

о признании жалобы необоснованной

30.03.2016

г. Омск

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:

«...» – заместителя руководителя управления, председателя Комиссии;

«...» – начальника отдела контроля органов власти, заместителя председателя Комиссии;

«...» - ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

«...» - специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии;

в отсутствие:

«...» – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

«...» – ведущего специалиста-эксперта отдела контроля органов власти, члена Комиссии,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу публичного акционерного общества «Мегафон» (далее – ПАО «Мегафон», Заявитель, Общество) на действия акционерного общества «Россельхозбанк» в лице Омского регионального филиала АО «Россельхозбанк» (далее – Омский региональный филиал АО «Россельхозбанк», Ответчик, Заказчик) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по организации, обслуживанию каналов связи и предоставлению доступа к сети передачи данных IP VPN для нужд Омского регионального филиала АО «Россельхозбанк» (извещение № 31603371075) (далее – закупка, Торги),

в присутствии

- представителя Заявителя – «...» (доверенность, личность удостоверена паспортом);

- представителя Ответчика – «...» (доверенность № 113 от 26.10.2015 г., личность удостоверена паспортом),

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России поступила жалоба Заявителя (вх. от 21.03.2016 № 1946), который считает, что требования, содержащиеся в аукционной документации, об использовании только определенной технологии (волоконно-оптические линии связи), ограничивают конкуренцию и доступ к участию в Торгах.

В обоснование своей позиции Заявитель указывает следующее.

На официальном сайте государственных закупок 29.02.2016 г. размещена документация об открытом электронном аукционе № 31603371075 на право заключения договора на оказание услуг по организации, обслуживанию каналов связи и предоставлению доступа к сети передачи данных IP VPN для нужд Омского регионального филиала АО «Россельхозбанк» (далее - аукционная документация Торгов).

Заявитель считает, что при осуществлении закупки Заказчиком нарушены положения части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, так как в описании объекта закупки включены требования, создающие преимущественные условия участия отдельному участнику закупки, которые влекут за собой ограничение количества участников закупки, а также требования статьи 3 Закона о закупках.

Так, в пунктах 3.5, 3.6 Технического задания, содержащегося в разделе III «Техническая часть» аукционной документации Торгов, содержится требование о предоставлении услуги путем использования собственных волоконно-оптических линий связи (далее – ВОЛС), что приводит к созданию благоприятных условий только для одного участника, у которого на данный момент ВОЛС расположены на территориях Заказчика. Тогда как, оказание услуги, являющейся предметом проводимой закупки, может быть осуществлено участником размещения заказа независимо от способа технологии оказания данной услуги. Оказание услуги связи может быть осуществлено оператором связи не только с использованием технологии ВОЛС, но и другими, в том числе проводными и беспроводными технологиями и способами предоставления и оказания услуг связи (например, с использованием систем радиодоступа, систем спутниковой связи и т.д.).

На заседании Комиссии 30.03.2016 г. представитель Заявителя представила письменные дополнительные доводы к жалобе на действия Заказчика, согласно которым ПАО «Мегафон» при рассмотрении жалобы просит принять во внимание, что в настоящее время оператор связи ОАО «Ростелеком» оказывает Заказчику аналогичные услуги связи посредством собственных ВОЛС, уже расположенных на территории Заказчика. Заявитель утверждает, что требование об оказании услуг по передаче данных на основе собственной ВОЛС выполнимо только ОАО «Ростелеком».

ПАО «Мегафон» считает, что действия Заказчика противоречат действующему законодательству Российской Федерации, а именно Закону о защите конкуренции, Закону о закупках, нарушают права и законные интересы Общества, как участника закупки.

Заявитель просит антимонопольный орган приостановить осуществление

закупки до рассмотрения жалобы по существу, признать в действиях Заказчика нарушение части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, выдать Заказчику предписание об устранении нарушений законодательства в сфере закупок путем исключения условий, ограничивающих число участников и потенциальных победителей.

2. На основании запроса Омского УФАС России (исх. от 24.03.2016 № 05-1815) Омский региональный филиал АО «Россельхозбанк» представлены заверенные копии:

– аукционной документации Торгов, утвержденной конкурсной комиссией Омского регионального филиала АО «Россельхозбанк»;

– извещения о проведении Торгов;

– извещения № 211215/0024209/02;

– положения об организации закупочной деятельности в АО «Россельхозбанк» № 409-П в действующей редакции;

– ответа на запрос о разъяснении положений аукционной документации Торгов от 15.03.2016 г.;

– письма Заявителя о даче разъяснений положений аукционной документации Торгов.

На заседании Комиссии 30.03.2016 представитель Ответчика с доводами жалобы Заявителя не согласился, высказался согласно письменным возражениям Омского регионального филиала АО «Россельхозбанк», представленным в материалы настоящего дела (вх. Омского УФАС России от 29.03.2016 г. № 2179), отметив следующее.

Заказчик является юридическим лицом, закупочная деятельность которого регулируется Законом о закупках. В рамках реализации положений Закона о закупках разработано и утверждено положение об организации закупочной деятельности в АО «Россельхозбанк» № 409-П (далее – Положение о закупках), которое размещено на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок.

Согласно пункту 2 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом.

Вместе с тем, требования пунктов 3.5., 3.6. раздела III «Техническое задание» аукционной документации не ограничивает потенциальных участников, в том числе ПАО «МегаФон», на участие в закупке и не создает благоприятных условий только для участника, имеющего на данный момент собственные ВОЛС на территории Заказчика по следующим причинам.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 Закона о закупках целями его регулирования являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Основываясь на положениях вышеназванной нормы Закона о закупках, Заказчик делает вывод о том, что он вправе самостоятельно определять предмет торгов и требования к нему в соответствии с собственными потребностями, то есть указать наилучший для него товар, отвечающий требованиям заказчика, обосновав необходимость именно в этом товаре и заявленным техническим требованиям.

В обоснование установленных в разделе III «Техническая часть» аукционной документации Торгов требований о наличии собственной ВОЛС участника Заказчик в разъяснении, предоставленном Заявителю и размещенном на сайте оператора электронной торговой площадки АО «ЕЭТП» в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», указал, что преимуществами волоконно-оптических линий перед другими средами передачи данных являются следующие преимущества:

- малое затухание сигнала позволяет передавать информацию на значительно большем расстоянии без использования усилителей;
- высокая пропускная способность оптического волокна позволяет передавать информацию на высокой скорости, недостижимой для других систем связи;
- высокая надёжность оптической среды: оптические волокна не окисляются, не намокают, не подвержены слабому электромагнитному воздействию;
- высокая защищённость от межволоконных влияний — уровень экранирования излучения более 100 дБ. Излучение в одном волокне совершенно не влияет на сигнал в соседнем волокне.

По мнению Заказчика, установление требования о применении вышеназванных технических параметров обусловлено потребностью в получении наиболее качественной услуги. Данный факт не свидетельствует об ограничении количества участников закупки, что также подтверждается тем, что на участие в Торгах подано три заявки.

3. Из представленных материалов и информации, размещенной на официальном сайте Российской Федерации www.zakupki.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», Комиссией при рассмотрении дела № 05-04.1/30-16 установлено, что 29.02.2016 г. Заказчиком на официальном сайте было опубликовано извещение о проведении Торгов и аукционная документация Торгов.

Дата и время окончания срока подачи заявок на участие в Торгах – 22.03.2016 г. в 06.00 (по Московскому времени).

Дата рассмотрения и оценки заявок на участие в Торгах – 28.03.2016 г. в 13.00 (по

Московскому времени).

Дата проведения торгов – 29.03.2016 г. в 07.00 (по Московскому времени).

Дата подведения итогов Торгов – не позднее 04.04.2016 г.

Комиссией установлено, что процедура закупки приостановлена.

4. Рассмотрев жалобу Заявителя, представленные Ответчиком документы, заслушав доводы представителя Ответчика и Заявителя, Комиссия признала жалобу **необоснованной**, исходя из следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора 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», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В соответствии с [частью 1 статьи 1](#) Закона о закупках целями регулирования Закона о закупках являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий **для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц**, указанных в [части 2 статьи 1](#) Закона о закупках, **в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цен, качества и надежности**, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг (далее - закупка) для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно [части 10 статьи 4](#) Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе установленные заказчиком требования к качеству, техническим характеристикам товара, работы, услуги, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

Таким образом, в документации о закупке заказчик обязан указать требования к качеству, техническим характеристикам товара, к их безопасности, к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара и иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара потребностям заказчика.

При этом в соответствии с [частью 1 статьи 17](#) Закона о защите конкуренции при

проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом (пункт 2 указанной нормы).

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Признаки ограничения конкуренции приведены в пункте 17 названной нормы.

Учитывая изложенное, установление заказчиком в документации о закупке требований, в том числе, использование определенных технологий, без возможности предоставления претендентами альтернативных вариантов, является правом заказчика, при условии соблюдения требований антимонопольного законодательства.

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) (часть 1 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 (часть 2 статьи 2 Закона о закупках).

Заказчиком в пункте 3.4.4 Положения о закупках установлено, что при закупке работ или услуг Банк при проведении конкурентных способов закупки устанавливает в документации процедуры закупки **требования к выполняемым работам или оказываемым услугам** (в том числе состав работ или услуг и последовательность их выполнения, технология выполнения работ или услуг, сроки выполнения работ или услуг), а также их результатам.

Пунктом 3.4.8 Положения о закупках установлено, что Банк при необходимости устанавливает в документации процедуры закупки требования к условиям производства продукции (использованию определенных технологий и др.).

Объектом закупки согласно извещению о проведении Торгов являются услуги по организации, обслуживанию, каналов связи и предоставлению доступа к сети передачи данных IP VPN.

В соответствии с пунктом 3 раздела II «Информационная карта аукциона» аукционной документации услуги, являющиеся предметом Торгов, предоставляются согласно разделу III «Техническая часть» аукционной документации.

Согласно пункту 3.5 раздела III «Техническая часть» аукционной документации в региональном филиале Заказчика (центр звезды) для предоставления услуги должно использоваться собственное телекоммуникационное оборудование оператора связи (далее - Участник). Последние мили должны быть построены на основе собственной волоконно-оптической линии связи Участника.

Пунктом 3.6 раздела III «Техническая часть» аукционной документации установлено, что в дополнительных офисах Заказчика последние мили должны быть построены на основе собственной ВОЛС Участника.

Таким образом, Заказчиком установлен такой способ предоставления услуги по организации, обслуживанию каналов связи и предоставлению доступа к сети передачи данных IP VPN, который, по его мнению, позволяет удовлетворить его потребности в полном объеме. Заказчик вправе считать, что именно волоконно-оптические линии обладают преимуществами перед другими способами передачи данных.

При этом Комиссия отмечает, что Заказчиком предъявлено требование не к объекту Торгов, а к способу технологии организации данной услуги, а именно должно использоваться собственное телекоммуникационное оборудование Участника - волоконно-оптические линии связи.

В рассматриваемой ситуации любой Участник, подавший заявку на участие в Торгах, не ограничен в правах на заключение договора на оказание услуг по организации, обслуживанию каналов связи и предоставлению доступа к сети передачи данных, в которых имеет нужду Заказчик, используя при этом собственные ВОЛС, и соответственно, может участвовать в закупке.

Таким образом, Заказчик, устанавливая в аукционной документации Торгов требования об использовании Участником собственных ВОЛС, исходил, прежде всего, из своих потребностей в получении наиболее качественной услуги.

При таких обстоятельствах Комиссия приходит к заключению, что довод Заявителя об ограничении конкуренции, путем установления Заказчиком в аукционной документации Торгов требования об использовании определенной технологии - ВОЛС, не нашел своего подтверждения.

Принимая во внимание изложенное, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать **необоснованной** жалобу публичного акционерного общества «Мегафон» на действия акционерного общества «Россельхозбанк» в лице Омского регионального филиала АО «Россельхозбанк» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по организации, обслуживанию, каналов связи и предоставлению доступа к сети передачи данных IP VPN для нужд Омского регионального филиала АО

«Россельхозбанк» (извещение № 31603371075).

2. Снять ограничения, наложенные уведомлением Омского УФАС России от 24.03.2016 г. № 05-1815.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии