

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-20352/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

30.11.2021 г. Москва

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

Председательствующего:

«»;

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей
ООО «АЕЕ Технолоджи Рус», АО «РГС»;

рассмотрев жалобу ООО «АЕЕ Технолоджи Рус» (далее — Заявитель) на действия АО «РГС» (далее — Заказчик) при проведении конкурса в электронной форме на право заключения договоров на закупку отечественной О принятии жалобы к рассмотрению по делу № 077/07/00-20352/2021 2021-75542 2 операционной системы и офисных приложений, включенных в единый реестр российского программного обеспечения для нужд группы РусГидро (ЛОТ № 0002-ЭКСП-ДИТ-2021- Центр) (реестровый № 32110782389) (далее — Закупка, Конкурс),

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, мотивированная несогласием с положениями конкурсной документации .

В соответствии с пунктом 1 части 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» (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.

Согласно доводам жалобы, положения конкурсной документации ограничивают конкуренцию, поскольку под описание технических характеристик закупаемого товара подходит товар лишь одного производителя.

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.

Пунктом 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к участникам такой закупки.

Согласно пункту 3 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к описанию участниками такой закупки поставляемого товара, который является предметом конкурентной закупки, его функциональных характеристик (потребительских свойств), его количественных и качественных характеристик, требования к описанию участниками такой закупки выполняемой работы, оказываемой услуги, которые являются предметом конкурентной закупки, их количественных и качественных характеристик.

Комиссией Управления установлено, что 29.10.2021 Заказчик на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении конкурса в электронной форме на право заключения договоров на закупку отечественной операционной системы и офисных приложений, включенных в единый реестр российского программного обеспечения для нужд группы РусГидро (ЛОТ № 0002-ЭКСП-ДИТ-2021- Центр) (реестровый № 32110782389) (далее – закупка, процедура).

В пункте 4.4 Раздела 4 Технического задания Документации установлены требования к техническим характеристикам товара в том числе указано каким качественным, количественным и эксплуатационным характеристикам должна соответствовать закупаемая операционная система (далее — ОС).

Заявителем указано, что функционал в графическом исполнении, установленный характеристиками в подпункте 1 пункта 4.4 Раздела 4 Технического задания Документации, реализован только в ОС Astra Linux.

Однако, менеджер пакетов с псевдографическим интерфейсом не является особенностью какой-то конкретной операционной системы. Данный функционал предоставляет дополнительные возможности при работе с ОС в части администрирования программ и компонентов и может использоваться наравне с работой как исключительно в командной строке, так и с использованием только графических средств.

Все указанные способы работы с пакетной базой ОС могут использоваться в работе сотрудниками различного уровня квалификации, в соответствии с опытом работы и исходя из принципа удобства взаимодействия.

Более того, такой функционал присутствует в большинстве операционных систем из реестра отечественного программного обеспечения, в том числе: RedOS, Alt Linux, Rosa Linux, AlterOS и других. Данный функционал является особенностью большинства ОС семейства Linux, на базе которых разрабатываются отечественные ОС, в связи с чем установленное Заказчиком условие технического задания не может расцениваться в качестве ограничивающего фактора.

Помимо прочего, подпунктом 2 пункта 4.4 Раздела 4 Технического задания Документации установлены требования к закупаемому офисному пакету. Заявитель в своих доводах указывает, что данным характеристикам соответствует только одно офисное приложение Р7-Офис.

При этом Заказчик в возражениях представил позицию о том, что под характеристики, установленные Техническим заданием, подходят следующие офисные программные продукты (далее - ОП):

- «AlterOffice» (правообладатель ООО «Алми Партнер»);
- «Циркон-офис» (правообладатель ЗАО «Многопрофильное внедренческое предприятие «Свемел»);
- «МойОфис Профессиональный» (правообладатель ООО «Новые облачные технологии»);
- «P7-Офис. Профессиональный» (правообладатель АО «P7»);
- «1С-Битрикс» (правообладатель ООО «Битрикс»);
- «TrueConf» (правообладатель ООО «Труконф»);
- «CommuniGate» (правообладатель АО «Сталкерсофт»).

Также Заказчик пояснил, что указанные ОП соответствуют требованиям Технического задания по различным модулям, при этом во исполнение требований Технического задания указанные ОП можно совмещать, что не противоречит установленным правилами пользования представленными ОП.

Техническими требованиями заказчика не установлено ограничений по обязательному соответствию поставляемого программного обеспечения конкретному классу программного обеспечения. Для реализации функциональных требований заказчику может быть предложен комплект (пакет), состоящий из программного обеспечения, в том числе относящихся к разным классам, согласно принятой в реестре классификации, также часть функциональности может быть реализована при использовании свободно распространяемого программного обеспечения.

Указанная позиция Заказчика подтверждена скриншотами с возможностью редактировать, совмещать, изменять представленные офисные программные продукты.

Между тем, Заявитель ссылается на невозможность совмещения ОП, ввиду противоречия постановлению Правительства РФ от 23.03.2017 № 325 «Об утверждении дополнительных требований к программам для электронных вычислительных машин и базам данных, сведения о которых включены в реестр российского программного обеспечения, и внесении изменений в Правила формирования и ведения единого реестра российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных» (далее — Постановление № 325-ПП).

Однако Комиссией, исходя из буквального трактования нормативно-правового акта не установлено, что в Постановлении № 325-ПП содержатся ограничения на формирование модульного офисного пакета.

При этом из доводов Заявителя однозначно не следует, что невозможно поставить товар, соответствующий всем характеристикам Технического задания. Кроме того, согласно

Необходимо отметить, что доводы жалобы построены исключительно на предположении заявителя и не подтверждены надлежащими доказательствами. Заявителем не представлено сведений от правообладателей программных продуктов об отсутствии в реализуемой ими продукции перечисленных параметров и об отсутствии у них возможности при необходимости доработать функционал программных продуктов.

Необходимо учитывать, что заказчик самостоятельно определяет требования к закупаемой продукции исходя из соответствующих потребностей.

Техническое задание Заказчика сформировано на нормах действующего законодательства о закупках – в соответствии с п. 1 ч. 6.1. ст. 3 Закона о закупках, согласно которой заказчиком в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

При проведении закупки Заказчиком учитывались характеристики закупаемого товара, в первую очередь, исходя из имеющихся задач Заказчика.

Закон о закупках не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора.

Иное противоречило бы принципу целевого и экономически эффективного расходования денежных средств, сокращения издержек заказчика, закрепленному пунктом 3 части 1 статьи 3 Закона о закупках и предполагающему наличие у заказчика права на установление в закупочной документации способствующих тому требований к участникам закупки.

На основании изложенного, в действиях Заказчика отсутствуют признаки нарушения законодательства Российской Федерации, закупочная процедура проведена в соответствии с нормами Закона о закупках, требованиями Положения о закупке и закупочной документации.

При таких обстоятельствах, Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы Заявителя.

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).

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «АЕЕ Технолоджи Рус» («») на действия АО «РГС» («») при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 17.11.2021 № ЕО/70047/21, от 24.11.2021 № ЕИ/71638/21 и от 26.11.2021 № ЕИ/72397/21.

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