

РЕШЕНИЕ № 04/10/18.1-163/2020

по результатам рассмотрения жалобы ООО «КрасИнвест»

на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров

Дата принятия решения: 23.10.2020

г. Москва

Комиссия ФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров № 21 в составе: <...>

рассмотрев жалобу ООО «КрасИнвест» на действия (бездействие) организатора торгов – Министерства транспорта и дорожного хозяйства Амурской области при проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении создания, реконструкции, модернизации и эксплуатации объектов инфраструктуры международного аэропорта Благовещенск (Игнатьево) для обслуживания международных и внутренних авиалиний (извещение № 031219/36474094/02) в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В Федеральную антимонопольную службу поступила жалоба ООО «КрасИнвест» (далее также — Заявитель) на действия (бездействие) организатора торгов – Министерства транспорта и дорожного хозяйства Амурской области (далее — Организатор торгов) при проведении открытого конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении создания, реконструкции, модернизации и эксплуатации объектов инфраструктуры международного аэропорта Благовещенск (Игнатьево) для обслуживания международных и внутренних авиалиний (извещение № 031219/36474094/02) (далее — Жалоба, Конкурс).

Из Жалобы следует, что Организатором торгов при проведении Конкурса были нарушены требования действующего законодательства,

в том числе Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (далее — Закон о концессионных соглашениях).

Организатор торгов с доводами Жалобы не согласился, указав, что при проведении Конкурса действовал в соответствии с требованиями Закона о концессионных соглашениях.

Рассмотрев все представленные документы, а также выслушав пояснения представителей Заявителя, Организатора торгов, Комиссия ФАС России установила следующее.

03.12.2019 на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о проведении торгов www.torgi.gov.ru (далее – официальный сайт) Министерством было размещено сообщение о проведении Конкурса, согласно которому дата и время начала подачи заявок на участие в Конкурсе — 9:00 рабочего дня, следующего за днём опубликования и размещения сообщения о проведении Конкурса (в зависимости от того, какая из дат наступит позднее), дата и время окончания подачи заявок на участие в Конкурсе — 18.03.2020 в 16:00; дата и время вскрытия конвертов с заявками на участие в Конкурсе — 19.03.2020 в 10:00; дата и время начала представления конкурсных предложений — 09:00 рабочего дня, следующего за днём направления уведомления участникам Конкурса с предложением представить конкурсные предложения; дата и время истечения срока представления конкурсных предложений — 02.09.2020 в 10:00.

1. Согласно Жалобе Конкурсная комиссия неправомерно признала конкурсное предложение ООО «АБС» (победитель Конкурса) соответствующим требованиям конкурсной документации к конкурсу на право заключения концессионного соглашения в отношении создания, реконструкции, модернизации и эксплуатации объектов инфраструктуры международного аэропорта Благовещенск (Игнатьево) для обслуживания международных и внутренних авиалиний, утвержденной приказом Министерства транспорта и дорожного хозяйства Амурской области от 02.12.2019 № 213-Од (далее - Конкурсная документация).

По мнению Заявителя, участие ООО «АБС» в Конкурсе было обеспечено за счет консолидации усилий и объединения ресурсов его учредителей ООО «Новпорт Холдинг» и АО УК «Аэропорты регионов», являющимися конкурентами на рынке аэропортных активов, которые отказались от конкуренции и действовали координировано, что противоречит статье 11

Закона о защите конкуренции и пункту 3.5.5 части 1 тома 3 Конкурсной документации, пункту 2.22 приложения 2 к тому 3 Конкурсной документации. Заявитель полагает, что конкурсное предложение ООО «АБС» должно было быть признано несоответствующим требованиям Конкурсной документации.

Статьей 11 Закона о защите конкуренции установлен запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов.

В тоже время наличия или отсутствие признаков нарушения антимонопольного законодательства в действиях тех или иных лиц не может быть установлено в рамках рассмотрения жалобы в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, а устанавливается антимонопольным органом при рассмотрении дела в порядке, предусмотренном главой 9 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 2 статьи 32 Закона о концессионных соглашениях конкурсная комиссия на основании результатов рассмотрения конкурсных предложений принимает решение о соответствии или о несоответствии конкурсного предложения требованиям конкурсной документации. Основания принятия конкурсной комиссией решения о несоответствии конкурсного предложения требованиям конкурсной документации установлены частью 3 статьи 32 Закона о концессионных соглашениях.

В соответствии с пунктом 3.5.5 части 1 тома 3 Конкурсной документации участник Конкурса должен обеспечить и подтвердить в Конкурсном предложении добросовестность при составлении Конкурсного предложения, отсутствие сговора с иными участниками Конкурса.

Согласно разделу 2 тома 1 Конкурсной документации участником конкурса признается заявитель, прошедший предварительный отбор, в отношении которого Конкурсной комиссией принято решение о допуске его к участию в конкурсе.

В соответствии с протоколом проведения предварительного отбора участников Конкурса от 01.04.2020 № 2 лицами, прошедшими предварительный отбор и допущенными до участия в Конкурсе являются ООО «КрасИнвест», ООО «ДКК», ООО «АБС».

Таким образом, ООО «Новапорт Холдинг» и АО УК «Аэропорты Регионов» не являются участниками Конкурса, соответственно сделать вывод о том, что Конкурсное предложение ООО «АБС» не соответствует пункту 3.5.5 части 1 тома 3 Конкурсной документации, в том числе в части сговора с другими участниками Конкурса, не представляется возможным. На рассмотрении Жалобы Комиссией ФАС России

Заявитель также не смог пояснить какую норму Закона о концессионных соглашениях нарушил Организатор торгов.

Согласно пояснениям Организатора торгов подпунктом «а» подпункта 1 пункта 6.1 тома 1 Конкурсной документации обязательства концессионера включают обеспечение привлечения инвестиций для создания, реконструкции и модернизации объекта концессионного соглашения за счет собственных и заемных средств.

Требования к соотношению собственных/заемных средств Конкурсной документацией не установлены. В Конкурсной документации также отсутствует запрет на консолидацию ресурсов нескольких компаний для принятия участия в Конкурсе.

Согласно пункту 2.22 приложения 2 тома 3 Конкурсной документации финансовая модель должна характеризоваться положительной эффективностью для участника Конкурса.

Пунктом 2.27 приложения 2 тома 3 Конкурсной документации предусмотрено, что финансовая модель должна сопровождаться письмом от аудиторской или консалтинговой компании, имеющей опыт предоставления финансовых консультаций и создания или проверки финансовых моделей в рамках других проектов, основанных на принципах государственно-частного партнерства.

Согласно представленным Организатором торгов материалам соответствие финансовой модели требованиям конкурсной документации подтверждено письмом международной аудиторской компании KPMG от 28.08.2020 (приложено к конкурсному предложению). Вся необходимая в соответствии с Конкурсной документацией информация была предоставлена в составе конкурсного предложения ООО «АБС». В указанном письме консалтинговая компания прямо подтверждает, что финансовая модель соответствует требованиям конкурсной документации (включая требование пункта 2.22 Приложения 2 к Тому 3 конкурсной документации о положительной эффективности финансовой модели).

На рассмотрении Жалобы Комиссии ФАС России не были представлены доказательства того, что решение о соответствии конкурсного предложения ООО «АБС» требованиям Конкурсной документации не соответствует требованиям к конкурсным предложениям, которые предусмотрены Конкурсной документацией.

На основании изложенного Комиссия ФАС России признает указанный довод Жалобы необоснованным.

2. Согласно Жалобе установление критерия Конкурса «Технико-экономический показатель объекта концессионного соглашения — объем инвестиций, привлекаемых для создания, реконструкции и модернизации объекта концессионного соглашения» является нарушением действующего законодательства. Кроме того, Конкурсной комиссией при оценке Конкурсного предложения по данному критерию был значительно занижен объем предложенных инвестиций, не включены все предусмотренные финансовой моделью расходы ООО «КрасИнвест» на реконструкцию и модернизацию объекта концессионного соглашения, расходы на обеспечение обязательств, оплату банковских гарантий и процентов по кредитам.

Перечень критериев конкурса установлен статьей 24 Закона о концессионных соглашениях. К таким критериям согласно пункту 3 части 2 статьи 24 Закона о концессионных соглашениях относятся технико-экономические показатели объекта концессионного соглашения.

В соответствии с частью 6 статьи 24 Закона о концессионных соглашениях использование критериев конкурса, не предусмотренных данной статьей, не допускается.

Разделом 1 приложения 3 тома 3 Конкурсной документации установлены критерии, на основании которых осуществляется оценка Конкурсных предложений участников Конкурса. К таким критериям относится «Технико-экономический показатель объекта концессионного соглашения – объем инвестиций, привлекаемых для создания, реконструкции и модернизации объекта концессионного соглашения».

Согласно пункту 3 части 2 статьи 10 Закона о концессионных соглашениях концессионное соглашение помимо предусмотренных частями 1, 1.1 данной статьи и статьей 42 указанного федерального закона существенных условий может содержать иные не противоречащие законодательству Российской Федерации условия, в том числе объем инвестиций в создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения.

Таким образом, по мнению Комиссии ФАС России, такой критерий как «Объем инвестиций» не может быть критерием конкурсного отбора, а может являться условием концессионного соглашения в соответствии со статьей 10 Закона о концессионных соглашениях.

Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что при установлении в Конкурсной документации критерия, не предусмотренного Законом о концессионных соглашениях, Организатор конкурса нарушает часть 6 статьи 24 Закона о концессионных соглашениях.

На основании изложенного Комиссия ФАС России признает указанный довод Жалобы обоснованным.

3. Согласно Жалобе Конкурсной документацией предусмотрены критерии оценки, зависящие от усмотрения заказчика, применение которых привело к невозможности объективного сопоставления Конкурсных предложений. К таким критериям, по мнению Заявителя, относятся подкритерии «Оценка архитектурного облика терминала МВЛ» и «Оценка объемно-планировочных решений и эскизов внутренних помещений терминала МВЛ» критерия «Качественная характеристика архитектурного и функционально-технологического, конструктивного решения».

Кроме того, ООО «КрасИнвест» полагает, что Конкурсная комиссия неправомерно не присвоила ему баллы по подкритериям «Благоустройство остановок общественного транспорта и стоянок личного автотранспорта» и «Оформление аэропорта» указанного критерия.

В соответствии с частью 2.2 статьи 24 Закона о концессионных соглашениях в случае, если условием концессионного соглашения является обязательство концессионера по подготовке проектной документации объекта концессионного соглашения, в качестве критерия конкурса может устанавливаться качественная характеристика архитектурного, функционально-технологического, конструктивного или инженерно-технического решения для обеспечения создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения.

Порядок оценки Конкурсного предложения по критерию «Качественная характеристика архитектурного и функционально-технологического, конструктивного решения» (далее — критерий «Качественная характеристика») установлен разделом 2 приложения 3 тома 3 Конкурсной документации.

Критерий «Качественная характеристика» состоит из основных и дополнительных параметров. Дополнительные сведения дают право на получение Конкурсному предложению наибольшего количества баллов. Оценка дополнительных сведений производится путем проставления и суммирования значений показателей в соответствии с таблицей 1 раздела 2 приложения 3 тома 3 Конкурсной документации. По некоторым из указанных в таблице 1 подкритериев возможно получение участниками Конкурса различного количества баллов.

Конкурсному предложению присваиваются баллы от одного до десяти в соответствии с таблицей 2 раздела 2 приложения 3 тома 3 Конкурсной документации. Итоговое количество баллов присваивается после

подсчета основных и дополнительных параметров.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что порядок присвоения баллов по дополнительным параметрам критерия «Качественная характеристика» в Конкурсной документации отсутствует. Параметры оценки Конкурсных предложений по данным подкритериям в Конкурсной документации также не раскрыты и оценка по таким параметрам является субъективной.

По мнению Комиссии ФАС России, критерии оценки конкурсных предложений должны быть однозначными, администрируемыми и (или) количественно-измеряемыми, поскольку их наличие не только соответствует принципам открытости и прозрачности конкурсного отбора, в том числе при определении победителя, но и направлено на поддержание конкуренции, нивелирование споров и разногласий участников и организатора конкурса при проведении конкурса.

На основании изложенного и в соответствии со статьей 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «КрасИнвест» на действия (бездействие) организатора торгов – Министерства транспорта и дорожного хозяйства Амурской области на действия при проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения в отношении создания, реконструкции, модернизации и эксплуатации объектов инфраструктуры международного аэропорта Благовещенск (Игнатьево) для обслуживания международных и внутренних авиалиний (извещение № 031219/36474094/02), обоснованной в части установления не предусмотренного Законом о концессионных соглашениях критерия Конкурса, отсутствия в Конкурсной документации порядка присвоения баллов и параметров оценки Конкурсных предложений по дополнительным параметрам критерия «Качественная характеристика».

2. Министерству транспорта и дорожного хозяйства Амурской области выдать обязательное для исполнения предписание.

Решение и предписание комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания.

