

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования «Российский экономический университет имени Г.В.  
Плеханова»

17997, г. Москва, Стремянный пер., д. 36

Закрытое акционерное общество «ГорСпецПроект»

127287, г. Москва, улица Хуторская, 2-я, дом 38 А, строение 1

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-12316/2019 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**28.10.2019**

**г. Москва**

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

Заместителя председателя Комиссии:

рассмотрев в открытом заседании жалобу ЗАО «ГорСпецПроект» (далее - заявитель) на действия ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова» (далее - заказчик) при проведении конкурса на право заключения договора на выполнение проектных и изыскательских работ по объекту капитального строительства «Корпус цифровых и информационных технологий федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский экономический университет имени Г.В. Плеханова» (реестровый № 31908315140),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

## УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступили жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении закупки.

Действия (бездействие) заказчиков, комиссии по осуществлению закупок по основаниям, предусмотренным п. п. 1, 4 - 6 ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), обжалуются в порядке, предусмотренном ст. 18.1. Закона о защите конкуренции.

Частью 10 ст. 3 Закона о закупках предусмотрены основания, позволяющие участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, действия (бездействие) заказчика при осуществлении закупок товаров, работ, услуг.

В жалобе заявитель оспаривает положения документации, которые, по его мнению, препятствуют подаче заявки на участие в закупке.

Заявитель в жалобе указывает на неправомерность действий заказчика по установлению в документации требования о внесении взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств СРО, соответствующего предложенной цене в заявке до срока окончания подачи заявок.

Как следует из материалов дела, заказчиком в единой информационной системе закупок опубликовано извещение о проведении конкурса на право заключения договора на выполнение проектных и изыскательских работ по объекту капитального строительства «Корпус цифровых и информационных технологий федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский экономический университет имени Г.В. Плеханова».

В соответствии с п. 1.6.1.1 конкурсной документации к участникам установлено требование, а именно, что участник закупки должен быть зарегистрированным в установленном порядке и являться действующим членом саморегулируемой организации **области архитектурно-строительного проектирования с соблюдением условий, предусмотренных ч. 3 ст. 55.8 Градостроительного кодекса РФ**, обладать допусками и разрешениями (лицензиями), выпиской из реестра членов СРО, необходимыми для выполнения соответствующих видов работ в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом саморегулируемая организация, основанная на членстве лиц, осуществляющих строительство, должна иметь компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств. Совокупный размер обязательств

участника закупки, по договорам, которые заключены с использованием конкурентных способов закупки, не должен превышать (с учетом цены контракта, заключаемого по результатам конкурса) предельный размер обязательств, исходя из которого участник закупки внес взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

В подтверждение данного требования участнику закупки необходимо предоставить действующую выписку из реестра членов саморегулируемой организации по форме, утвержденной Приказом Ростехнадзора от 04.03.2019 № 86 «Об утверждении формы выписки из реестра членов саморегулируемой организации» или ее копию.

При этом в Техническом задании определена цель выполнения работ – разработка рабочей документации по объекту капитального строительства «Корпус цифровых и информационных технологий ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г. В. Плеханова», «Рабочая документация» (РД), с целью реализации технических и технологических решений в процессе производства работ по строительству нового объекта капитального строительства.

Также в соответствии с п. 4 Технического задания исходными данными для разработки рабочей документации является в том числе проектная документация, которая будет передана Заказчиком перед выполнением работ по разработке рабочей документации.

Таким образом, непосредственным объектом закупки явилось **создание рабочей документации на основании имеющейся у заказчика проектной документации.**

Однако заказчик установил в документации требование о необходимости участнику закупки являться членом саморегулируемой организации в области архитектурно-строительного проектирования.

Согласно п. 4 ст. 48 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - ГрК РФ) работы по договорам о подготовке проектной документации, внесению изменений в проектную документацию в соответствии с частями 3.8 и 3.9 статьи 49 названного Кодекса, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором (далее также - договоры подряда на подготовку проектной документации), должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами саморегулируемых организаций в области архитектурно-строительного проектирования, если иное не предусмотрено названной статьей. Выполнение работ по подготовке проектной документации по таким договорам обеспечивается специалистами по организации архитектурно-строительного проектирования (главными инженерами проектов, главными архитекторами проектов).

В обоснование правомерности собственных действий по установлению в документации такого требования заказчик ссылается на оговорку, допущенную им в Техническом задании, а именно: в случае, если по результатам разработки рабочей документации потребуется внесение изменений и дополнений в проектно-сметную документацию, по которой получено положительное заключение государственной экспертизы, исполнителю надлежит выполнить корректировку проектно-сметной документации.

Таким образом, требование о наличии у участника закупки членства в саморегулируемой организации в области архитектурно-строительного проектирования обусловлено со стороны заказчика возможной необходимостью уже на стадии исполнения договора внесения изменений в проектную документацию по результатам создания рабочей документации непосредственно при исполнении договора.

В связи с чем, заказчик подтвердил, что непосредственный объект закупки – создание рабочей документации – не предопределяет необходимость внесения изменений в проектную документацию, однако такая возможность может возникнуть на стадии исполнения договора, в связи с чем заказчик установил соответствующее требование в документации непосредственно к участнику закупки.

В соответствии с письмом ФАС России от 26.06.2018 № АГ/47983/18, в случае, если в предмет закупки включены работы, для осуществления которых требуются различные лицензии, свидетельства или СРО, заказчик вправе установить требование о наличии лицензии, свидетельства или СРО у подрядчика (исполнителя) данных работ, но не вправе устанавливать требования к участнику закупки о наличии всех указанных документов у участника закупки, поскольку установление такого требования в документации о закупке приведет к ограничению количества участников закупки. ФАС России обращает внимание, что к выполнению указанных работ исполнитель вправе привлечь субподрядчиков.

В свою очередь, Комиссия Управления на заседании Комиссии установила, что заявитель является действующим членом саморегулируемой организации в области архитектурно-строительного проектирования, а его притязания по оспариванию положений документации связаны с требованием заказчика о внесении необходимого взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств СРО.

В связи с изложенным, Комиссия Управления в рамках довода заявителя о необоснованности установления в документации требования о необходимости участнику закупки являться членом саморегулируемой организации в области архитектурно-строительного проектирования с соблюдением условий, предусмотренных ч. 3 ст. 55.8 Градостроительного кодекса РФ, признает его необоснованным, исходя из того, что указанное

требование не влечет нарушение прав заявителя, а равно, учитывая условия технического задания, оценивая действия заказчика с учетом конкретных фактических обстоятельств дела.

В силу положений ч. 2 ст. 55.16 ГрК РФ саморегулируемая организация в целях обеспечения имущественной ответственности членов саморегулируемой организации по обязательствам, возникшим вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения ими обязательств по договорам подряда на выполнение инженерных изысканий, **подготовку проектной документации** или по договорам строительного подряда, заключенным с использованием конкурентных способов заключения договоров, дополнительно формирует компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

В настоящем случае, начальная (максимальная) цена закупки составила 63 185 187,90 рублей. Таким образом, участник закупки как минимум должен обладать вторым уровнем ответственности члена саморегулируемой организации.

При этом, согласно п. 1 ч. 12 ст. 55.16 ГрК РФ минимальный размер вноса в компенсационный фонд возмещения вреда на одного члена саморегулируемой организации в области строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства в зависимости от уровня ответственности члена саморегулируемой организации составляет пятьсот тысяч рублей в случае, если член саморегулируемой организации планирует осуществлять строительство, стоимость которого по одному договору не превышает пятьсот миллионов рублей (второй уровень ответственности члена саморегулируемой организации);

В свою очередь, на основании ч. 13 приведенной статьи минимальный размер вноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств на одного члена саморегулируемой организации, выразившего намерение принимать участие в заключении договоров строительного подряда с использованием конкурентных способов заключения договоров, в зависимости от уровня ответственности члена саморегулируемой организации составляет двести тысяч рублей в случае, если предельный размер обязательств по таким договорам не превышает шестьдесят миллионов рублей (первый уровень ответственности члена саморегулируемой организации) и два миллиона пятьсот тысяч рублей в случае, если предельный размер обязательств по таким договорам не превышает пятьсот миллионов рублей (второй уровень ответственности члена саморегулируемой организации).

Из системного толкования норм Градостроительного кодекса РФ, следует, что лицо вправе именно заключать договор на выполнение проектных работ на определенную сумму при условии, что оно внесло взнос в фонд обеспечения договорных обязательств СРО в соответствующем размере.

Таким образом, член СРО, заключающий договоры на исполнение обязательств в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства посредством конкурентных процедур, стоимость которых превышает 60 000 000 рублей, должен внести в компенсационный фонд 2 500 000 рублей для обеспечения договорных обязательств и 500 000 рублей для возмещения вреда.

В свою очередь, правовой подход, примененный заказчиком при формировании документации, обязывает участника закупки внести соответствующие денежные средства в компенсационный фонд в необходимом размере до определения его победителем закупочной процедуры, накладывая на него тем самым определенные финансовые обязательства.

В свою очередь, Комиссия Управления, учитывая, что предметом закупки является разработка рабочей документации, а не проектной (для выполнения которой и необходимо спорное СРО и компенсационный фонд) и, как следствие, необходимость компенсационного фонда при выполнении обязательств, поименованных в ч. 2 ст. 55.16 ГрК РФ, не является непосредственным объектом названной закупки, то требование заказчика об оплате компенсационного фонда в полном объеме на этапе подачи заявки участниками закупки является избыточным, ограничивающим конкуренцию на торгах.

При этом отсутствие компенсационного фонда у участника на момент подачи заявок не имеет принципиального значения, если к моменту заключения договора победитель конкурентной процедуры обеспечит внесение денежных средств в компенсационный фонд и получит право на заключение соответствующего договора.

То есть, на момент подачи заявки на участие в конкурсе, участник может не иметь необходимый размер компенсационного фонда, но для того, чтобы у него появилось право заключить договор по результатам проведения закупки — участник должен до момента заключения договора внести соответствующий взнос в целях обеспечения своего соответствия требованиям действующего законодательства.

При этом такой правовой подход нивелируется погашением рисков заказчика требованием о внесении размера обеспечения заявки на участие в открытом конкурсе, которое было установлено заказчиком в размере 3% от начальной (максимальной) цены договора, что составило 1 895 555 (один миллион восемьсот девяносто пять тысяч пятьсот пятьдесят пять) рублей 64 копейки. Указанную сумму заказчик будет вправе удержать в случае, если участник закупки не обеспечит внесение денежных средств в нужном размере в компенсационный фонд.

Кроме того, вышеназванный подход соответствует судебной практике - постановлению Арбитражного суда Московского округа по делу № А40-

27939/18 от 25.10.2018, оставленным определением Верховного суда РФ от 21.03.2019 без изменений, а равно и административной практике (решениям ФАС России по делам: №№ 223ФЗ-627/18, 223ФЗ-1002/18, 223ФЗ-468/17, 223ФЗ-398/18).

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

В свою очередь, включение в документацию требований о поставке товара конкретного производителя нарушает требования ст.ст. 1 и 3 Закона о закупках в части обеспечения добросовестной конкуренции, равноправия, справедливости, предотвращения коррупции и других злоупотреблений.

Как отмечено в постановлении Арбитражного суда Московского округа от 17.09.2015 по делу № А40-195614/14, действующим законодательством о закупках не запрещена конкретизация того или иного требования закона, однако любое отступление от названных требований должно иметь под собой объективную документально подтвержденную необходимость.

В настоящем случае каких-либо доказательств наличия у заказчика объективной необходимости в установлении такого требования последним не представлено.

Вместе с тем, оценивая подобное основание для установления спорного требования, следует признать, что критериям объективности и нормативности оно не соответствует. При этом сам по себе предмет торгов не может являться отступлением от установленных п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках запретов: исходя из предусмотренного ст. 1 ГК РФ принципа равенства участников гражданских правоотношений, статус заказчика, сфера его деятельности, а равно особенности предмета закупки, не могут обуславливать введение ограничивающих конкуренцию требований.

Третий довод заявителя Комиссией Управления не рассматривается, поскольку представитель заявителя пояснил об отзыве указанного довода и об оставлении его Комиссией без рассмотрения.

В связи с чем Комиссия Управления признает жалобу заявителя обоснованной.

Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции,

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ЗАО «ГорСпецПроект» (ИНН 7713749540) на действия ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова» (ИНН 7705043493) при проведении

закупки обоснованной в части первого, в остальной части необоснованной.

2. Признать в действиях заказчика нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках.
3. Выдать заказчику предписание об устранении выявленного нарушения.

Настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его получения лицами, участвовавшими в деле.