

РЕШЕНИЕ

по делу № 2-19-8924/77-18 о проверке сведений необходимости включения в реестр недобросовестных подрядных организаций

17.07.2018 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия),

при участии:

от ООО «Промстройсервис» - <...> (по доверенности от),

от ФКР Москвы - <...> (по доверенности от 23.03.2018 № ФКР 11 106/8),

рассмотрев обращение ФКР Москвы (далее также - Заказчик) по вопросу включения сведений об ООО «Промстройсервис» (далее также - Общество) в реестр недобросовестных подрядных организаций, поданное в соответствии с главой VII Положения о привлечении специализированной некоммерческой организацией, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах, подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме, утвержденного Постановлением Правительства России от 01.07.2016 № 615 «О порядке привлечения подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме и порядке осуществления закупок товаров, работ, услуг в целях выполнения функций специализированной некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах» (далее - Положение) (далее - Обращение),

УСТАНОВИЛА:

В Московское УФАС России поступило обращение Заказчика о проведении проверки факта уклонения ООО «Промстройсервис» от заключения договора по результатам аукциона (реестровый № FKR14031800004, далее - Аукцион).

Обращение рассматривается в соответствии с пунктом 259 Положения.

Выслушав представителей, явившихся на заседание Комиссии, изучив документы, представленные в материалы дела, Комиссия приходит в выводу о наличии в действиях ООО «Промстройсервис» оснований для включения в реестр недобросовестных подрядных организаций исходя из следующего.

В соответствии с пунктом 6.3.3 документации об электронном аукционе (далее - Документация) и пунктом 185 Положения Заказчик в течение 3 рабочих дней со дня размещения протокола проведения аукциона передает победителю электронного аукциона проект договора. При этом в соответствии с абзацем 2 пункта 7.1.2 Документации проект договора направляется участнику, с которым заключается

договор, с официального электронного адреса заказчика на электронный адрес участника, указанный в реестре квалифицированных подрядных организаций.

03.05.2018 проект договора был направлен с официальной почты Заказчика на электронный адрес участника, указанный в протоколе рассмотрения заявок на участие в Аукционе и в реестре квалифицированных подрядных организаций amazin777@rambler.ru. При этом в соответствии с пунктом 19 Информационной карты электронного аукциона участник должен в течение 5 дней с даты получения проекта договора (до 08.05.2018) подписать и передать Заказчику договор вместе с обеспечением исполнения обязательств по договору.

В соответствии с пунктом 7.1.8 Документации в случае, если победитель электронного аукциона в пятидневный срок, предусмотренный в части 3 Информационной карты не представил Заказчику подписанный договор и (или) не представил обеспечение исполнения обязательств по договору, то победитель электронного аукциона признается уклонившимся от заключения договора.

Представитель Общества ссылается на то, что все документы им были подготовлены, но не были приняты Заказчиком 03.05.2018 и 04.05.2018. Однако документов и сведений, подтверждающих данное, Общество не представило.

10.05.2018 в связи с просрочкой в предоставлении подписанного договора и обеспечения исполнения договора Заказчиком были принято решение о признании Общества уклонившимся от заключения договора, оформленное актом об уклонении от заключения договора № 7 (далее - Акт).

Материалами дела подтверждается, а Обществом не оспаривается то обстоятельство, что им в установленный срок договор подписан не был и обеспечение исполнения также не было представлено. Комиссия отмечает, что довод Общества о получении им банковской гарантии опровергается представленными документами, которые по сути своей представляет лишь проект банковской гарантии и счет на ее оплату.

В защиту своей позиции Общество ссылается на форс-мажорные обстоятельства, которые Общество не могло предвидеть, послужившие причиной неполучения вовремя банковской гарантии, при этом доказательств тому не представлено.

Согласно устным пояснениям представителя ООО «Промстройсервис», банк отказал в выдаче банковской гарантии из-за задолженности по штрафам за нарушения ПДД автомобилями, принадлежащими Обществу.

При этом представитель Общества ссылается на то обстоятельство, что на 01.05.2018 задолженностей по уплате налогов у Общества не было. Но из представленного ООО «Промстройсервис» скриншота с сайта федеральной службы судебных приставов следует, что исполнительное производство в отношении Общества возбуждено 05.01.2018 и 08.01.2018, и подтверждения того, что налоговая задолженность возникла лишь 07.05.2018, на что указывает Общество в своих письменных возражениях, представлено не было.

Единственным доказательством, которое может указывать на то, что Общество стремилось получить банковскую гарантию, являются скриншоты о том, что Общество направляло документы на выдачу банковской гарантии, и то, что она

была предварительно одобрена.

Вместе с тем никаких иных доказательств намерения заключить договор представлено не было.

Общество указывает на то обстоятельство, что велись переговоры со страховой компанией «АльфаСтрахование» по договору страхования ответственности. Однако такой договор Обществом так и не был заключен, а представленный на Комиссию договор от 11.05.2018 (уже после составления Акта) не подписан, а значит не влечет никаких юридических последствий. Кроме того, на Комиссию был представлен счет на оплату указанного договора, который также не был оплачен.

В этой связи Комиссия отмечает следующее.

Как следует из смысла статьи 55 Конституции Российской Федерации (в истолковании Постановлениями Конституционного Суда Российской Федерации от 30.07.2001 № 13-П, от 21.11.2002 № 15-П; Определениями Конституционного Суда Российской Федерации от 07.06.2001 № 139-О, от 07.02.2002 № 16-О) применяемые государственными органами санкции должны соответствовать характеру совершённого деяния, принципу юридического равенства, основываться на соразмерности конституционно закрепляемым целям и охраняемым законным интересам, исключать произвольное толкование и применение.

При этом, ссылки ООО «Промстройсервис» на отсутствие в его действиях признаков недобросовестности в настоящем случае не имеют правового значения, поскольку в контексте Аукциона неподписание проекта договора и непредставление обеспечения его исполнения является самостоятельным основанием для признания Общества уклонившимся от заключения договора.

Также, в обоснование собственной добросовестности и наличия истинной заинтересованности в заключении договора Общество ссылается на факт получения банковских гарантий, однако материалами дела подтверждается обратное.

Необходимо отметить, что подписание проекта договора и представление обеспечения его исполнения являются взаимосвязанными действиями, но могут не являться одновременными ввиду отсутствия в Документации указания обратного. Таким образом, обеспечение исполнения договора могло быть представлено Заказчику до момента заключения договора, чего, однако, Обществом сделано не было.

При этом Комиссия учитывает, что все организационно-правовые мероприятия, связанные с участием в Аукционах, являются сопутствующими предпринимательской деятельности рисками, которые относятся на лицо, изъявившее желание получить доступ к конкурентной процедуре.

Вместе с тем, гражданские права и обязанности возникают, в том числе, из действий граждан и юридических лиц (часть 1 статьи 8 Гражданского Кодекса Российской Федерации) (далее - ГК РФ).

В этой связи, хозяйствующий субъект, самостоятельно принявший решение участвовать в конкурентной процедуре, по итогам которой будет решен вопрос о заключении договора, принимает на себя все обязанности, связанные

с соответствующим участием.

Кроме того, реализуя свое право на участие в Аукционе, Общество, согласившись на условия проведения процедуры, подало соответствующую заявку, по итогам Аукциона признано победителем.

Приведенные Обществом доводы об отсутствии умысла не могут быть приняты во внимание, так как уклонение от заключения договора может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, так и в их совершении по неосторожности, когда участник Аукциона по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению соответствующих норм и правил.

В такой конкурентной процедуре заключение договора является уже не правом лица, от которого оно может отказаться, а обязанностью.

В силу части 1 статьи 10 ГК РФ, не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Как отмечено в определении Верховного Суда Российской Федерации от 07.08.2015 № 305-КГ15-9489 и вопреки утверждению Заявителя об обратном, уклонение от заключения договора может выражаться как в совершении целенаправленных (умышленных) действий или бездействия, так и в их совершении по неосторожности, когда участник Закупки по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению соответствующих норм и правил.

В то же самое время, как следует из материалов дела, обеспечение исполнения договора так и не было оплачено, а гарантии получены не были. Оценивая действия Общества в указанной части, следует признать, что названные действия направлены не на подтверждение собственной добросовестности и заинтересованности в заключении договора, а исключительно на изыскание всевозможных способов избежания мер публично-правовой ответственности с приданием своим действиям видимости законности.

Кроме того, как следует из материалов дела, контракт по итогам проведенной процедуры Обществом так и не был подписан. Каких-либо действий, направленных на урегулирование названного вопроса с Заказчиком (направление письменных объяснений по вопросу неподписания договора, обращение с предложением заключения этого договора) Обществом не предпринималось.

Для признания Общества недобросовестной подрядной организацией, уклонившейся от заключения договора, Комиссия обязана выяснить все обстоятельства дела, установить недобросовестность лица в совершении действий или бездействия, осуществленных намеренно с целью уклонения от заключения договора, так и в их совершении по неосторожности, когда участник по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, необходимых для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его подписания.

Таким образом, основанием для включения в реестр недобросовестных подрядных организаций является совокупность факта несоответствия действий

лица положениям законодательства (документации), а также факта недобросовестного поведения (в контексте изложенной выше правовой позиции) в виде уклонения от заключения договора или от исполнения его условий.

На заседании Комиссии было установлено, что договор не подписан ввиду отсутствия обеспечения исполнения обязательств по договорам. Обществом была выбрана банковская гарантия в качестве способа обеспечения исполнения обязательств. В материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие получение банковской гарантии в установленные сроки.

Комиссией установлено, что в действиях ООО «Промстройсервис» содержатся признаки недобросовестности, являющиеся основанием для включения в реестр недобросовестных подрядных организаций, поскольку им не совершены все возможные и зависящие от него действия для заключения договора.

Комиссия, исходя из конкретных обстоятельств проведения Аукциона, оценивает доказательства, представленные в материалы дела, из которых следует, что действия Общества имели недобросовестный характер. Указанное подтверждается тем, что Общество в установленные сроки не получило банковскую гарантию.

Таким образом, в материалах дела отсутствуют доказательства наличия фактов добросовестного поведения в действиях ООО «Промстройсервис», отсутствия вины Общества в уклонении от заключения договора.

В настоящем случае Комиссия устанавливает в действиях Общества признаки недобросовестного поведения в форме совершения действий или бездействия, осуществленных намеренно с целью уклонения от заключения договора, так и в их совершении по неосторожности, когда участник по небрежности не принимает необходимых мер по соблюдению норм и правил, обязательных для заключения договора, то есть создает условия, влекущие невозможность его подписания.

Таким образом, Комиссия усматривает основания для включения сведений об Обществе в реестр недобросовестных подрядных организаций.

Учитывая изложенное и руководствуясь пунктом 267 Положения, Комиссия

РЕШИЛА:

Включить сведения об ООО «Промстройсервис» (адрес: ул. Шамиля, д. 127, с. Тлярата, Тляратинский р-н, Республика Дагестан, 368420; ИНН: 0532002143) в реестр недобросовестных подрядных организаций, предусмотренный Положением.

Примечание: Заключение Московского УФАС России может быть обжаловано в порядке, установленном главой 24 Арбитражного процессуального Кодекса, в Арбитражном суде г. Москвы в течение 3 месяцев с даты его принятия.

