

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-19923/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
16.11.2021 г. Москва

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

Председательствующего:

<.....>,

членов Комиссии:

<.....>,

<.....>,

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «ОМНИКОММ ЧЕРНОЗЕМЬЕ»; АО «ЦЭНКИ»,

рассмотрев жалобу ООО «ОМНИКОММ ЧЕРНОЗЕМЬЕ» (далее — Заявитель) на действия АО «ЦЭНКИ» при проведении открытого запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по предоставлению доступа к автоматизированной системе мониторинга транспортных средств (реестровый № 32110741312) (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 при проведении Закупки.

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, электронной площадки, конкурсной комиссии или

аукционной 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» (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, конкурсной или аукционной 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 закупок 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.

Заявитель в своей жалобе выражает несогласие с требованиями, установленными в документации в части наличия лицензии на оказание телематических услуг связи и лицензии на оказание услуги связи по передаче данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании

представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен 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.

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны установленные заказчиком требования к участникам закупки.

Комиссией установлено, что 19.10.2021 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении открытого запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по предоставлению доступа к автоматизированной системе мониторинга транспортных средств (реестровый № 32110741312) (далее – запрос предложений, процедура).

Так, пунктом 15 информационной карты раздела 1 извещения о проведении закупки требования к участникам процедуры закупки и перечень документов, представляемых участниками процедуры закупки для их подтверждения их соответствия установленным требованиям установлены в Приложении № 1 к извещению о проведении закупки.

Пунктом 1.6 Приложения № 1 к извещению установлены требования к участникам закупки:

В соответствии с требованиями Федерального закона от 4 мая 2011 года № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» участник закупки должен иметь действующую лицензию, выданную Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, дающую право оказывать следующие услуги

связи:

1) Телематические услуги связи;

2) Услуги связи по передаче данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации

(Постановление Правительства Российской Федерации от 30 декабря 2020 № 2385 «О лицензировании деятельности в области оказания услуг связи и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации»).

Перечень и форма документов, подтверждающих соответствие требованиям:

- копия действующей лицензии, выданной Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций на осуществление деятельности в области оказания услуг связи, дающей право оказывать следующие виды услуг:

1) «Телематические услуги связи»

2) «Услуги связи по передаче данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации»

или

- копия выписки или выписка в электронной форме из реестра лицензий Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций на осуществление деятельности в области оказания услуг связи, содержащую следующие наименования услуг связи:

1) «Телематические услуги связи»;

2) «Услуги связи по передаче данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации».

Согласно пункту 3.1.2 Технического задания (Раздел 4) в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 30.12.2020 № 2385, Исполнитель должен иметь действующую лицензию на оказание телематических услуг связи и лицензию на оказание услуги связи по передаче данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации.

По мнению Заявителя, установление данного требования неправомерно, поскольку передачу телематических данных осуществляет не Исполнитель, а оператор связи, который собственными силами организует работу всех каналов связи для передачи данных. Соответственно требуемые по данной закупке работы никаким образом не относятся к телематическим услугам связи. В соответствии с Федеральным законом №99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 04.05.2011 года, лицензированию подлежит оказание услуг связи. В соответствии с Федеральным законом N 126-ФЗ от 07.07.2003 "О связи", такие услуги оказывает оператор связи на основании лицензии. Постановление Правительства РФ от 30 декабря 2020 г. N 2385 «О лицензировании деятельности в области оказания услуг связи и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации», на которое ссылается Заказчик, устанавливает Порядок лицензирования деятельности для операторов связи. При этом услуга связи, согласно Федерального закона №99 - деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений.

Предмет договора, на право которого размещена текущая закупка, не предполагает прямого договора с оператором связи.

Комиссией установлено, что согласно п. 36 ч.1 ст.12 № 99-ФЗ оказание услуг связи требует получения лицензии.

Согласно пункту 1 статьи 29 №126-ФЗ также указано, что деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей по возмездному оказанию услуг связи осуществляется только на основании лицензии на осуществление деятельности в области оказания услуг связи (далее - лицензия).

Лицензирование деятельности в области оказания услуг связи регулируется Положением о лицензировании деятельности в области оказания услуг связи, утверждённое Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 декабря 2020г. №2385 «О лицензировании деятельности в области оказания услуг связи и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» (далее по тексту – ПП РФ №2385).

Согласно пунктам 14, 16 Приложения №1 Постановления Правительства РФ № 2385 услуги связи по передаче данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации и телематические услуги являются лицензируемым видом деятельности.

В разделе 2.1 «Состав (перечень) оказываемых услуг» Технического задания (Раздел 4 Извещения о закупке) указано, что Исполнителем

оказываются следующие услуги:

п. 2.1.2 Обеспечение приема телематических данных от 157 (ста пятидесяти семи) единиц АСН ГЛОНАСС/GPS передаваемых на сервер спутникового мониторинга.

п. 2.1.3. Предоставление Заказчику данных, а именно, адреса Интернет-страницы, логина и пароля учетной записи, для получения доступа через сеть Интернет к программному обеспечению системы спутникового мониторинга ТС Заказчика, с целью обеспечения возможности контроля Заказчиком перемещений своих транспортных средств, оборудованных АСН ГЛОНАСС/GPS.

п. 2.1.4 Предоставление Заказчику услуги доступа на сервер спутникового мониторинга для использования программного обеспечения по мониторингу ТС.

п. 2.1.5 Оказание услуг по ретрансляции (передаче) телематических данных о местоположении ТС Заказчика на сторонний сервер спутникового мониторинга.

Согласно пункту 5 Постановления Правительства РФ №2385 - «Лицензиат при осуществлении лицензируемого вида деятельности должен выполнять обязательные для соблюдения лицензионные требования осуществления деятельности в области оказания услуг связи в соответствии с перечнем согласно приложению №2».

В разделе 14 и 16 Приложения № 2 к Постановления Правительства РФ №2385 установлен перечень лицензионных требований, обязательных для соблюдения при осуществлении деятельности в области оказания услуг связи, в частности, согласно п.4 такими требованиями являются обеспечение предоставления абоненту и (или) пользователю услугами связи:

Раздел 14:

б) соединений по сети передачи данных, за исключением соединений для целей передачи голосовой информации;

в) доступа к услугам передачи данных, оказываемым другими операторами связи, сети передачи данных которых взаимодействуют с сетью связи лицензиата.

Раздел 16:

б) доступа к информационным системам информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе к информационно-

телекоммуникационной сети «Интернет»;

в) приема и передачи телематических электронных сообщений

В соответствии с п.п. 32 ст. 2 №126-ФЗ, услуга связи - это деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений. При этом в соответствии с абз. 17 п. 2 Правил оказания телематических услуг связи (Постановление Правительства РФ от 10.09.2007 № 575), телематическое электронное сообщение - одно или несколько сообщений электросвязи, содержащих информацию, структурированную в соответствии с протоколом обмена, поддерживаемым взаимодействующими информационной системой и абонентским терминалом.

Таким образом, работы, указанные в Техническом задании, составляют самостоятельный объект закупки и подпадают под требование о лицензировании.

Следовательно, согласно действующему законодательству, для осуществления услуг, указанных в Техническом задании, Исполнителю требуется лицензия на их оказание.

В соответствии с п.п. 32 ст. 2 Федерального закона от 07.07.2003 N 126-ФЗ «О связи» услуга связи - это деятельность по приему, обработке, хранению, передаче, доставке сообщений электросвязи или почтовых отправлений.

При этом в соответствии с абз. 17 п. 2 Правил оказания телематических услуг связи (утв. Постановлением Правительства РФ от 10.09.2007 N 575) телематическое электронное сообщение - одно или несколько сообщений электросвязи, содержащих информацию, структурированную в соответствии с протоколом обмена, поддерживаемым взаимодействующими информационной системой и абонентским терминалом.

Соответственно, предоставление пользователю возможности приема и передачи телематических электронных сообщений охватывается понятием телематической услуги связи, поэтому подлежит лицензированию (п. 36 ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 04.05.2011 N 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», п. 16 Перечня наименований услуг связи, вносимых в лицензии на осуществление деятельности в области оказания услуг связи, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 18.02.2005 N 87).

Таким образом, планируемая организацией деятельность подпадает под требование о лицензировании, так как в процессе работы оборудования

будут передаваться сообщения от объекта мониторинга (автомобиля) на сервер и обратно.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что на основании Технического задания формировались коммерческие предложения, поданные тремя участниками: ООО «Глобал Мониторгинг», ООО «Тесла Телематика», ООО «НАВИстек».

Вместе с тем, Комиссией установлено, что на участие в закупке было подано 3 заявки, в составе которых были представленные лицензии, согласно требованиям документации, что также указывает на отсутствие конкуренции при установлении данного требования.

Ссылка Заявителя на письмо Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 10 декабря 2012 года N 01ИО-28060 не принимается Комиссией во внимание, поскольку указанное письмо не является нормативно правовым актом и не опубликовано в официальных источниках.

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу, Комиссия Управления приходит к выводу о том, что установленные Заказчиком в документации требования не могут рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

При этом комиссия принимает во внимание, что Заявитель заявку на участие в конкурсе не подавал. Действительных доказательств нарушения прав Заявителя оспариваемыми требованиями, Заявителем Комиссии не представлено.

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 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).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ОМНИКОММ ЧЕРНОЗЕМЬЕ» (ИНН: 3664212784; ОГРН: 1153668064593) на действия АО «ЦЭНКИ» (ИНН: 9702013720; ОГРН: 1207700033760) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 10.11.2021 № ЕО/68049/21.

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