (подрядчика, исполнителя) об

одностороннем отказе от исполнения контракта.

Из представленных Заказчиком материалов следует, что основанием для принятия решения об одностороннем отказе от исполнения Контракта послужило ненадлежащее исполнение АО «СТГ» обязательств по Контракту, а именно, подрядчиком нарушены положения пункта 2.2.8 Контракта (не представлены документы, подтверждающие целевое использование аванса).

Во исполнение требований пункта 1 части 12.1 статьи 95 Закона о контрактной системе заказчик с использованием единой информационной системы формирует решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и размещает такое решение в единой информационной системе. Решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта от 24.04.2023 размещено в единой информационной системе 24.04.2023.

Согласно пункту 2 части 12.1 статьи 95 Закона о контрактной системе датой поступления Исполнителю решения об одностороннем отказе от исполнения контракта считается дата размещения вышеуказанного решения в единой информационной системе, то есть – 24.04.2023.

На основании пункта 3 части 12.1 статьи 95 Закона о контрактной системе, датой надлежащего уведомления АО «СТГ» об одностороннем отказе Заказчика от исполнения Контракта признается дата поступления решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, а именно 24.04.2023.

В соответствии с частью 13 статьи 95 Закона о контрактной системе 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, то есть 05.05.2023.

Дата расторжения Контракта, установленная Заказчиком в ЕИС – 05.05.2023.

Таким образом, датой вступления в силу решения об одностороннем отказе Заказчика от исполнения Контракта и датой расторжения Контракта является 05.05.2023.

Заказчиком соблюден порядок одностороннего расторжения Контракта.

3. В соответствии с частью 4 статьи 104 Закона о контрактной системе заказчик либо уполномоченный орган или уполномоченное учреждение,

наделенные полномочиями в соответствии со статьей 26 настоящего Федерального закона, направляет в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, обращение о включении информации об участнике закупки или о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков в срок, предусмотренный подпунктом «б» пункта 2 части 6 статьи 51, подпунктом «в» пункта 4 части 14 статьи 73, частями 16 и 22.2 статьи 95 настоящего Федерального закона, или не позднее двух рабочих дней, следующих за днем поступления заказчику решения суда о расторжении контракта в связи с существенным нарушением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта.

Во исполнение части 16 статьи 95 Закона о контрактной системе заказчик не позднее двух рабочих дней, следующих за днем вступления в силу решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, направляет в соответствии с порядком, предусмотренным пунктом 1 части 10 статьи 104 настоящего Федерального закона, обращение о включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Обращение о включении АО «СТГ» в реестр недобросовестных поставщиков поступило в Магаданское УФАС России, посредством ЕИС 10.05.2023, то есть в установленном законодательством о контрактной системе срок.

Комиссия Магаданского УФАС России приходит к выводу, что Заказчиком соблюден срок направления сведений в федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, о факте одностороннего отказа заказчика от исполнения Контракта.

4. Как следует из представленных материалов, основанием для принятия решения об одностороннем отказе от исполнения Контракта Заказчиком послужило ненадлежащее исполнение АО «СТГ» обязательств по Контракту, а именно, подрядчиком нарушены положения пункта 2.2.8 Контракта (не представлены документы, подтверждающие целевое использование аванса).

Предметом заключенного Контракта является выполнение работ по реконструкции моста через р. Аян - Юрях, км 439+300 автомобильной дороги "Палатка-Кулу-Нексикан" в Магаданской области в соответствии с Проектной документацией, рабочей документацией и условиями

указанного Контракта.

Государственный контракт заключен - 05.04.2021.

Срок исполнения работ – до 31.10.2021 (пункт 3.5 Контракта).

В соответствии с пунктом 2.2.1 Контракта аванс предусмотрен в размере 10 % от цены Контракта и составил 48 957 543, 98 руб.

Платежным поручением № 770753 от 17.05.2021 МОГКУ «УДТК» выплачен аванс АО «СТГ» в полном объеме.

В соответствии с дополнительным соглашением № 3 от 28.02.2022 к Контракту календарные сроки выполнения работ по Контракту были изменены:

- **начало работ с 01.10.2022, окончание работ 30.10.2022** по следующим пунктам Графика выполнения строительно-монтажных работ (Приложение № 2 к дополнительному соглашению № 3 от 28.02.2022): № 64 «Восстановление и закрепление трассы автомобильной дороги», № 67 «Разбивка оси берегоукрепления»;

- **начало работ с 01.10.2022, окончание работ 30.06.2027** – пункт № 144 Графика «Разработка грунта галечниковой косы экскаватором с погрузкой в автосамосалы»;

- **начало работ с 01.10.2022, окончание работ 30.10.2027** – пункт № 196 Графика «Временные здания и сооружения, железнодорожные и автодорожные мосты длиной более 50 м и путепроводы – 10,1 % с $K = 0,80$ »;

- по остальным пунктам графика начало выполнения работ установлено с июня по октябрь 2027 года.

В решении об одностороннем отказе от исполнения контракта от 24.04.2023 МОГКУ «УДТК» указывает:

«01 сентября 2022 г. в адрес Подрядчика было направлено требование о возврате аванса по Контракту № 1773 от 01.09.2022 г. в связи с невыполнением работ на Объекте и непредставлением документов, подтверждающих целевое использование аванса. На данное требование 07 сентября 2022 г. было получено письмо от 07.09.2022 г. № СТГ-25.7/16386 с отказом от возврата суммы полученного аванса.

01 февраля 2023 г. в адрес Подрядчика повторно было направлено требование о возврате аванса по Контракту № 138-107/17 от 01.02.2023 г. Данное требование также оставлено Подрядчиком без удовлетворения и ответа.

14 марта 2023 года в адрес Подрядчика была направлена претензия № 333-107/17

от 14.03.2023 г. с требованием о возврате аванса по Контракту со сроком исполнения в течение 10

Кроме того, 15 августа 2022 г. в адрес Подрядчика была направлена претензия Заказчика № 1599 от 15.08.2022 г. об уплате штрафа за ненадлежащее исполнение (неисполнение) обязательств по Контракту, оставленная Подрядчиком без удовлетворения и ответа.

Указанные факты свидетельствуют о недобросовестном поведении Подрядчика при исполнении Контракта, злоупотреблении гражданскими правами и, как следствие наносят ущерб бюджету Магаданской области.

Таким образом, Подрядчик нарушил существенные условия Контракта и ненадлежащим образом исполнил обязательства по Контракту».

Исходя из вышеизложенного, основанием к расторжению Контракта в одностороннем порядке по инициативе Заказчика послужило невыполнение работ по предмету государственного контракта, и как следствие, невозвращение выплаченного Подрядчику аванса.

Представитель Подрядчика на заседании Комиссии не согласился с указанными доводами Заказчика, изложил свою позицию в соответствии с письменными пояснениями от 15.05.2023 и документами, направленными в адрес антимонопольного органа до начала заседания Комиссии.

Так, АО «СТГ» обращает внимание, что начало выполнения работ в соответствии с дополнительным соглашением № 3 от 28.02.2022 сдвинулось на **01.10.2022**. Более того, указанные работы (пункты 64, 67, 144, 194 Графика выполнения работ) составляют порядка 0,17 % от общей цены Контракта – 845 290,72 руб.

АО «СТГ» указывает, что начало выполнения работ по Контракту было невозможно по обстоятельствам, независящим от Подрядчика.

Проектная документация, утвержденная положительным заключением государственной экспертизы № 49-1-1-3-0026-18 от 14.12.2018, согласно условиям пункта 9.9 Контракта была подготовлена Заказчиком и представлена им Подрядчику для выполнения работ по Контракту.

АО «СТГ», прибыв на площадку строительства для выполнения своих обязательств по Контракту – проведения подготовительных мероприятий, предшествующих мобилизации техники, строительного городка и персонала, выявил несоответствие Проектной документации фактическому состоянию объекта, на котором должны были проводиться работы по Контракту, что сделало невозможным начало исполнения Контракта.

В частности, меандрирующее русло реки Аян-Юрях с 2018 года, когда

готовилась Проектная документация и на основании которой Подрядчик был обязан исполнить Контракт, изменило свое местоположение. Также, в результате прохождения дождевых паводков в 2019-2022 годах, изменился рельеф дна и берегов реки.

В соответствии с пунктом 3.10 Контракта Подрядчик обязан незамедлительно в письменной форме предупредить Заказчика и до получения от него указаний приостановить выполнение работ в случае возможных неблагоприятных для Заказчика последствий выполнения его указаний о способе выполнения работ; о иных, независящих от Подрядчика обстоятельствах, которые грозят годности или прочности результатов работ либо создают невозможность их завершения в срок.

В силу статьи 718 Гражданского кодекса Российской Федерации заказчик обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных договором подряда, оказывать подрядчику содействие в выполнении работ.

Заказчик не позднее 3 (трех) рабочих дней с даты получения уведомления Подрядчика направляет указания относительно порядка дальнейшего исполнения Контракта (пункт 3.12 Контракта).

Об указанных обстоятельствах Подрядчик сообщил Заказчику 26.07.2022 (письмо № ШМВ/13337), в котором предложил своими силами, наряду с планом работ на строительный сезон 2022 года, осуществить корректировку проектной документации с предложением своих технических решений.

Указанное письмо оставлено без ответа Заказчиком.

Повторные письма АО «СТГ» в адрес Заказчика были направлены 16.09.2022 (№ СТГ-25.7/17048), 24.10.2022 (№ СТГ-25.7/19533)

Только спустя более чем 3 месяца с даты направления Подрядчиком уведомления о невозможности выполнения работ, Заказчик письмом от 31.10.2022 № 262-107/17 инициировал технический совет по вопросу реализации Контракта, на котором Заказчик согласился и подтвердил наличие существенных недостатков технической документации, а также подтвердил выявленные Подрядчиком обстоятельства, объективно препятствующие выполнению работ по Контракту (протокол № 02/11-2022 от 02.11.2022).

АО «СТГ» предложило корректные технические решения, однако, их реализация и утверждение требовали новых инженерно-геологических изысканий с обязательным выездом на место строительства. Вместе с тем, погодные условия в районе территории Объекта не позволили

приступить к проведению изысканий, поскольку в период с ноября 2022 года, то есть с даты согласования возможности изменения проектной документации, по апрель 2023 года, когда Заказчик принял решение об одностороннем отказе от исполнения Контракта, наступил зимний период, среднесуточная температура составляла от -40 (-61) до -11,9 градусов Цельсия, а также в указанный период имеется устойчивый снежный покров, ледовый покров на реке Аян-Юрях, что в свою очередь, не позволило проводить инженерные изыскания.

На заседание Комиссии Заказчик явку своего представителя не обеспечил, вместе с тем, полностью подтвердил изложенные обстоятельства в письменных пояснениях (исх. № 653-107/17 от 16.05.2023).

Относительно довода Заказчика относительно нецелевого расходования аванса и отказа от возврата выплаченного аванса, АО «СТГ» поясняет следующее.

17.05.2021 платежным поручением № 770753 Подрядчику был перечислен аванс в размере 48 957 543,98 руб. в соответствии с условиями контракта.

На основании пункта 6.1.1 Контракта АО «СТГ» привлек в качестве субподрядной организации ООО «Трест Запсибгидрострой», о чем Заказчик был уведомлен письмами от 08.07.2021 № СТГ-25.7/9699, от 13.08.2021 № СТГ-25.7/11804.

В соответствии с пунктом 2.2.8 Контракта предоставление аванса является целевым, и Подрядчик обязан использовать полученные средства только для выполнения работ по настоящему Контракту.

Заказчик вправе в любое время потребовать от Подрядчика предоставления документов, подтверждающих целевое использование авансовых средств, а именно:

- отчет об использовании авансовых платежей;
- надлежащим образом заверенные копии договоров, заключенных Подрядчиком с поставщиками на поставку оборудования, материалов, изделий, а также копии договоров, заключенных между Подрядчиком и иными подрядными организациями на выполнение соответствующих работ;
- счета на оплату оборудования, материалов, выставленные Подрядчику;
- платежные поручения на оплату оборудования и материалов;

- товарно-транспортные накладные, подтверждающие получение оборудования и материалов;

- фотографии, подтверждающие прибытие и размещение строительных материалов и оборудования на Строительной площадке, на дату запроса.

На усмотрение Заказчика могут быть истребованы иные документы, подтверждающие целевое использование авансового платежа.

14.01.2022 в ответ на запрос Заказчика АО «СТГ» направило письмо № СТГ-25.7/391 о целевом использовании аванса с приложением платежного поручения № 11330 от 23.06.2021 на сумму 44 061 789,58 руб, подтверждающего перевод денежных средств в качестве аванса субподрядной организации - ООО «Трест Запсибгидрострой».

10.03.2022 также в адрес Заказчика Подрядчиком было направлена информация (письмо № СТГ-12.27/2/3785) об использовании аванса с указанием закупленных материалов и приложением фотографий, подтверждающих размещение строительных материалов и оборудования. Аналогичная информация направлена 02.08.2022 (№ СТГ-25.7/13861).

Как указывает Заказчик в письменных пояснениях, привлечение субподрядчика было согласовано с МОГКУ «УДТК», информация об оплате ему аванса также предоставлена Заказчику.

Материалами дела установлено, что в соответствии с дополнительным соглашением № 3 от 28.02.2022 начало работ установлено с 01.10.2022.

Вместе с тем, 01.09.2022, то есть до начала установленного срока, Заказчик направляет в адрес АО «СТГ» требование о возврате аванса по Контракту (письмо № 1773), в котором указывает, что работы Подрядчиком не ведутся, не был предоставлен отчет о целевом использовании аванса по Контракту с приложением подтверждающих документов.

На указанное письмо Заказчик ссылается в решении об одностороннем отказе от исполнения контракта.

В ответ на указанное письмо 07.09.2022 АО «СТГ» направляет ответ (письмо № СТГ-25.7/16386), в котором Подрядчик указывает, что срок начала работ еще не наступил; ранее на все запросы Заказчика АО «СТГ» направляло информацию о целевом использовании аванса (вышеуказанные письма).

Кроме того, указывает, что в соответствии с условиями Контракта (пункт

2.4) АКБ «Держава» осуществляется банковское сопровождение Контракта, которое обеспечивает мониторинг расчетов, осуществляемых в рамках исполнения Контракта, на счете, открытом в указанном банке, и доведение результатов мониторинга до сведения Заказчика.

В ответ на указанный ответ Заказчик не направил возражений.

Комиссия отмечает, что одновременно в указанное время, Заказчик не исполняет требования статьи 718 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 3.12 Контракта, в части оказания содействию Подрядчику в виду невозможности исполнения обязательств по Контракту (письма Подрядчика от 26.07.2022, 16.09.2022, 24.10.2022 о необходимости корректировки ПСД оставлены без ответа).

31.10.2022 проходит технический совет, 08.11.2022 согласовано новое техническое задание с учетом необходимости корректировки проектной документации, то есть Заказчик продолжает работу с Подрядчиком и уведомлен о ходе выполнения работ.

01.02.2023 Заказчиком направлено требование о возврате аванса по Контракту (письмо № 138-107/17), 14.03.2023 претензия (письмо № 333-107/17) с требованием о возврате аванса по Контракту.

24.04.2023 Заказчиком было принято решение о расторжении Контракта в одностороннем порядке.

15.05.2023 АО «СТГ» был возвращен Заказчику аванс в полном объеме, о чем свидетельствует платежное поручение № 5487.

В письменных пояснениях от 16.05.2023 МОГКУ «УДТК» указывает, что учитывая существенные изменения обстоятельств по отношению к ранее утвержденной на момент заключения Контракта проектной документации, фактическую невозможность провести новые геологические исследования в зимний период, что увеличивало срок выполнения работ, а также изменившуюся экономическую ситуацию за указанный период, которая привела к удорожанию реализации Контракта и сделало затруднительным его исполнение на ранее согласованных условиях в силу отсутствия у МОГКУ «УДТК» лимитов бюджетных обязательств для финансирования мероприятий по корректировке проектной документации, Сторонами неоднократно обсуждался вопрос о расторжении Контракта по соглашению сторон.

Вместе с тем, прийти к такому соглашению стороны не смогли из-за финансовых споров.

При указанных обстоятельствах Заказчик, испытывая дефицит денежных

средств, образовавшихся вследствие отложения реализации Контракта, был вынужден направить АО «СТГ» уведомление об отказе от исполнения Контракта в одностороннем порядке и потребовать у Подрядчика возврата аванса. Заказчик указывает, что аванс добровольно возвращен Подрядчиком, действия АО «СТГ» не нанесли Заказчику какого-либо ущерба, претензий к обществу после возврата аванса Заказчик не имеет.

В связи с указанными обстоятельствами, с учетом конструктивного и добросовестного поведения АО «СТГ» при исполнении Контракта, МОГКУ «УДТК» не настаивает на включении Подрядчика в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Заказчик имеет продолжительную историю взаимоотношений с АО «СТГ», в течение которой Подрядчик добросовестно исполнял свои контрактные обязательства перед Заказчиком и не допускал нарушений своих обязательств при выполнении государственных контрактов.

Представитель АО «СТГ» на заседании Комиссии также указал, что общество осуществляет свою деятельность с 1999 года и является одним из крупнейших российских подрядчиков, предоставляющий полный комплекс строительных и инжиниринговых услуг по возведению объектов стратегического значения в области электроэнергетики, нефтегазовой и нефтегазохимической отраслей, промышленной, транспортной и гражданской инфраструктуры. На текущий момент АО «СТГ» является подрядчиком по 25-ти государственным контрактам общей стоимостью 350,4 млрд руб., что подтверждается реестром действующих контрактов.

Также АО «СТГ» предоставлен реестр исполненных государственных контрактов, а также комплект благодарственных писем и грамот.

5. Рассмотрев документы, представленные в дело, Комиссия Магаданского УФАС России установила следующее.

В соответствии с частью 2 статьи 104 Закона о контрактной системе, 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.

Согласно части 2 статьи 450 ГК РФ существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Согласно подпункту «б» пункта 13 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) по результатам рассмотрения обращения и проведения проверок, указанных в подпункте «а» настоящего пункта, принимает решение о включении информации об участнике закупки, о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр либо в случаях, предусмотренных пунктами 14 и 15 настоящих Правил, об отказе во включении участника закупки, поставщика (подрядчика, исполнителя) в реестр, а также выдает (при необходимости) предписание, предусмотренное пунктом 2 части 22 статьи 99 Федерального закона, в случае выявления нарушений законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Включение АО «СТГ» в реестр недобросовестных поставщиков представляет собой один из видов юридической ответственности, поскольку такое включение является санкцией за недобросовестное поведение поставщика (подрядчика, исполнителя) в регулируемой сфере правоотношений и влечет за собой негативные последствия в виде лишения возможности общества в течение двух лет участвовать в государственных (муниципальных) торгах. Как мера публичной ответственности такое включение общества в реестр недобросовестных поставщиков должно отвечать принципам справедливости, соразмерности, пропорциональности государственного принуждения характеру совершенного правонарушения.

Следовательно, при рассмотрении вопроса о включении сведений в реестр недобросовестных поставщиков нельзя ограничиться только формальной констатацией факта одностороннего отказа от исполнения контракта без выяснения и оценки всех фактических обстоятельств дела в совокупности и взаимосвязи, подлежат установлению именно обстоятельства недобросовестного поведения. Иное противоречит задачам действия реестра недобросовестных поставщиков.

Сам по себе односторонний отказ заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта не является безусловным основанием для включения сведений о нем в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков). В каждом конкретном случае антимонопольный орган должен дать оценку действиям поставщика на предмет принятия им достаточных и разумных мер для надлежащего исполнения контракта.

Основанием для включения в реестр недобросовестных поставщиков является только такое ненадлежащее исполнение контракта, которое

предполагает недобросовестное поведение поставщика (подрядчика, исполнителя), совершение им умышленных действий (бездействия), в том числе, приведших к невозможности надлежащего исполнения контракта.

Согласно части 1 статьи 401 ГК РФ лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Вина участника электронного аукциона может выражаться не только в форме умысла (при совершении противоправных действий - участник предвидел возможность наступления общественно опасных последствий, имел намерение их наступления или не имел, но сознательно допускал негативные последствия либо относился к ним безразлично), но и в форме неосторожности, то есть при совершении действий участник предвидел возможность наступления негативных последствий, но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывал на их предотвращение либо вообще их не предвидел, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должен был и мог предвидеть эти последствия.

На основании подпункта «а» пункта 15 Правил ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) орган контроля принимает решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр, если при рассмотрении обращения, направленного в связи с расторжением контракта в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта, и при проведении проверок, предусмотренных подпунктом «а» пункта 13 настоящих Правил, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) представлены информация и документы, подтверждающие принятие им мер для надлежащего исполнения условий контракта.

Оценив представленные документы и пояснения, Комиссия приходит к выводу, что действия АО «СТГ» в ходе исполнения государственного контракта нельзя признать недобросовестными.

Подрядчик на протяжении всего периода действия Контракта

поддерживал связь с Заказчиком, предоставлял всю информацию по запросам Учреждения, в том числе, по выплаченному Подрядчику авансу. При возникновении обстоятельств, которые объективно препятствовали началу выполнения работ, незамедлительно и неоднократно уведомлял об этом Заказчика. При этом, Подрядчик предлагал технические решения по корректировке проектной документации, с целью дальнейшего исполнения работ, которые готов был осуществить своими силами. АО «СТГ» принимал все меры для надлежащего исполнения взятых на себя обязательств. Вместе с тем, ввиду независящих от Подрядчика обстоятельств, выполнение работ по Контракту стало невозможным.

Требование о возврате аванса, предъявленное Подрядчику до начала выполнения работ, установленного дополнительным соглашением № 3 от 28.02.2022 к Контракту, которое послужило основанием к одностороннему расторжению контракта со стороны Заказчика, Комиссия считает необоснованным.

Как отмечает сам Заказчик, претензий по исполнению Контракта к АО «СТГ» после возврата аванса он не имеет; на включении в реестр недобросовестных поставщиков не настаивает, поскольку решение об одностороннем отказе от исполнения контракта было вынужденным ввиду того, что стороны не смогли договориться о расторжении контракта по обоюдному согласию.

Следовательно, при указанных обстоятельствах, действия (бездействие) Подрядчика по исполнению Контракта, Комиссией признаны добросовестными, информация в отношении АО «СТГ» не подлежит включению в реестр недобросовестных поставщиков.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 104 Закона О контрактной системе, Правилами ведения реестра недобросовестных поставщиков, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 г. № 1078, Комиссия Магаданского УФАС России

РЕШИЛА:

Сведения, представленные заказчиком - Магаданским областным государственным казенным учреждением «Управление эксплуатации и строительства дорожно-транспортного комплекса» об участнике закупки – акционерном обществе «Стройтрансгаз» (ИНН/КПП 5700000164/770301001, ОГРН 1025700768950, адрес: ул. Тестовская, д. 10, помещ. I, этаж 10, г. Москва, 123112), в связи с односторонним отказом

от исполнения государственного контракта № 0847200000421000023 от 05.04.2021 (реестровый номер контракта № 2490911772621000026), заключенного по результатам проведения электронного аукциона «Выполнение работ по реконструкции моста через р. Аян - Юрях, км 439+300 автомобильной дороги "Палатка-Кулу-Нексикан" в Магаданской области» (реестровый номер извещения № 0847200000421000023), в Реестр недобросовестных поставщиков не включать.

Решение Комиссии Магаданского УФАС России может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.