

РЕШЕНИЕ

по жалобе № А-15/2019 на решение Московского УФАС России от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «05» июля 2019 года.

В полном объеме решение изготовлено «12» июля 2019 года.

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы - Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее - Апелляционная коллегия) в составе: "<...>" , "<...>" , "<...>" , "<...>"

в присутствии по доверенности: от ООО «Предприятие «Микротех»: "<...>" , от АО «Центральная ППК»: "<...>" , от ООО «ТрансТехСвязь»: "<...>" ., от Московского УФАС России: "<...>" ,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» на решение Московского УФАС от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» (вх. № 58903/19 от 05.04.2019) на решение Московского УФАС от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18 (далее – Решение).

Решением комиссии Московского УФАС России АО «Центральная

ППК» признано нарушившим часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении закупок, а также указанным решением было признано отсутствие в действиях АО «Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» с вынесенным решением Московского УФАС от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18 не согласно в части отсутствия в действиях АО «Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, то есть антиконкурентного соглашения между АО «Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь», считает, что Решение Московского УФАС нарушает единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства, противоречит сложившейся судебной практике, решениям ФАС России.

Доводы ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» изложены в Жалобе, в частности, общество считает, что решением Московского УФАС от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18 подлежит отмене в части признания отсутствия в действиях АО «Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции. ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» в качестве доводов о достаточности совокупности доказательств, свидетельствующих о наличии антиконкурентного соглашения, указывает, в том числе следующее.

1. Комиссией Московского УФАС не учтены обстоятельства, изложенные в судебных решениях Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-253533/16-45-2226 от 21.08.2017, № А40-244715/16-11-2357 от 29.08.2017, № А40-201541/17-79-1736 от 29.01.2018, имеющие преюдициальное значение для рассматриваемого дела о нарушении антимонопольного законодательства;

2. Проекты договоров к торгам с реестровыми номерами 31705026917, 31705189006, 31705498189, 31705520205, 31705625638, 31705528947 для АО «Центральная ППК» составлял сотрудник ООО «ТрансТехСвязь»;

3. При проведении торгов имел место быть конфликт интересов между ОАО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь» в связи с наличием родственных отношений между учредителем ООО

«ТрансТехСвязь» и начальником управления информационных технологий ОАО «Центральная ППК».

В ходе рассмотрения жалоб Апелляционной коллегией установлено следующее.

Основанием для проведения анализа соблюдения требований антимонопольного законодательства АО «Центральная ППК» (далее также - Заказчик) и АО «ТрансТехСвязь» (далее совместно - Ответчики) при проведении ряда закупочных процедур послужило поступившее в Московское УФАС России (далее также - Управление) заявление ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» (далее также - Заявитель) от 02.03.2018 № 202 (вх. № 10710-ЭП/18 от 02.03.2018) и дополнительные материалы к нему от 18.05.2018 № 238 (вх. № 25351-ЭП/18 от 18.05.2018, далее - Заявление), в котором содержались сведения о возможных признаках нарушения статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В результате анализа указанной в Заявлении информации, а также информации, размещенной на сайте Единой информационной системы в сфере закупок zakupki.gov.ru (далее - ЕИС), Управлением выявлены признаки нарушения АО «Центральная ППК» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, а также признаки нарушения АО «Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь» пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На основании приказа Московского УФАС России от 13.08.2018 № 199 было возбуждено дело № 1-17-1410/77-18 по признакам нарушения АО «Центральная ППК» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На основании приказа Московского УФАС России от 31.08.2018 № 231 было возбуждено дело № 1-17-1535/77-18 по признакам нарушения АО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь» пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 47¹ Закона о защите конкуренции приказом Московского УФАС России от 19.10.2018 № 288 дела № 1-17-1410/77-18 и № 1-17-1535/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства объединены в одно производство, как имеющие однородный характер и основывающиеся на одних доказательствах, в результате чего сформировано и возбуждено дело № 1-17-1878/77-18 по признакам нарушения АО «Центральная ППК» части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции и признакам нарушения АО

«Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь» пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения дела № 1-17-1878/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства и детального анализа сведений, представленных Заявителем и Ответчиками, а также сведений, содержащихся в ЕИС, Московским УФАС России проанализированы следующие закупки, проводимые Заказчиком в 2016-2017 годах:

10 конкурентных процедур с реестровыми номерами 31603836882, 31603878835, 31604065489, 31604168512, 31705026917, 31705189006, 31705498189, 31705520205, 31705528947, 31705625638, в которых ООО «ТрансТехСвязь» одержало победу,

3 закупки с реестровыми номерами 31705251209, 31705336664, 31705474818, которые были отменены ОАО «Центральная ППК» до заключения контракта,

15 закупок у единственного поставщика ООО «ТрансТехСвязь» с реестровыми номерами 31603436343, 31603555568, 31603704626, 31603746725, 31603811757, 31603862588, 31604084747, 31604436672, 31604439542, 31704869711, 31705047607, 31705149720, 31705307458, 31705562299, 31705617499.

В рамках рассмотрения дела № 1-17-1878/77-18 о нарушении антимонопольного законодательства в части нарушения АО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь» пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции Московским УФАС России были направлены запросы информации операторам электронных торговых площадок АО «Сбербанк-АСТ», АО «Единая электронная торговая площадка», ООО «РТС-тендер», АО «Электронные торговые системы», АО «АГЕНТСТВО ПО ГОСЗАКАЗУ», АО «Российский аукционный дом» и АО «ОТС» (далее - Торговые площадки) с целью получения детальной информации об электронных торгах, проведенных ОАО «Центральная ППК» в 2016 и 2017 годах, участником которых являлось ООО «ТрансТехСвязь».

С целью установления информации обо всех использованных ОАО «Центральная ППК» для работы с ЕИС в сфере закупок IP-адресах (с указанием даты и времени использования) при осуществлении рассматриваемых Комиссией закупок был направлен запрос информации в Федеральное казначейство.

Московским УФАС России в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства были также исследованы аукционная документация, ход рассмотренных Московским УФАС России торгов, а также техническая информация о произведенных Ответчиками действиях посредством сети Интернет на торговых площадках за период с 01.01.2016 по 31.12.2017, проведен анализ состояния конкуренции на торгах и закупок у единственного поставщика, рассмотренных Комиссией в рамках дела о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18.

По результатам анализа сведений, представленных Заявителем, Торговыми площадками и Федеральным казначейством, фактов обмена информацией, координации ОАО «Центральная ППК» действий участников, а также использования Ответчиками единой информационно-технической инфраструктуры Московским УФАС России в ходе конкурентных процедур с номерами 31603836882, 31603878835, 31604065489, 31604168512, 31705026917, 31705189006, 31705498189, 31705520205, 31705528947, 31705625638 не установлено.

В результате анализа информации, размещенной в системе Seldon.Basis, Московским УФАС России установлено, что за рассматриваемый период с 2016 по 2017 годы ОАО «Центральная ППК» было проведено более 500 закупочных процедур, при этом с ООО «ТрансТехСвязь» были заключены контракты по итогам 25 процедур (5%), а между Заявителем и ОАО «Центральная ППК» было заключено 8 контрактов (1,6%).

Таким образом, Московское УФАС России, установив отсутствие прямых доказательств, а также отсутствие совокупности косвенных фактов, указывающих на координацию Заказчиком действий участников и заключение и реализацию антиконкурентного соглашения пришло к выводу об отсутствии оснований для квалификации действий АО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь», как нарушающих пункт 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в части координации Заказчиком действий участников рассматриваемых закупочных процедур и заключения антиконкурентного соглашения между ними.

По результатам рассмотрения жалобы ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» на решение Московского УФАС России по делу о нарушении антимонопольного законодательства Апелляционная коллегия приходит к следующим выводам.

Согласно пункту 2 части 4 статьи 23 Закона о защите конкуренции коллегиальный орган пересматривает решения и (или) предписания территориальных органов ФАС России по делам о нарушении антимонопольного законодательства в случае, если такие решения и (или) предписания нарушают единообразие в применении антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

Решением Московского УФАС России по делу № 1-17-1878/77-18 от 07.03.2019 АО «Центральная ППК» (далее — Заказчик) признано нарушившим часть 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции в ходе проведения 7 закупок с реестровыми номерами 31705251209, 31705498189, 31705336664, 31705520205, 31705474818, 31705625638, 31604065489 на право заключения договоров на выполнение работ и оказание услуг по программному обеспечению. Кроме того, в действиях АО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь» антимонопольным органом установлено отсутствие нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение — это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. Следовательно, при квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве соглашения, обязательным является наличие и доказанность волеизъявления всех сторон соглашения.

При этом, в соответствии с Разъяснениями № 3 Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе

картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утвержденными протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 № 3, факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности косвенных доказательств. На практике к таким косвенным доказательствам обычно относятся:

- отсутствие экономического обоснования поведения одного из участников соглашения, создающего преимущества для другого участника соглашения, не соответствующего цели осуществления предпринимательской деятельности - получению прибыли;
- заключение договора поставки (субподряда) победителем торгов с одним из участников торгов, отказавшимся от активных действий на самих торгах;
- использование участниками торгов одного и того же IP-адреса (учетной записи) при подаче заявок и участии в электронных торгах;
- фактическое расположение участников соглашения по одному и тому же адресу;
- оформление сертификатов электронных цифровых подписей на одно и то же физическое лицо;
- формирование документов для участия в торгах разных хозяйствующих субъектов одним и тем же лицом;
- наличие взаиморасчетов между участниками соглашения, свидетельствующее о наличии взаимной заинтересованности в результате реализации соглашения.

Кроме того, согласно «Обзору по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере», утвержденным Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.03.2016, факт заключения хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения может быть доказан только с использованием совокупности доказательств, в том числе включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов.

Исходя из материалов дела № 1-17-1878/77-18 следует, что при проведении закупок с реестровыми номерами 31705251209, 31705498189, 31705336664, 31705520205, 31705474818, 31705625638, 31604065489 на право заключения договоров на выполнение работ и

оказание услуг по программному обеспечению, Заказчик, отказываясь от проведения закупок (№№ 31705251209, 31705474818, 31705336664) после определения состава потенциальных участников с определенными ценовыми предложениями, объявляло новые закупки (реестровые номера: 31705498189, 31705520205, 31705625638) с аналогичным предметом, объемами и сроками поставки товара и изменяло критерии оценки заявок таким образом, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту — ООО «ТрансТехСвязь».

Также Решением установлено, что Заказчиком была обеспечена победа ООО «ТрансТехСвязь» также в закупке № 31604065489, где последний участвовал совместно с ЗАО «КРОК инкорпорейтед», не соответствующим требованиям конкурсной документации, что привело к нарушению порядка определения победителя при проведении данной закупки.

В ходе рассмотрения дела Московское УФАС России установило, что в действиях АО «Центральная ППК» имеются нарушения антимонопольного законодательства, однако доказательств, свидетельствующих о заключении АО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь» антиконкурентного соглашения, недостаточно, чтобы сделать вывод о наличии в действиях рассматриваемых лиц нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Довод Заявителя о том, что Московским УФАС России не были учтены обстоятельства, изложенные в судебных решениях Арбитражного суда города Москвы по делу № А40-253533/16-45-2226 от 21.08.2017, № А40-244715/16-11-2357 от 29.08.2017, № А40-201541/17-79-1736 от 29.01.2018 отклоняются Апелляционной коллегией, в связи с тем, что в указанных судебных делах отсутствуют выводы суда о наличии (или) отсутствии антиконкурентного соглашения между АО «Центральная ППК» и АО «ТрансТехСвязь».

При этом совокупности имеющихся и полученных в рамках дела косвенных доказательств, при отсутствии прямых доказательств, по мнению Апелляционной коллегии, недостаточно для признания факта наличия антиконкурентного соглашения.

При данных обстоятельствах Комиссия Московского УФАС России обоснованно пришла к выводу об отсутствии в действиях АО «Центральная ППК» и ООО «ТрансТехСвязь» нарушения пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

На основании изложенного, Апелляционная коллегия установила, что

решение Московского УФАС России от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18 не нарушает единообразие практики применения антимонопольным органом норм антимонопольного законодательства.

Руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу ООО «Предприятие «МИКРОТЕХ» на решение Московского УФАС России от 07.03.2019 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 1-17-1878/77-18 без удовлетворения.

" < . . . > "
" < . . . > "

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.