

## РЕШЕНИЕ № 054/06/104-61/2023

«18» декабря 2023 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

<...>

**в отсутствие** представителя ГУФСИН по Кемеровской области-Кузбассу (уведомлены надлежащим образом),

**в отсутствие** представителя ООО «РЫБОРГ» (уведомлены надлежащим образом),

рассмотрев обращение заказчика – ГУФСИН по Кемеровской области-Кузбассу о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «РЫБОРГ» (ИНН: 4205402004, КПП: 420501001) в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения государственного контракта № 2323320100892001391000073/0139100007323000089 от 26.09.2023 на поставку продуктов питания (сельдь мороженая) в рамках государственного оборонного заказа,

### УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России поступило обращение заказчика – ГУФСИН по Кемеровской области-Кузбассу о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «РЫБОРГ» в связи с принятием заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения государственного контракта № 2323320100892001391000073/0139100007323000089 от 26.09.2023 на поставку продуктов питания (сельдь мороженая) в рамках государственного оборонного заказа (далее – контракт).

**Из поступившего обращения Комиссия Новосибирского УФАС России установила следующее.**

По результатам электронного аукциона, на основании протокола подведения итогов от 15.09.2023 № 039100007323000089 между ГУФСИН по Кемеровской области-Кузбассу (далее – заказчик) и ООО «РЫБОРГ» (далее - поставщик) был заключен государственный контракт № 2323320100892001391000073/0139100007323000089 от 26.09.2023 на поставку продуктов питания (сельдь мороженая) в рамках государственного оборонного заказа (далее – контракт).

В соответствии с п. 1.1 контракта поставщик обязуется передать получателю (уполномоченному государственным заказчиком по доверенности) продукты питания (далее -товар) в общем количестве и по цене, указанные в Спецификации (Приложение № 1 к контракту), с характеристиками, предусмотренными описанием товара (Приложение № 2 к контракту), по адресам и партиями (в количестве и в сроки, а также на склады получателей уполномоченных

государственным заказчиком по доверенности), предусмотренные графиком (этапом) поставки (Приложение № 4 к контракту), а государственный заказчик обязуется обеспечить приемку товара и оплату поставленного товара.

Согласно графику поставки товара (Приложение № 2 к контракту) срок поставки товара установлен с 08.11.2023 по 24.11.2023.

10.11.2023 от поставщика на адрес электронной почты заказчика поступило письмо, в котором поставщик просит перенести срок поставки товара (сельди) в связи с поздним началом вылова.

Заказчиком 14.11.2023 был дан ответ, о том, что в соответствии с п. 12 ч. 1 ст. 95 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 № 44-ФЗ), предусмотрена возможность изменения срока исполнения отдельного этапа исполнения контракта в рамках срока исполнения контракта, предусмотренного при его заключении, но согласно Приложения №3 к контракту поставка осуществляется в указанные сроки, и этапы по контракту не предусмотрены, в связи с чем применение данной нормы закона не предусматривается возможным. Разделом 9 контракта предусмотрены действия сторон при возникновении обстоятельств непреодолимой силы. Так, в соответствии с пунктами 9.1, 9.3, 9.4 указанного раздела сторона, не исполнившая или ненадлежащим образом исполнившая обязательства по контракту, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение контракта оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. Факт возникновения обстоятельств непреодолимой силы должен быть документально удостоверен уполномоченным органом федеральной, региональной власти или органом местного самоуправления. Документов, подтверждающих данный факт в адрес заказчика не поступало.

17.11.2023 от поставщика поступило письмо о том, что производитель товара, указанный в контракте прекратил реализацию сельди мороженной, и в соответствии с ч. 7 ст. 95 Федерального закона № 44-ФЗ просил согласовать добавление в контракт производителей для поставки товара с улучшенными качественными, техническими и функциональными характеристиками по сравнению с указанными в контракте (ГОСТ 1368-20036, не менее 26 см., остаточный срок годности не менее 7 месяцев) и добавить производителей в Техническое задание контракта.

22.11.2023 заказчиком дан ответ на указанное письмо. В соответствии с ч. 1 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением об осуществлении закупки или приглашением принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документацией о закупке, заявкой, окончательным предложением участника закупки, с которым заключается контракт, за исключением случаев, в которых в соответствии с Федеральным законом № 44-ФЗ извещение об осуществлении закупки или приглашение принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), документация о закупке, заявка, окончательное предложение не предусмотрены. Согласно ч. 2 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ при заключении и исполнении контракта изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных указанной статьей и ст.

95 Федерального закона № 44-ФЗ. Участник при подаче заявки на участие в электронном аукционе мог указать нескольких производителей, и в соответствии с ч. 1 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ информация о производителях предлагаемого к поставке товара была бы внесена в контракт. Замена товара при исполнении договора возможна исключительно по соглашению сторон, возможность в одностороннем порядке заменить ранее указанный в составе заявки товар, например, ввиду ликвидации или прекращения деятельности производителя предлагаемого к поставке товара, отсутствует.

Учитывая изложенное, в соответствии с ч. 7 ст. 95 Федерального закона № 44-ФЗ возможность при исполнении контракта замены товара одного производителя на товар другого производителя, предусмотрена только в случае замены товара на товар, с улучшенными характеристиками по сравнению с товаром, указанным в контракте. Согласно письма Министерства финансов Российской Федерации от 17.02.2020 №24-03-08/10935 заказчик самостоятельно принимает решение о соответствии критерию улучшенности товара, работы, услуги, предлагаемых вместо предусмотренных контрактом товаров, работ, услуг. Указанные в письме поставщика качественные, технические и функциональные характеристики не являются улучшенными. В связи с чем изменение условий контракта по данным основаниям невозможно.

Таким образом, в установленные сроки поставщик свои обязательства по поставке товара не исполнил.

29.11.2023 заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, 12.12.2023 указанное решение вступило в силу и контракт признан расторгнутым.

### **ООО «РЫБОРГ» на запрос Новосибирского УФАС России о причинах неисполнения контракта сообщило следующее.**

С момента заключения контракта ООО «РЫБОРГ» не смогло осуществить закуп предусмотренного по контракту товара, по причине прекращения реализации указанным в контракте производителем сельди мороженой, что не позволило исполнить заключенный контракт.

17.11.2023 и 20.11.2023 ООО «РЫБОРГ» для исправления возникшей ситуации в адрес ГУФСИН России по Кемеровской области-Кузбассу отправило письма с сообщением о невозможности произвести поставку товара указанного в контракте производителя и предложением аналогичного товара другого производителя (Приложение № 1). На данное письмо ГУФСИН России по Кемеровской области-Кузбассу ответило отказом.

ООО «РЫБОРГ» не имело умысла на уклонение от исполнения контракта или его ненадлежащее исполнение, а в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых оно исходило при заключении контракта, не смогло осуществить закуп необходимого для поставки по заключенному контракту товара.

Исходя из вышеизложенного, ООО «РЫБОРГ» просило не включать сведения об обществе в реестр недобросовестных поставщиков.

**Комиссия Новосибирского УФАС России, проанализировав представленные**

## **информацию и документы, установила следующее.**

В соответствии с ч. 2 ст. 104 Федерального закона № 44-ФЗ 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.

Ведение реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок (ч. 1 ст. 104 Федерального закона № 44-ФЗ).

В соответствии с ч. 10 ст. 104 Федерального закона № 44-ФЗ Правительство Российской Федерации постановлением от 30.06.2021 № 1078 утвердило Правила ведения реестра недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) (далее – Правила № 1078).

В силу пп. а) п. 13 Правил № 1078 орган контроля рассматривает обращение, проводит проверку содержащихся в обращении фактов, свидетельствующих об уклонении участника закупки от заключения контракта либо о расторжении контракта по решению суда или об одностороннем отказе заказчика от исполнения контракта в связи с существенными нарушениями поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта, а также внеплановую проверку, предусмотренную п. 5 ч. 15 ст. 99 Федерального закона № 44-ФЗ.

В соответствии с пп. б) п. 13 Правил № 1078 по результатам рассмотрения обращения и проведения проверок, указанных в пп. «а» названного пункта, орган контроля принимает решение о включении информации об участнике закупки, о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр либо в случаях, предусмотренных п.п. 14 и 15 указанных Правил, об отказе во включении участника закупки, поставщика (подрядчика, исполнителя) в реестр недобросовестных поставщиков.

В соответствии с п. 15 Правил № 1078 орган контроля принимает решение об отказе во включении информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в реестр недобросовестных поставщиков, если в результате проведения проверок, предусмотренных пп. «а» п. 13 указанных Правил:

а) выявлены нарушения заказчиком, установленных законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок требований к порядку принятия заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения контракта, направления его поставщику (подрядчику, исполнителю) и размещения в единой информационной системе;

б) заказчиком не подтверждены факты существенного нарушения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта;

в) поставщиком (подрядчиком, исполнителем) представлены информация и документы, подтверждающие:

- принятие им мер для надлежащего исполнения условий контракта;

- надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие обстоятельств непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств, в том числе в связи с введением политических или экономических санкций иностранными государствами, совершающими недружественные действия в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц, и (или) введением иностранными государствами, государственными объединениями и (или) союзами и (или) государственными (межгосударственными) учреждениями иностранных государств или государственных объединений и (или) союзов мер ограничительного характера. К таким обстоятельствам не относится отказ поставщика (подрядчика, исполнителя) от исполнения контракта по причине введения санкций и (или) мер ограничительного характера в отношении заказчика.

Из смысла ст. 104 Федерального закона № 44-ФЗ следует, что реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) является специальной мерой ответственности, установленной законодателем в целях обеспечения исполнения лицом принятых на себя в рамках процедуры осуществления государственной или муниципальной закупки обязательств.

Таким образом, реестр недобросовестных поставщиков служит инструментом, обеспечивающим реализацию целей регулирования отношений, определенных в общих положениях законодательства в сфере закупок, по добросовестной конкуренции и предотвращению злоупотреблений в сфере закупок, следовательно, является механизмом защиты государственных и муниципальных заказчиков от недобросовестных действий поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) по существу является санкцией за недобросовестное поведение данного лица.

В соответствии с ч. 9 ст. 95 Федерального закона № 44-ФЗ заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным ГК РФ для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом.

Согласно ч. 1 ст. 523 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон.

Согласно ч. 2 ст. 523 ГК РФ нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случае поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок, а также неоднократного нарушения сроков поставки товаров.

Комиссией Новосибирского УФАС России в результате осуществления проверки факта одностороннего отказа от исполнения заказчиком контракта установлено, что заказчик имел право на односторонний отказ от исполнения контракта.

По факту ненадлежащего исполнения поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, Комиссия Новосибирского УФАС России отмечает следующее.

Изучив представленные материалы, проведя оценку действий ООО «РЫБТОРГ», Комиссия Новосибирского УФАС России приходит к выводу о совершении обществом действий, направленных на исполнение обязательств по контракту. Установлено, что ООО «РЫБТОРГ» не отказывалось от исполнения контракта, что подтверждается намерениями общества поставить в адрес заказчика.

С учетом изложенного, Комиссия Новосибирского УФАС России не усматривает недобросовестности в действиях ООО «РЫБТОРГ».

Вместе с тем, Комиссия Новосибирского УФАС России усматривает в действиях ООО «РЫБТОРГ» нарушение условий государственного контракта, заключенного в рамках государственного оборонного заказа, а, следовательно, признаки нарушения п. 12 ч. 1 ст. 8 Федерального закона № 275-ФЗ, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 14.55 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

**Комиссия Новосибирского УФАС России, руководствуясь ст. 15.1 Федерального закона от 29.12.2012 № 275-ФЗ, ч. 10 ст. 99, ст. 51, ч. 2 ст. 104 Закона о контрактной системе, постановлением Правительства РФ от 30.06.2021 № 1078,**

#### **РЕШИЛА:**

В удовлетворении обращения ГУФСИН по Кемеровской области-Кузбассу о включении в реестр недобросовестных поставщиков сведений об ООО «РЫБТОРГ» (ИНН: 4205402004, КПП: 420501001) в связи с односторонним отказом заказчика от исполнения государственного контракта № 2323320100892001391000073/0139100007323000089 от 26.09.2023 на поставку продуктов питания (сельдь мороженая) в рамках государственного оборонного заказа, **отказать**.

*Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.*