

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-5114/2024 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

18.04.2024

г. Москва

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

Председательствующего:

«...»;

членов Комиссии:

«...»;

«...»;

«...»,

рассмотрев жалобу ООО «Ческа» (далее - Заявитель) на действия ГК «АСВ» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме на право заключения договора на оказание услуг по безвендорной технической поддержке программных продуктов Oracle (реестровый № 32413416627, 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 Московское УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, перенаправленная письмом ФАС России от 15.04.2024 № «...».

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.

Часть 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.

В своей жалобе Заявитель оспаривает положения Закупочной документации в части установления в Техническом задании требования о предоставлении доступа к информационной системе технической поддержки производителя.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

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.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

При проведении закупки Заказчик руководствовался Законом о закупках и

Положением о закупке товаров, работ, услуг государственной корпорацией «Агентство по страхованию вкладов» от 03.04.2023.

Извещение о проведении Закупки опубликовано на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок 22.03.2024.

Начальная (максимальная) цена договора: 17 720 362,50 рублей.

Дата начала срока подачи заявок: 22.03.2024.

Дата окончания срока подачи заявок: 12.04.2024 00:00.

По мнению Заявителя, потенциальный исполнитель по договору не имеет право предоставлять услуги по обслуживанию данного продукта в его первоначальном виде, так как не у одного из профессиональных участников рынка нет официального подтверждения возможности работать с этим продуктом и Заказчик, и потенциальный исполнитель по договору не могут быть застрахованы от полного отсутствия поддержки со стороны компании Oracle.

Комиссия отмечает, что одной из целей Закона о закупках является удовлетворение потребностей заказчиков в удовлетворении нужд в товарах, работах, услугах, в том числе для целей коммерческого использования, с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств (ч. 1 ст. 1 Закона о закупках).

Из взаимосвязи положений Закона о закупках следует, что заказчики, осуществляющие закупку по правилам данного закона должны таким образом определить требования к закупаемым товарам, работам, услугам, чтобы, с одной стороны, повысить шансы на приобретение товара/оказание услуг именно с теми характеристиками, которые им необходимы, соответствуют их потребностям, а с другой стороны, необоснованно не ограничить количество участников закупки.

Закон о закупках не содержит норм, ограничивающих право заказчика включать в документацию требования к объекту закупки, которые являются для него значимыми и необходимыми для выполнения соответствующих функций, равно как и норм, обязывающих заказчика устанавливать в этой документации, вопреки его потребностям, такие требования к характеристикам объекта закупки, которые соответствовали бы всем существующим видам товаров, работ, услуг.

Комиссия отмечает, что Техническим заданием установлен следующий перечень услуг:

Консультационное сопровождение

Предоставление консультационной поддержки по вопросам эксплуатации ПО Oracle и миграции на другие версии программного обеспечения (ПО).

Состав услуги:

- помощь при обработке инцидентов в работе ПО Oracle;
- предоставление рекомендаций по оптимизации производительности баз данных Oracle;

- предоставление рекомендаций по процедуре миграции на новые версии ПО;
- предоставление списка исправлений (наборов исправлений) ПО Oracle, рекомендуемых для установки;
- консультации по использованию функциональных возможностей ПО Oracle.

Услуга предоставляется:

- по рабочим дням с 10:00 до 18:00 ч. (по московскому времени) по телефону _____ (конкретный номер телефона будет указан на этапе заключения договора) и электронной почте _____ (конкретный адрес электронной почты будет указан на этапе заключения договора);
- в круглосуточном режиме (24x7) через Систему регистрации инцидентов Исполнителя;
- ответ дежурного консультанта после обращения Заказчика к диспетчеру – в течение 8 часов;
- количество обращений не ограничено.

Аварийно-восстановительное сопровождение

Аварийно-восстановительное сопровождение предназначено для устранения аварийных ситуаций с базами данных Oracle.

Состав услуги:

- определение причины аварии;
- предоставление плана действий по устранению аварийной ситуации;
- онлайн-сопровождение во время аварийно-восстановительных работ;
- онлайн-сопровождение во время выполнения Заказчиком ответственных регламентных работ.

Специальные условия предоставления услуги:

- онлайн-сопровождение во время выполнения Заказчиком ответственных регламентных работ – не более 40 часов в год;
- приём обращений по аварийным ситуациям осуществляется круглосуточно (включая праздничные дни) посредством мобильной связи;
- предоставление номеров мобильных телефонов специалистов Службы технической поддержки;
- в круглосуточном онлайн-доступе находится не менее 2 диспетчеров и 2 консультантов;
- предоставление персонального менеджера для консультаций и содействия в выборе решения проблемной ситуации;

- ответ дежурного консультанта после обращения Заказчика к диспетчеру – в течение 10 минут;
- предоставление консультантом плана действий после обращения – в течение 30 минут;
- максимальный срок предоставления временного решения – 8 часов;
- количество обращений не ограничено.

Проактивное сопровождение.

Проактивное сопровождение предназначено для предупреждения аварийных ситуаций путем проведения дистанционных профилактических мероприятий (требуется удаленный доступ к обследуемым Программам).

Состав услуги:

- аудит конфигурации и показателей производительности баз данных;
- обследование сигнальных файлов баз данных для своевременного обнаружения сбоев и ошибок в работе серверов баз данных (на уровне операционной системы и ПО сервера Oracle);
- предварительный анализ выявленных ошибок и сбоев;
- предоставление отчётов по результатам профилактических обследований.

Условия предоставления услуги:

- обследование сигнальных файлов баз данных – до 30 баз, 1 раз в 2 недели;
- предоставление отчётов по результатам обследований – 1 раз в 2 недели.

Информационно-ресурсное сопровождение

Возможность предоставления доступа к информационной системе технической поддержки производителя.

Состав услуги:

- загрузка статей и исправлений;
- получение дистрибутивов и обновленных версий ПО;
- возможность открывать сервис-запросы на сайте технической поддержки производителя.

На заседании Комиссии Заказчик обосновал потребность тем, что в IT-инфраструктуре Заказчика в качестве системы управления базами данных используется системное программное обеспечение Oracle Database Enterprise Edition на основании лицензионного договора от 22.12.2014 № «...».

При эксплуатации баз данных под управлением любой системы управления базами данных, в том числе Oracle, возникают ошибки. Для их решения требуется

идентификация данной ошибки с помощью базы знаний Oracle и скачивание или обновления, или применение описанного в конкретном документе обходного пути.

Услуги по технической поддержке ПО Oracle не могут быть оказаны надлежащим образом без ресурсного сопровождения.

Таким образом, доводы Заявителя направлены на обжалование потребности Заказчика.

При этом Комиссия считает необходимым отметить следующее.

В пункте 6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 16.05.2018) Верховным Судом Российской Федерации указано, что уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции. В материалы дела Заявителем не представлено доказательств, что оспариваемые требования влекут предоставление преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту.

Сама по себе невозможность участия в закупке отдельных хозяйствующих субъектов, не отвечающих предъявленным Заказчиком требованиям, также не означает, что действия Заказчика повлекли необоснованное ограничение конкуренции.

Заявитель оспаривает требования закупочной документации, однако не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав этими условиями в части несоблюдения Заказчиком каких-либо императивных норм.

Кроме того, Заявитель не представил обоснований, что спорные требования закупочной документации включены Заказчиком специально для того, чтобы обеспечить победу конкретного хозяйствующего субъекта либо иным способом ограничить доступ к участию в Закупке.

В настоящем случае Комиссия приходит к выводу, что Заявителем факт ограничения конкуренции установлением спорных требований не доказан.

Комиссия отмечает, что в рамках рассмотрения по делу № 077/07/00-4814/2024 Заказчик указал на получение 4 ценовых предложения от возможных участников, потенциально готовых оказать услуги безвендорной технической поддержки программных продуктов Oracle, удовлетворяющие потребности Заказчика.

При этом на участие в Закупке было подано 2 заявки, что свидетельствует о том, что на рынке есть хозяйствующие субъекты, готовые оказать услуги, указанные в Техническом задании.

Таким образом, Комиссия отмечает, что в указанном случае Заявитель оспаривает потребность Заказчика.

Принимая во внимание вышеизложенные, а также представленные доказательства, Комиссия не усматривает в действиях Заказчика нарушений действующего законодательства при рассмотрении доводов жалобы.

Таким образом, поскольку требования, установленные Заказчиком, в равной мере относятся ко всем хозяйствующим субъектам, имеющим намерение принять участие в закупке, не приводят к нарушению антимонопольных запретов, то нарушения положений приведенных норм Закона о закупках отсутствуют.

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 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 жалобы Заявителя.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Ческа» (ИНН: «...», ОГРН: «...») на действия ГК «АСВ» (ИНН: «...», ОГРН: «...») при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от 16.04.2024 № «...».

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.