

РЕШЕНИЕ № 08-01-140

6 мая 2014 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

Швалов А.Г. - зам. руководителя управления, председатель
Комиссии;
Растворцев С.Н. - главный специалист-эксперт отдела контроля закупок,
член Комиссии;
Мерный Е.М. - специалист-эксперт отдела контроля закупок, член
Комиссии;

в присутствии представителей:

«...»

рассмотрев жалобу ООО «Айшоп18.ру» на действия единой комиссии заказчика – Федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на закупку сервера, извещение №0351100011314000010, размещено на сайте 14.04.2014г., начальная (максимальная) цена контракта 300 000,00 рублей,

УСТАНОВИЛА:

В Новосибирское УФАС России обратилось ООО «Айшоп18.ру» с жалобой на действия единой комиссии Федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на закупку сервера.

Суть жалобы заключается в следующем. Податель жалобы считает, что заказчик необоснованно отказал в допуске первой части заявки ООО «Айшоп18.ру» на основании протокола №ЭА-02-2014-1 от 24.04.2014 рассмотрения заявок на участие в электронном аукционе №0351100011314000010 по причине не соответствия заявки требованиям аукционной документации. В заявке предложено не лицензионное программное обеспечение для сервера, что не соответствует техническому заданию аукциона (п.10 Технических характеристик Раздела I.4). Податель жалобы с данным решением единой комиссии не согласен, считает, что первая часть его заявки полностью соответствует требованию законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

На основании изложенного, податель жалобы считает, что единая комиссия рассмотрела первую часть заявки с нарушением норм законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

На жалобу ООО «Айшоп18.ру» поступило возражение от Федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук следующего содержания.

Заявка участника ООО «Айшоп18.ру» была отклонена по следующим основаниям.

В спецификации на оборудование в пункте 10 помимо прочего указано, что установленное серверное ПО должно быть лицензионным, однако на официальном сайте разработчика ПО, указанного заявителем, нет никакого упоминания об условиях получения лицензионной копии продукта и не представлен лицензионный договор, который является неотъемлемой частью лицензионного соглашения между сторонами, согласно статьи 1235 ГК РФ. В случае отсутствия лицензионного договора на программный продукт существуют следующие риски для пользователя:

- в любой момент разработчик может принять решение о начале лицензирования своего ПО, что неизбежно потребует дополнительных финансовых затрат;
- при лицензировании разработчик может ограничить территорию использования своего продукта (обязательно отражается в лицензионном договоре, ст. 1235 ГК РФ), исключив территорию Российской Федерации, что приведёт к невозможности использования данного программного продукта заказчиком и неработоспособности серверного оборудования;
- нет гарантии на наличие технической поддержки от разработчиков данного продукта;
- лицензия - это право на использование программного продукта, отсутствие лицензии - отсутствие права на его использование, что значительно повышает риски для пользователя, что неприемлемо для заказчика;
- отсутствие официальной поддержки при обнаружении ошибок и уязвимостей в программном коде продукта может привести к неработоспособности серверного оборудования или несанкционированному доступу к данным организации, которая использует данное программное обеспечение;
- предлагаемое ПО распространяется с открытым исходным кодом, что подразумевает внесение любых несанкционированных изменений в программу любым заинтересованным лицом, что может привести к непредсказуемым последствиям для пользователя такого ПО.

На сайте разработчика, указанного заявителем, нет никаких сведений о юридическом лице, имеющем права на данный продукт, нет контактных данных и способов связи с разработчиками, нет официального представительства на территории Российской Федерации. По всей видимости разработка ПО ведётся неустановленным кругом лиц вне правового поля, по личной инициативе участников, где никто ни за что не отвечает.

Также указанное заявителем ПО для обеспечения виртуализации (согласно спецификации), «Qemu-KVM» не заявлено на сайте разработчика предлагаемой заявителем ПО «CentOS» как совместимое с ним программное обеспечение. Есть большая вероятность, что указанные продукты не смогут совместно работать и обеспечивать необходимый для заказчика функционал, также нет никаких контактных данных для уточнения этого и других возникающих технических вопросов.

Также необходимо учесть, что ИЛФ СО РАН включен в список стратегических

предприятий оборонного комплекса России. Институт выполняет, по поручению Правительства РФ, поисковые и фундаментальные исследования в интересах обороны и участвует в программе по гособоронзаказу, выполняя в его рамках закрытые работы, и использование высоко рискованных технических решений, допускающих выход из строя серверного оборудования или несанкционированный доступ к нему, для Института неприемлемо.

Учитывая вышеизложенное, единая комиссия приняла решение, что указанный заявитель не выполнил пункт 10 спецификации, на основании чего и была отклонена данная заявка.

На основании изложенного, единая комиссия и заказчик считают, что обоснованно отклонили первую часть заявки в соответствии с нормами законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

Изучив представленные материалы и доводы сторон, Комиссия Новосибирского УФАС России пришла к следующим выводам.

Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что в составе первой части заявки в п.10 спецификации на оборудование, ООО «Айшоп18.ру» представило, оборудование согласно требований заказчика, а именно, лицензионное серверное ПО CentOS (свободно распространяемое) — дистрибутив Linux, основанный на коммерческом Red Hat Enterprise Linux компании Red Hat и совместимый с ним. Предлагаемая операционная система согласно заявки совместима с поставляемым оборудованием, выполняет поставленные задачи, указанные в аукционной документации заказчика, использование легально в соответствии с условиями лицензирования. Доказательств иного заказчиком не представлено. Лицензия на использование относится к типу GPL (ПО с открытым исходным кодом).

На заседании комиссии представитель заказчика сообщил, что под требованием «лицензионное» подразумевалось ПО с предоставлением гарантии на наличие технической поддержки от разработчиков данного продукта, официальной поддержки при обнаружении ошибок в процессе эксплуатации, запрета на внесение любых несанкционированных изменений в программу любым заинтересованным лицом. Однако, данные требования и характеристики не были указаны в аукционной документации.

На основании вышеизложенного, Комиссия Новосибирского УФАС России считает доводы жалобы ООО «Айшоп18.ру» обоснованными.

При проведении внеплановой проверки на основании п.1 ч.15 ст.99 ФЗ №44-ФЗ данного электронного аукциона выявлены следующие нарушения законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что заказчик в извещении о проведении электронного аукциона и в документации об электронном аукционе установил преимущества только субъектам малого предпринимательства и социально ориентированным некоммерческим организациям (в соответствии со ст. 30 ФЗ №44-ФЗ). Однако в п.5 ч.3.2.3 аукционной документации в составе второй части заявки заказчик затребовал документы, подтверждающие право участника такого аукциона на получение преимуществ в соответствии со ст.28, ст.29 ФЗ № 44-

ФЗ, или копии этих документов, что является нарушением согласно п.2 ч.1 ст. 64 ФЗ № 44-ФЗ, так как заказчик в аукционной документации не установил преимуществ к участникам закупки, предусмотренных ст.28 и ст.29 ФЗ №44-ФЗ.

Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что заказчик в п.39 информационной карты аукционной документации неправоммерно предъявил единые требования к участникам данной закупки (в соответствии с ч.1 ст. 31 ФЗ №44-ФЗ): соответствие требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставку товара, выполнение работы, оказание услуги, являющихся объектом закупки; обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности. Таким образом, заказчиком нарушено требование ч.6 ст.31 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, заказчик не вправе устанавливать требования к участникам закупок в нарушение требований настоящего Федерального закона

Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что заказчик фактически переписал требования к составу первой части заявки, указанные в ч.3 ст.66 ФЗ №44-ФЗ в полном объеме, соответственно, не определил состав первой части заявки для участия в данном конкретном электронном аукционе, в соответствии с объектом закупки.

Также заказчик в нарушение п.2 ч.1 ст.64 ФЗ №44-ФЗ фактически переписал требования к составу второй части заявки, указанные в ч.5 ст.66 ФЗ №44-ФЗ в полном объеме, не установил в аукционной документации перечень определенных документов и сведений, которые необходимо представить участникам закупки в составе второй части заявки в соответствии с объектом данной закупки, кроме того, заказчик не определил документы, подтверждающие правомочность участника закупки заключать контракт, предоставляемые в составе второй части заявки.

Комиссия Новосибирского УФАС России установила, что в п.6 ч.3.2.3. аукционной документации «Состав второй части заявки» заказчик установил требование о представлении документов, подтверждающих соответствие участника аукциона и (или) предлагаемых им товаров, работ или услуг условиям, запретам и ограничениям, установленным заказчиком в соответствии со [статьей 14](#) ФЗ №44-ФЗ. В соответствии с ч.4 ст.14 ФЗ №44-ФЗ федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок по поручению Правительства Российской Федерации устанавливает условия допуска для целей осуществления закупок товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами. Однако, федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок условия допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами не установлены. Таким образом, установление заказчиком требования о представлении в составе второй части заявки указанных документов, не соответствует требованиям п.2 ч.1 ст.64 ФЗ №44-ФЗ.

Руководствуясь ч.8 ст.106, п.1 ч.15 и п.2 ч.22 ст.99 ФЗ №44-ФЗ, Комиссия Новосибирского УФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Айшоп18.ру» на действия заказчика и единой комиссии заказчика – Федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук обоснованной.
2. Признать единую комиссию и заказчика нарушившим требования п.2 ч.1 ст.64, ч.6 ст.66, ч.3 ст. 64, ч. 7 ст. 69 ФЗ №44-ФЗ.
3. Выдать единой комиссии и заказчику – Федеральному государственному бюджетному учреждению науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук предписание о прекращении нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

ПРЕДПИСАНИЕ № 08-02-106

об устранении нарушения законодательства о контрактной системе в сфере закупок

06 мая 2014 года

г. Новосибирск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Новосибирской области по контролю в сфере закупок (Комиссия Новосибирского УФАС России) в составе:

- Швалов А.Г. - зам. руководителя управления, председатель Комиссии;
- Растворцев С.Н. - главный специалист-эксперт отдела контроля закупок, член Комиссии;
- Мерный Е.М. - специалист-эксперт отдела контроля закупок, член Комиссии;

на основании своего решения № 08-01-140 от 06.05.2014г. по жалобе ООО «Айшоп18.ру» на действия единой комиссии заказчика – Федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на закупку сервера,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Для устранения нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок заказчику – Федеральному государственному бюджетному учреждению науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии

наук необходимо:

1. Прекратить нарушать п.2 ч.1 ст. 64 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, не устанавливать в составе второй части аукционной заявки требование о предоставлении документов, подтверждающих право участника аукциона на получение преимуществ в соответствии со статьями 28, 29, в случае, если заказчиком данные преимущества не установлены.
2. Прекратить нарушать ч.3 ст. 64 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, не устанавливать в составе второй части аукционной заявки требование о представлении документов, подтверждающих соответствие участника такого аукциона требованиям, установленным пунктом 1 части 1 и частью 2 ст.31 ФЗ № 44-ФЗ, если указанные требования не установлены законодательством в соответствии с объектом данной закупки.
3. Прекратить нарушать ч.6 ст. 66 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, не устанавливать в составе второй части аукционной заявки требование о представлении документов, подтверждающих соответствие участника такого аукциона и (или) предлагаемых им товаров, работ или услуг условиям, запретам и ограничениям, установленным заказчиком в соответствии со статьей 14 ФЗ № 44-ФЗ, или копии этих документов.
4. Прекратить нарушение п.2 ч.1 ст.64 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, определить состав и содержание заявки на участие в электронном аукционе в соответствии с действующим законодательством и объектом закупки применительно к конкретному электронному аукциону.
5. Внести изменения в аукционную документацию в соответствии с решением №08-01-140 от 06.05.2014г. и настоящим предписанием;
6. Продлить срок подачи заявок на участие в данном электронном аукционе в соответствии с ч.6 ст.65 ФЗ № 44-ФЗ.

Для устранения нарушения законодательства о контрактной системе в сфере закупок единой аукционной комиссии федерального государственного бюджетного учреждения науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук необходимо:

1. Прекратить нарушать ч.7 ст. 69 ФЗ № 44-ФЗ, а именно, не отказывать в допуске заявкам участников аукциона, соответствующим требованиям, установленным документацией.
2. Отменить решения единой аукционной комиссии, зафиксированные в протоколах, составленных в ходе закупки.

Для устранения нарушения законодательства о закупках электронной площадке www.sberbank-ast.ru обеспечить возможность исполнения данного предписания заказчику - Федеральному государственному бюджетному учреждению науки Институт лазерной физики Сибирского отделения Российской академии наук и аукционной комиссии.

О принятых мерах в соответствии с требованиями настоящего предписания сообщить до 27.05.2014г. с приложением подтверждающих документов.

Предписание может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Примечание:

Согласно ч.7 ст.19.5 КоАП РФ невыполнение в установленный срок законного предписания органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление контроля в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, его территориального органа влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере пятидесяти тысяч рублей; на юридических лиц в размере пятисот тысяч рублей.