

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-7943/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
31.05.2021 г. Москва

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

<...>

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей АО УК «ГП МОСТ», ПАО Банк «ФК Открытие»;

рассмотрев жалобу АО УК «ГП МОСТ» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ООО «Управляющая компания «Навигатор» (далее — Заказчик), ПАО Банк «ФК Открытие» (далее также — Организатор закупки) при проведении запроса предложений в электронной форме на право заключения договора на оказание Заказчику комплекса услуг по эксплуатации, техническому обслуживанию, содержанию, коммерческому управлению в отношении объекта недвижимости, 5-ти этажного нежилого здания общей площадью 17 857 кв. м, расположенного по адресу: г. Орск, проспект Мира, д. 15, лит. Е (реестровый № СОМ05032100066) (далее — Закупка),

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 поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика и Организатора закупки при проведении Закупки.

Заявителем оспаривается содержание итогового протокола, а также нарушение порядка оценки заявок, установленного Закупочной документацией.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в редакции, действующей на дату размещения Положения о закупках) (далее -

Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, закупочной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

Представителем Банка заявлено ходатайство об оставлении жалобы Заявителя без рассмотрения ввиду того, что Банк не является субъектом, осуществляющим закупочную деятельность в рамках Закона о закупках. Указанная позиция Банка находит свое подтверждение в письме ФАС России от 06.08.2019 № ME/67986/19, согласно которому ФАС России однозначно указывает на то, что Банк не относится к лицам, поименованным в Законе о закупках.

Комиссия считает необходимым отметить следующее.

В соответствии со списком лиц, оказывающих существенное (прямое или косвенное) влияние на решения, принимаемые органами управления ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ», опубликованном на официальном сайте Банка в сети Интернет 99,99999999999998% акций Банка принадлежит Центральному банку Российской Федерации (Банку России), имущество которого является федеральной собственностью (статья 2 Закона о Банке России).

Несмотря на тот факт, что имущество Банка России является федеральной собственностью, он самостоятельно осуществляет владение, пользование и распоряжение этим имуществом, имеет собственные доходы, используя это имущество и доходы на те цели, ради достижения которых он создан (статья 2 Закона о Банке России).

При этом Банк России осуществляет такие публично-властные полномочия, как установление правил осуществления расчетов в Российской Федерации и правил проведения банковских операций; государственная регистрация кредитных организаций, выдача им лицензий на осуществление банковских операций,

приостановление и отзыв лицензий; банковский надзор; регистрация эмиссии ценных бумаг кредитными организациями в соответствии с федеральными законами; организация и осуществление валютного регулирования и контроля и т.д. (статья 4 Закона о Банке России).

Таким образом, Банк России относится к создаваемым государством учреждениям, средства которого хотя и находятся в государственной собственности, но которое, во-первых, самостоятельно распоряжается этими средствами, употребляя их на определяемые государством цели; во-вторых, имущественно обособлен от единой кассы (т.е. бюджета), за счет которой финансируется деятельность всех других органов государства; в-третьих, имеет самостоятельный источник доходов либо в виде доходов от использования закрепленного за ним имущества, либо в виде особых платежей, не являющихся налоговыми доходами бюджета какого-либо публично-правового образования; в-четвертых, осуществляет возложенные на них государством публично-властные полномочия.

Таким образом, Банк России, владея федеральным имуществом, имея особый конституционно-правовой статус и осуществляя определенные Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, соответствующие функции, которые по своей правовой природе относятся к функциям государственного органа, исполняемым публичным юридическим лицом, которое действует от имени и в интересах Российской Федерации, основаны на положениях законодательства Российской Федерации и соответствуют правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, отраженной в его Определениях от 14.12.2000 № 268-О, от 15.01.2003 № 45-О.

В свою очередь, статусом государственного банка в соответствии со статьей 2, статьей 83 Закона о Банке России наделен только сам регулятор, уставной капитал и иное имущество которого являются федеральной собственностью.

Иных кредитных организаций, наделенных статусом государственного банка на территории Российской Федерации не имеется.

В связи с вышеизложенным, учитывая, что в уставном капитале ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ» контрольный пакет акций (99,9%) принадлежит Банку России, имущество которого является федеральной собственностью, положения Закона о закупках распространяются на деятельность ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ» по закупке товаров, работ и услуг.

Кроме того, необходимо отметить, что письмом ФАС России № АК/15174/20 от 28.02.2020, письмо ФАС России № МЕ/67986/19 от 06.08.2019 согласно которому ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ» не является субъектом Закона о закупках, было отозвано, в свою очередь, указанная позиция была доведена до Заказчика Московским УФАС России. Одновременно, решением от 16.03.2020 по делу № 077/07/00-4242/2020 Московским УФАС России на такую позицию было указано повторно.

Таким образом, у антимонопольного органа имеются правовые основания для рассмотрения жалобы Заявителя в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг

заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Организатора закупки регламентируется Политикой закупок ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ», утвержденная Наблюдательным советом 26.03.2019 (Протокол от 29.03.2019 №05/19) (далее — Политика закупок).

Политика закупок ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ» размещена в публичном доступе на сайте ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ». Политика закупок ПАО БАНК «ФК ОТКРЫТИЕ» является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должно содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Более того, позиция ФАС России, изложенная в письме № АК/15174/20 от 28.02.2020, была повторно подтверждена письмом 31.05.2021 № ПИ/44116/21 и поддержана Счетной палатой Российской Федерации в письме от 15.10.2020 № 01-2271/05-03.

При таких обстоятельствах, ПАО Банк «ФК Открытие» является субъектом, закупочная деятельность которого регулируется положениями Закона о закупках.

Извещение о проведении Закупки размещено на сайте электронной торговой площадке АО «ЕЭТП» (адрес в сети «Интернет» - www.roseltorg.ru) 04.03.2021.

Заявитель является участником оспариваемой Закупки. Согласно итоговому протоколу от 16.04.2021 АО УК «ГП МОСТ» присвоено второе место, победителем признано ООО «СТРОЙ-ИНВЕСТ».

Вместе с тем названный итоговый протокол не содержит обоснования принятого решения о признании победителем ООО «СТРОЙ-ИНВЕСТ».

Комиссия считает необходимым отметить, что в силу статьи 3.2 Закона о закупках Протокол, составленный по итогам конкурентной закупки (далее - итоговый протокол), должен содержать следующие сведения:

- 1) дата подписания протокола;
- 2) количество поданных заявок на участие в закупке, а также дата и время регистрации каждой такой заявки;
- 4) порядковые номера заявок на участие в закупке, окончательных предложений участников закупки в порядке уменьшения степени выгоды содержащихся в них условий исполнения договора, включая информацию о ценовых предложениях и (или) дополнительных ценовых предложениях участников закупки. Заявке на участие в закупке, окончательному предложению, в которых содержатся лучшие условия исполнения договора, присваивается первый номер. В случае, если в нескольких заявках на участие в закупке, окончательных предложениях

содержатся одинаковые условия исполнения договора, меньший порядковый номер присваивается заявке на участие в закупке, окончательному предложению, которые поступили ранее других заявок на участие в закупке, окончательных предложений, содержащих такие же условия;

5) результаты рассмотрения заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке, извещением об осуществлении закупки на последнем этапе проведения закупки предусмотрены рассмотрение таких заявок, окончательных предложений и возможность их отклонения) с указанием в том числе:

а) количества заявок на участие в закупке, окончательных предложений, которые отклонены;

б) оснований отклонения каждой заявки на участие в закупке, каждого окончательного предложения с указанием положений документации о закупке, извещения о проведении запроса котировок, которым не соответствуют такие заявка, окончательное предложение;

б) результаты оценки заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке на последнем этапе ее проведения предусмотрена оценка заявок, окончательных предложений) с указанием решения комиссии по осуществлению закупок о присвоении каждой такой заявке, каждому окончательному предложению значения по каждому из предусмотренных критериев оценки таких заявок (в случае, если этапом закупки предусмотрена оценка таких заявок);

7) причины, по которым закупка признана несостоявшейся, в случае признания ее таковой;

8) иные сведения в случае, если необходимость их указания в протоколе предусмотрена положением о закупке.

Вместе с тем оспариваемый итоговый протокол от 16.04.2021 не содержит результаты оценки заявок на участие в закупке, окончательных предложений (если документацией о закупке на последнем этапе ее проведения предусмотрена оценка заявок, окончательных предложений) с указанием решения комиссии по осуществлению закупок о присвоении каждой такой заявке, каждому окончательному предложению значения по каждому из предусмотренных критериев оценки таких заявок.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о несоответствии итогового протокола от 16.04.2021 положениям части 14 статьи 3.2 Закона о закупках и признает данный довод жалобы обоснованным.

Также Заявитель считает, что Заказчиком и Организатором закупки был нарушен порядок оценки заявок, предусмотренный Закупочной документацией.

В соответствии с пунктами 13, 14 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны критерии оценки, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в такой закупке.

Пунктом 11 извещения, входящего в состав Закупочной документации,

установлено, что Заказчик для оценки Заявок устанавливает следующие количественные и/или качественные критерии оценки Заявок на участие в закупке (при проведении запроса предложений, когда для оценки используются ценовой критерий и один/несколько качественных критериев):

Критерий оценки	Значимость (вес) критерия
ЦЕНА	80
Квалификация участника	20

Оценка заявок производится в соответствии с Методикой оценки и сопоставления Заявок, а именно:

Оценка по критерию «Ценовое предложение участника»:

Оценка (балл) заявки на участие в запросе предложений i -го участника запроса предложений по критерию «Ценовое предложение участника» R_c , определяется по формуле:

$$R_c = (K_c + K_c) * R_1$$

где:

K_c - значимость (вес) соответствующего критерия;

K_c - значимость критерия услуг по эксплуатации с коэффициентом 70% доли весов.

K_c - значимость критерия услуг по коммерческим услугам с коэффициентом 30% доли весов.

R_1 - оценка (балл) заявки на участие в запросе предложений i -го участника запроса предложений по критерию «Ценовое предложение участника», которая определяется по формуле:

$$R_1 = 10 * (C_{\min} / C_i),$$

где:

10 – максимальный балл;

C_i – ценовое предложение участника, указанное в заявке на участие в запросе предложений i -го участника запроса предложений о величине «Ценовое предложение участника».

C_{\min} – минимальное ценовое предложение среди участников запроса предложений по величине «Ценовое предложение участника»;

Оценка по критерию «Опыт оказания аналогичных услуг»:

Оценка (балл) заявки на участие в запросе предложений i -го участника запроса предложений по критерию «Опыт оказания аналогичных услуг» R_p определяется по формуле:

$$R_d = K_p * P_1$$

где:

K_p – значимость (вес) соответствующего критерия;

P_1 – оценка (балл) заявки на участие в запросе предложений i -го участника запроса предложений по критерию «Опыт оказания аналогичных услуг», которая определяется по формуле:

$$D_1 = 10 * (D_i / D_{max})$$

где:

D_i – предложение участника запроса предложений по площади, превышающей 11000 кв. м., объектов торгового/ офисного/ складского назначения, в отношении которых участником заключены соответствующие договоры на оказание услуг по комплексному управлению недвижимостью, в т. ч. договоры на выполнение функций единоличного исполнительного органа (Управляющей компании) собственника указанной недвижимости;

D_{max} – максимальное предложение среди участников запроса предложений по площади объектов торгового/ офисного/ складского назначения, в отношении которых участником заключены соответствующие договоры на оказание услуг по комплексному управлению недвижимостью, в т. ч. договоры на выполнение функций единоличного исполнительного органа (Управляющей компании) собственника указанной недвижимости.

К рассмотрению для оценки по критерию «Количество договоров» принимаются копии договоров на оказание услуг по комплексному управлению недвижимостью, площадью, превышающей 11000 кв. м., торгового/ офисного/ складского назначения, копии договоров на передачу функций ЕИО УК собственника указанной недвижимости, либо выписки из указанных договоров.

Определение победителя:

Для оценки Заявки осуществляется расчет итогового рейтинга i -ой Заявки, который определяется по формуле:

$$R_i = R_c + R_d$$

где:

R_i – итоговый рейтинг i -ой заявке.

Заявителем в адрес Организатора закупки был направлен запрос о разъяснениях

результатов Закупки, согласно которому по критерию, относящемуся к квалификации участника Заявителю присвоено 7,489 баллов, а победителю — 8,375 баллов.

Вместе с тем Заявитель указал, что согласно Методике оценки рейтинг по каждому критерию представляет собой оценку в баллах. Дробное значение рейтинга округляется до двух знаков после запятой. Однако, в настоящем случае Организатором закупки было произведено округление до трех знаков после запятой.

На заседании Комиссии Организатор закупки пояснил, что округление до 3 знаков в ответе на запрос разъяснений было осуществлено исключительно для иллюстрации Заявителю причин проигрыша, при этом в документах, составленных в ходе закупки, итоговый рейтинг рассчитан с округлением до двух знаков после запятой.

Более того, даже из приведенных в жалобе подсчетов самого Заявителя следует, что АО УК «ГП МОСТ» при равенстве баллов дал ценовое предложение выше цены победителя. Согласно пункту 12 извещения, входящего в состав Закупочной документации, в случае равенства итоговых рейтингов предпочтение отдается Заявке с наименьшей стоимостью услуг.

Комиссия оценивает доводы Организатора закупки о расчете баллов с нарушением установленной Методики оценки лишь с целью демонстрации как несостоятельные ввиду того, что итоговый протокол, как было указано ранее, информацию о полученных участниками баллов не содержал, а равно разъяснения о баллах и их расчете, данные Заявителю самим Заказчиком, являются единственным и окончательным администрируемым фактом о том, каким образом осуществлялась оценка заявок.

Документов о том, что расчет баллов осуществлялся Заказчиком и Организатором закупки иначе в материалы дела не представлено.

В силу части 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке

Комиссия, изучив представленные документы и сведения в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу о том, что при осуществлении оценки Заказчиком и Организатором закупки была нарушена Методика оценки заявок, что не соответствует части 6 статьи 3 Закона о закупках, и признает данный довод жалобы обоснованным.

Вместе с тем, Комиссией учтено, что допущенное нарушение не повлияло на результаты Закупки, поскольку согласно установленному порядку оценки при прочих равных победителем Закупки признается участник с наименьшим ценовым предложением, в настоящем случае - ООО «СТРОЙ-ИНВЕСТ».

Заявителем также оспаривается присвоение победителю баллов по квалификационному критерию, поскольку у ООО «СТРОЙ-ИНВЕСТ» согласно

открытым данным отсутствует опыт оказания аналогичных услуг.

На заседании Комиссии Организатор закупки пояснил, что победителем было представлено 3 договора, соответствующих критериям аналогичности, установленных в Методике оценки заявок, которые подтверждают наличие необходимого опыта.

При этом Заявитель как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях заказчика и организатора закупки нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 № 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

На основании изложенного, Комиссия приняла решение признать данный довод жалобы Заявителя необоснованным.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу АО УК «ГП МОСТ» (ИНН: 6658182054, ОГРН: 1046602640116) на действия ООО «Управляющая компания «Навигатор» (ИНН: 7725206241 ОГРН: 1027725006638), ПАО Банк «ФК Открытие» (ИНН: 7706092528, ОГРН: 1027739019208) при проведении Закупки частично обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика и Организатора закупки нарушение части 6, пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Обязательное для исполнения предписание не выдавать.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.