

Решение № 05-04.1/5-18 РНПО

по результатам проверки сведений о недобросовестной подрядной организации,

уклонившейся от заключения договора

06.08.2018

Омск

г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия), в составе:

<...> – временно исполняющего обязанности заместителя руководителя управления, заместителя председателя Комиссии;

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

<...> – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

рассмотрев обращение Регионального фонда капитального ремонта многоквартирных домов Омской области (далее – РФКР МКД, Заявитель) от 20.07.2018 № 646 о включении сведений об обществе с ограниченной ответственностью «Регионстроймонтаж» (далее – ООО «Регионстроймонтаж», Общество, Ответчик) в реестр недобросовестных подрядных организаций, предусмотренный постановлением Правительства РФ 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 – Постановление № 615),

при участии представителей Заявителя – <...> (доверенность от 23.06.2018 № 309, личность удостоверена паспортом), <...> (доверенность от 28.02.2018 № 284, личность удостоверена паспортом),

при участии представителя Ответчика – <...> (решение единственного участника ООО «Регионстроймонтаж» № 15 от 01.12.2015, личность удостоверена паспортом),

УСТАНОВИЛА:

1. 20.07.2018 в Омское УФАС России поступило обращение РФКР МКД о включении сведений об ООО «Регионстроймонтаж» в реестр недобросовестных подрядных организаций, предусмотренный разделом VII Постановления № 615, с приложением документов, свидетельствующих об уклонении Ответчика – победителя электронного аукциона на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества (крыши) многоквартирных домов (идентификационный номер электронного аукциона: № 2018/124/ЭА, номер закупки/извещения 080050000061800028) (далее – Аукцион), от заключения договора.

Из обращения Заявителя следует, что согласно протоколу проведения электронного аукциона от 05.07.2018 Общество признано победителем Аукциона с предложенной суммой договора 5 985 000 рублей.

13.07.2018 Обществом переданы РФКР МКД подписанный договор на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества (крыши) многоквартирных домов (адреса объектов: г. Омск, ул. 4-я Заречная, 9 А, г. Омск, пр. Мира, 40 А, Омская область, Омский район, п. Новоомский, ул. 50 лет Октября, 33, Омская область, Муромцевский район, р.п. Муромцево, ул. Водников, 18), банковская гарантия № 123686 для обеспечения исполнения договора.

Из обращения Заявителя, а также из пояснений представителя РФКР МКД, озвученных на заседании Комиссии, следует, что указанная банковская гарантия не соответствует требованиям, установленным документацией об электронном аукционе по выполнению работ по капитальному ремонту общего имущества (крыши) многоквартирных домов № 2018/124/ЭА, утвержденной исполняющим обязанности директора РФКР МКД 04.06.2017 (далее – Документация), в связи с чем, актом (протоколом) от 19.07.2018 ООО «Регионстроймонтаж» признано уклонившимся от заключения договора.

Представитель РФКР МКД пояснил, что в соответствии с пунктом 205 Постановления № 615, договор о проведении капитального ремонта заключается только после предоставления участником электронного аукциона, с которым заключается договор, обеспечения исполнения договора о проведении капитального ремонта в размере, указанном в извещении о проведении электронного аукциона.

На основании пункта 206 Постановления № 615 исполнение обязательств по договору о проведении капитального ремонта обеспечивается банковской гарантией или обеспечительным платежом.

В соответствии с пунктами 206 и 207 Постановления № 615 ООО

«Регионстроймонтаж» был выбран способ обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии.

Руководствуясь пунктом 214 Постановления № 615, РФКР МКД отказал в принятии банковской гарантии от 11.07.2018 № 123686, в связи с несоответствием данной банковской гарантии требованиям, содержащимся в Документации и проекте договора о проведении капитального ремонта.

Таким образом, в соответствии с пунктом 257 Постановления № 615 Заявителем направлены документы и информация в антимонопольный орган для рассмотрения вопроса о включении сведений об ООО «Регионстроймонтаж» в реестр недобросовестных подрядных организаций.

2. В соответствии с уведомлением Омского УФАС России от 20.07.2018 № 05-6239 ООО «Регионстроймонтаж» представлены письменные возражения на обращение РФКР МКД. На заседании Комиссии представитель Ответчика с доводами обращения Заявителя не согласился и пояснил следующее.

После признания ООО «Регионстроймонтаж» победителем Аукциона, Обществом в установленный Документацией срок – 13.07.2018 была предоставлена банковская гарантия № 123686 от 11.07.2018, выпущенная АКБ «Абсолют Банк» (ПАО).

По мнению Ответчика, банковская гарантия содержала все основные требования, предусмотренные пунктом 208 Постановления № 615:

- быть безотзывной;
- максимальное отношение совокупной суммы кредитных требований банка к одному заемщику или группе связанных заемщиков к собственным средствам (капиталам) банка не должно превышать 25%, установленных инструкцией Центрального Банка Российской Федерации;
- банковская гарантия должна быть выдана банком, имеющим действующую лицензию Центрального Банка Российской Федерации;
- требование к банковской гарантии может быть предъявлено гаранту для выплаты суммы обеспечения исполнения обязательств по решению заказчика в случае неисполнения участником электронного аукциона своих обязательств по договору о проведении капитального ремонта и (или) в случае расторжения договора о проведении капитального ремонта;
- срок действия банковской гарантии должен превышать срок оказания услуг и (или) выполнения работ по договору о проведении капитального ремонта не менее чем на 60 дней.

Ответчик указывает, что в заявке на предоставление банковской гарантии, с использованием сервиса банковских продуктов «ТЕНДЕРТЕХ», Обществом была представлена ссылка на электронную площадку, где была размещена в открытом доступе закупочная документация № 2018/124/ЭА, в том числе и

проект договора (приложение № 3 к Документации).

Вместе с тем, банк не учел требования Документации, а именно проект договора, в результате чего банковская гарантия не содержала перечень видов обязательств (пункт 9.1 проекта договора) и перечень обстоятельств, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии (пункт 9.12 проекта договора).

На основании изложенного, Общество просит Комиссию не включать сведения об ООО «Регионстроймонтаж» в реестр недобросовестных подрядных организаций.

3. В процессе рассмотрения обращения РФКР МКД Комиссией установлено следующее.

В соответствии с пунктами 256, 257 Постановления № 615 в реестр недобросовестных подрядных организаций включается информация об участниках электронных аукционов, уклонившихся от заключения договоров об оказании услуг, а также о подрядных организациях, с которыми договоры об оказании услуг расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения договора об оказании услуг в связи с существенным нарушением участниками электронных аукционов условий таких договоров.

Заказчик в течение 3 рабочих дней со дня подписания протокола об уклонении от заключения договора об оказании услуг с участником электронного аукциона, с которым в соответствии с настоящим Положением заключается договор об оказании услуг, направляет в орган, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных подрядных организаций, информацию, предусмотренную [подпунктами](#) «а» - «в» пункта 256 настоящего Положения, а также протокол проведения аукциона или протокол рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе и иные документы, свидетельствующие об отказе участника электронного аукциона, с которым в соответствии с настоящим Положением заключается договор об оказании услуг, от заключения договора об оказании услуг.

В соответствии с пунктом 259 Постановления № 615 в течение 10 рабочих дней со дня поступления документов и информации, предусмотренных [пунктами 257](#) и [258](#) настоящего Положения, орган, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных подрядных организаций, осуществляет проверку фактов, содержащихся в указанных документах и информации. В случае подтверждения достоверности этих фактов орган, уполномоченный на ведение реестра недобросовестных подрядных организаций, включает информацию, предусмотренную [пунктом 256](#) настоящего Положения, в реестр недобросовестных подрядных организаций в течение 3 рабочих дней со дня подтверждения этих фактов.

В соответствии с пунктом 205 Постановления № 615 договор об оказании

услуг заключается только после предоставления участником электронного аукциона, с которым заключается договор об оказании услуг, обеспечения исполнения договора об оказании услуг в размере, указанном в извещении о проведении электронного аукциона.

В соответствии с пунктом 206 Постановления № 615 исполнение договора об оказании услуг обеспечивается:

а) *банковской гарантией*, выданной банком, включенным в перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения, предусмотренный [статьей 74.1](#) Налогового кодекса Российской Федерации (далее - банковская гарантия);

б) обеспечительным платежом.

В соответствии с пунктом 207 Постановления № 615 способ обеспечения исполнения договора об оказании услуг определяется участником электронного аукциона, с которым заключается такой договор, *самостоятельно* из способов, предусмотренных [пунктом 206](#) настоящего Положения. Размер обеспечения исполнения договора об оказании услуг определяется заказчиком в извещении о проведении электронного аукциона.

Из материалов настоящего дела следует, что победителем Аукциона – ООО «Регионстроймонтаж» выбран способ обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии.

13.07.2018 Обществом в РФКР МКД представлены подписанный договор и банковская гарантия (оригинал) от 11.07.2018 № 123686, выданная АКБ «Абсолют Банк» (ПАО), сроком действия по 28.02.2019.

Из пункта 214 Постановления № 615 следует, что основанием для отказа в принятии банковской гарантии заказчиком является:

а) отсутствие сведений о банке на официальном сайте Центрального Банка Российской Федерации в сети «Интернет»;

б) наличие информации об отзыве лицензии у банка на официальном сайте Центрального Банка Российской Федерации в сети «Интернет»;

в) получение уведомления от банка о неподтверждении факта выдачи представленной банковской гарантии и (или) неподтверждении ее существенных условий (суммы, даты выдачи и срока действия, сведений о договоре, принципале и прочих условиях) в порядке, установленном [пунктом 217](#) настоящего Положения;

г) несоответствие размера представленной банковской гарантии капиталу банка, сведения о котором размещены на официальном сайте Центрального Банка Российской Федерации в сети «Интернет», с учетом максимально

допустимого числового значения норматива максимального размера риска на одного заемщика или группу связанных заемщиков, установленного в качестве обязательного норматива Центральным Банком Российской Федерации;

д) отсутствие информации о банковской гарантии в реестре банковских гарантий;

е) несоответствие банковской гарантии требованиям, содержащимся в извещении о проведении электронного аукциона, документации об электронном аукционе, проекте договора об оказании услуг.

В соответствии с пунктом 22 раздела IX Документации в случае, если победитель электронного аукциона, или участник электронного аукциона, заявке которого присвоен второй номер <...> или единственный участник электронного аукциона в срок, указанный в настоящем разделе Документации об электронном аукционе, не представил Региональному оператору подписанный договор, и (или) не представил обеспечение исполнения договора, то победитель электронного аукциона, либо участник электронного аукциона, заявке которого присвоен второй номер <...> либо единственный участник электронного аукциона признается уклонившимся от заключения договора.

Актом (протоколом) об уклонении от заключения договора от 19.07.2018 ООО «Регионстроймонтаж» признано уклонившимся от заключения договора, в связи с несоответствием представленной Обществом банковской гарантии требованиям, содержащимся в Документации. В указанном акте отражено следующее.

«Согласно пунктам 7, 7.1 раздела VI Документации в банковской гарантии основным обязательством, исполнение по которому обеспечивается гарантией должны быть указаны виды обязательств, связанные с исполнением Договора, указанные в пункте 9.1 проекта договора проведения капитального ремонта, являющегося Приложением 3 к Документации, однако, в нарушение требований Документации и части 4 статьи 386 Гражданского кодекса Российской Федерации, в банковской гарантии перечислены не все обязательства, указанные в пункте 9.1 проекта договора, исполнение которых обеспечивается банковской гарантией (отсутствуют такие обязательства как: выполнение работ в сроки, установленные Договором; соблюдение требований к качеству всех выполненных работ, смонтированного Исполнителем оборудования, систем, установок, механизмов, инженерных систем, установленных Договором, государственным стандартам и техническим условиям, действующим на территории Российской Федерации; исполнение предписаний Заказчика, предусмотренных пунктами 5.1.4, 5.1.6, 5.1.12, 5.1.20, 5.1.26, 5.1.26, 5.1.31, 5.1.32, 6.10 Договор; оплата штрафа, наложенного административными органами либо судом, за нарушения, допущенные Исполнителем при производстве

работ).

Согласно пунктам 7, 7.1 раздела VI Документации банковская гарантия должна содержать обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии, указанные в пунктах 9.12, 10.5 проекта договора о проведении капитального ремонта, являющегося Приложением 3 к Документации, однако в нарушение требований Документации и части 4 статьи 386 Гражданского кодекса Российской Федерации, в представленной банковской гарантии отсутствует перечень указанных обстоятельств».

Из содержания пункта 7.1 раздела VI Документации следует, что основным обязательством, исполнение которого обеспечивается банковской гарантией, должно содержать полный перечень **видов обязательств**, указанных в пункте 9.1 проекта договора о проведении капитального ремонта, являющегося приложением 3 к Документации об электронном аукционе.

Согласно пункту 9.1 проекта договора исполнитель обязан обеспечить надлежащее исполнение следующих видов обязательств, связанных с исполнением договора:

- выполнение работ как по договору в целом, так и по отдельным объектам в сроки, установленные графиком выполнения (производства) работ по договору;
- соблюдение требований к качеству всех выполненных работ, смонтированного исполнителем оборудования, систем, установок, механизмов, инженерных систем, установленных договором, государственными стандартами и техническим условиям, действующими на территории Российской Федерации;
- исполнение обязательств и предписаний Заказчика, предусмотренных пунктами 5.1.4, 5.1.6, 5.1.12, 5.1.20, 5.1.26, 5.1.31-5.1.33, 6.10, 9.6 договора;
- оплата штрафа, наложенного административными органами либо судом, за нарушения, допущенные исполнителем при производстве работ;
- возврат аванса (при его наличии) Заказчику в соответствии с пунктом 2.9 договора, либо возврат неотработанного аванса;
- оплата штрафа, предусмотренного пунктом 10.10 договора в случае расторжения договора в одностороннем порядке по основаниям, указанным в пункте 12.11 договора.

В представленной ООО «Регионстроймонтаж» банковской гарантии от 11.07.2018 № 123686 указаны следующие виды обязательств:

- уплатить суммы неустоек (штрафов, пеней), предусмотренные контрактом;
- уплатить суммы убытков (за исключением упущенной выгоды) в случае расторжения контракта по причине его неисполнения или

ненадлежащего исполнения принципалом;

- возврат аванса (если выплата аванса предусмотрена контрактом, а требование по гарантии предъявлено в случае ненадлежащего исполнения принципалом обязательств по возврату аванса).

В соответствии с пунктом 7.1 раздела VI Документации банковская гарантия должна содержать **обстоятельства**, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии, указанные в пункте 9.12 проекта договора о проведении капитального ремонта, являющегося приложением 3 к Документации.

Согласно пункту 9.12 проекта договора в банковской гарантии должен быть указан следующий перечень обстоятельств:

- нарушение сроков выполнения работ как по договору в целом, так и по отдельным объектам, на срок 30 дней и менее в размере неустойки, предусмотренной пунктом 10.2 договора;
- нарушение сроков выполнения работ как по договору в целом, так и по отдельным объектам, более чем на 30 дней в размере 100% обеспечения надлежащего исполнения обязательств по договору;
- не соблюдение требований к качеству всех выполненных работ, смонтированного исполнителем оборудования, систем (в том числе инженерных), установок, механизмов, установленных настоящим договором, государственными стандартами и техническими условиями, действующими на территории Российской Федерации в размере 100% обеспечения надлежащего исполнения обязательств по договору;
- не исполнение обязательств и предписаний Заказчика, в размере суммы штрафа, предусмотренного пунктом 10.3 договора;
- не оплата штрафа, наложенного административными органами либо судом на Заказчика, либо должностного лица Заказчика, за нарушения, допущенные при производстве работ исполнителем в срок, установленный пунктом 10.4 настоящего договора, в размере суммы штрафа;
- не оплаты штрафа, предусмотренного пунктом 10.10 договора в случае расторжения договора в одностороннем порядке по основаниям, указанным в пункте 12.11 договора, в размере суммы штрафа;
- не исполнение обязательства о продлении срока банковской гарантии при изменении сроков выполнения работ, в связи с изменением по соглашению сторон сроков выполнения работ либо при нарушении исполнителем предусмотренных договором сроков выполнения работ, предусмотренных пунктом 5.1.33 договора в размере 100% обеспечения надлежащего исполнения обязательств по договору;
- не исполнение обязательства по замене банковской гарантии, согласно пункту 9.6 договора, в размере 100% обеспечения надлежащего исполнения обязательств по договору;
- не возврат аванса (при его наличии) Заказчику в соответствии с пунктом 2.9 договора, либо отказа в возврате неотработанного аванса в

размере суммы такого аванса.

В соответствии с пунктом 10.5 проекта договора в случае нарушения исполнителем обязательств, предусмотренных пунктами 10.2, 10.3, 10.4, 10.10 договора и неполучения Заказчиком в установленный срок суммы неустойки (пени, штрафа), либо письма с обоснованием незаконного выставления штрафных санкций, он вправе получить вышеуказанную сумму в соответствии с выбранным исполнителем способом обеспечения исполнения договора
В представленной Обществом банковской гарантии от 11.07.2018 № 123686 отсутствует перечень указанных обстоятельств.

В соответствии с запросом Омского УФАС России от 30.07.2018 № 05-6506 Ответчиком в материалы настоящего дела представлена копия заявки на получение банковской гарантии, составленная Обществом с использованием сервиса банковских продуктов «ТЕНДЕРТЕХ», расположенного на сайте tendertech.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». 10.07.2018 ООО «Регионстроймонтаж» создало заявку на получение банковской гарантии, при этом, указав в ней реестровый номер торгов – 080050000061800028 и адрес сайта электронной торговой площадки на котором размещена Документация о проведении Аукциона – utp.sberbank-ast.ru.

11.07.2018 Ответчик получил банковскую гарантию № 123686, выпущенную АКБ «Абсолют Банк» (ПАО).

Таким образом, из материалов дела следует, что в установленный срок – 13.07.2018 победителем Аукциона – ООО «Регионстроймонтаж» представлена банковская гарантия №123686 от 11.07.2018, несоответствующая требованиям Документации.

Вместе с тем, Комиссия считает, что *основанием* для включения в реестр недобросовестных поставщиков (подрядных организаций) является такое уклонение лица от заключения контракта, *которое предполагает недобросовестное поведение*. Статьей 401 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что 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. Включение сведений о лице в реестр недобросовестных поставщиков (подрядных организаций) является санкцией за недобросовестное поведение поставщика (исполнителя, подрядчика), выразившееся в *намеренном уклонении* от заключения договора, поэтому при привлечении лица к публично-правовой ответственности должна быть установлена вина этого лица.

По мнению Комиссии, доказательством отсутствия умышленного уклонения Общества от подписания договора может являться, как подписанный со

стороны Ответчика проект договора, так и сама банковская гарантия от 11.07.2018 № 123686 (оригинал), переданные РФКР МКД в соответствии с актом приема-передачи документов от 13.07.2018.

Бесспорных доказательств, подтверждающих намеренное уклонение победителя Аукциона – ООО «Регионстроймонтаж» от заключения договора, в материалы дела не представлено.

Исходя из вышеуказанных обстоятельств, Комиссия пришла к выводу об отсутствии умышленного уклонения Общества от заключения договора.

Таким образом, Комиссией не установлены обстоятельства, свидетельствующие о намеренном уклонении ООО «Регионстроймонтаж» от заключения договора, а также свидетельствующие о недобросовестном поведении Ответчика, умышленных действиях (бездействии), которые привели к неисполнению обязательств, в связи с чем, у Комиссии не имеется достаточных оснований для включения сведений об Обществе в реестр недобросовестных подрядных организаций.

По результатам проверки представленных РФКР МКД сведений в отношении ООО «Регионстроймонтаж», на основании пункта 259 Постановления № 615 Комиссия

РЕШИЛА:

Основания для включения сведений об обществе с ограниченной ответственностью «Регионстроймонтаж» – победителе электронного аукциона на право заключения договора на выполнение работ по капитальному ремонту общего имущества (крыши) многоквартирных домов (идентификационный номер электронного аукциона: № 2018/124/ЭА, номер закупки/извещения 080050000061800028) в реестр недобросовестных подрядных организаций отсутствуют.