

РЕШЕНИЕ

29.09.2021
555/2021

Дело № 073/06/64-

г. Ульяновск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ульяновской области по контролю закупок в составе:

- председателя - врио руководителя управления <...>,
членов - врио начальника отдела <...>
- специалиста-эксперта <...>;
в присутствии - от ГУЗ «МИАЦ»;
(с использованием системы видеоконференцсвязи), - <...> (доверенность б/н от 24.09.2021 г.);
- от М<...> Н.Е.:
- <...> (доверенность № 195 от 21.09.2021 г.),

рассмотрев дело № 073/06/64-555/2021 по жалобе М<...> Н.Е. (далее - заявитель) на положения документации о проведении электронного аукциона № 0168500000621003399 (наименование объекта закупки – «Модернизация и развитие Региональной медицинской информационной системы Ульяновской области»; заказчик – Государственное учреждение здравоохранения «Ульяновский областной медицинский информационно-аналитический центр», далее – заказчик, уполномоченный орган - Агентство государственных закупок Ульяновской области, далее – уполномоченный орган; начальная (максимальная) цена контракта – 5 600 000,00 руб.; срок окончания подачи заявок – 22.09.2021 г. в 09 час. 00 мин.) по признакам нарушения Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ (далее - Закон о контрактной системе) в порядке, предусмотренном Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 19.11.2014 г. № 727/14,

УСТАНОВИЛА:

Вх. № 6946 от 22.09.2021 г. в Ульяновское УФАС России поступила жалоба М<...> Н.Е. на положения документации о проведении электронного аукциона № 0168500000621003399.

Содержание жалобы составило указание на следующее:

1. По мнению заявителя, извещение об аукционе не соответствует документации, так как в пункте 8 документации установлены ограничения на ПО из иностранных государств, а пункт 9 раздела 3 не требует прикладывать документы. Кроме того, заявитель считает, что пункты 1.2, 1.3 и 5.3 проекта контракта предусматривают использование иностранного ПО, несмотря на установленный запрет, что не позволяет исполнить контракт. Также пункт 1.3 проекта контракта содержит указание на следующее: «предоставление дополнительных функциональных возможностей в рамках развития РМИС», при этом заявителю не ясно значение слова «рамы» в данном контексте;

2. Условия проекта контракта, в том числе пункты 3.1.1 и 5.3, ограничивают конкуренцию, не позволяя исполнить контракт без содействия заказчика, и позволяют ЗАО «Витакор», а также заказчику влиять на исполнителя, из чего следует аффилированность заказчика по отношению к ЗАО «Витакор» и наличие конфликта интересов между этими субъектами. ЗАО «Витакор» имеет возможность оказывать влияние на заказчика при принятии решений, так как может препятствовать заказчику при исполнении им контракта, заключенного по итогам электронного аукциона № 0368400000221000271.

Вх. № 7044 от 27.09.2021 г. в Ульяновское УФАС России от заказчика поступили возражения на жалобу, содержащие указание, в том числе, на следующее.

Постановление Правительства РФ от 16.11.2015 г. № 1236 не устанавливает документы, предоставляемые участниками закупки в качестве декларации о наличии в реестре российского ПО сведений о программах для ЭВМ и баз данных, аналогичная позиция изложена в письме Минфина России от 10.06.2020 г. № 24-03-08/50149. Пункт 1.2 проекта контракта содержит указание на то, что представляет собой существующая у заказчика РМИС и на каких серверных мощностях она установлена. В фразе «предоставление дополнительных функциональных возможностей в рамках развития РМИС» пункта 1.3 проекта контракта была допущена опечатка, слово «рамах» следует читать как «рамках». Срок предоставления доступа к ViPNet зависит от времени обработки полученной информации правообладателем (АО «ИнфоТекС»). Между ГУЗ МИАЦ и ЗАО «Витакор» заключен лицензионный договор от 21.12.2016 г. на право использования программных продуктов: «Витако РМИС», «Витакор Сервер», «Медрегистр». Лицензиат имеет право на совершение действий в отношении программных продуктов только на территории Ульяновской области и в пределах своих полномочий.

Вх. № 7091 от 28.09.2021 г. в Ульяновское УФАС России поступили возражения на жалобу от уполномоченного органа, аналогичные по содержанию пояснениям заказчика. Кроме того, уполномоченный орган указывает, что к компетенции

Комиссии Ульяновского УФАС России по контролю закупок не относятся вопросы оценки действий заказчика на наличие нарушений Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

На заседании Комиссии 28.09.2021 г., которое проходило в дистанционном режиме, представитель заявителя поддержал доводы жалобы, также пояснил, что документация содержит необоснованное указание на товарные знаки, представители заказчика и уполномоченного органа с доводами жалобы не согласились, поддержали представленные письменные возражения, в рассмотрении жалобы объявлялся перерыв до 15:30 29.09.2021 г. для документального анализа материалов по делу.

Вх. № 7113 от 28.09.2021 г. в Ульяновское УФАС России от заявителя поступили документы, отражающие переписку доверенного лица заявителя с ГУЗ МИАЦ по вопросу предоставления доступа при исполнении контракта № 0168500000621002468.

Вх. № 7115 от 28.09.2021 г. в Ульяновское УФАС России от заказчика поступили дополнения к возражениям на жалобу, содержащие указание на то, что для оперативного ввода в эксплуатацию обновлений информационной системы и оказания своевременной технической поддержки социально-значимого программного обеспечения по защищенным каналам связи, в рамках пункта 3.1.1 контракта, устанавливается обязанность исполнителя на выполнение работ в срок не более 10 календарных дней, в том числе, обеспечить информационное взаимодействие с использованием технологии ViPNet (номер сети 2958).

29.09.2021 г. в Ульяновское УФАС России от заявителя поступили дополнения к жалобе, содержащие указание на то, что действия заказчика при проведении рассматриваемого электронного аукциона ограничивают конкуренцию, нарушают Закон о контрактной системе и между заказчиком и АО «Витакор», ООО «Витакор», ЗАО «Витакор» существует конфликт интересов, не разрешенный заказчиком. Заявителем были получены ответы ООО «Инфотекс» и ООО «Центринформ» о порядке подключения к сети ViPNet, подтверждающие доводы заявителя, поскольку предоставление прав зависит от третьих лиц и осуществляется с согласия заказчика. Наличие декларации страны происхождения ПО в составе заявки ЗАО «Витакор» также подтверждает наличие конфликта интересов между заказчиком и победителем. Взаимодействие с системами, реализуемое в рамках контракта, осуществляется с использованием баз данных системы, которой является иностранное ПО, что создает невыполнимое противоречие. Требование пункта 3.1.2 о наличии соглашения с ЗАО «Витакор», по мнению заявителя, также является излишним и нарушает законодательство.

В единой информационной системе (www.zakupki.gov.ru) 08.09.2021 г. были

опубликованы извещение и документация о проведении электронного аукциона № 0168500000621003399, наименование объекта закупки – «Модернизация и развитие Региональной медицинской информационной системы Ульяновской области» (начальная (максимальная) цена контракта – 5 600 000,00 руб.).

13.09.2021 г. были опубликованы разъяснения положений документации.

13.09.2021 г. на основании решения заказчика в документацию были внесены изменения.

В соответствии с протоколом рассмотрения единственной заявки на участие в электронном аукционе от 22.09.2021 г. заявка единственного участника закупки была признана соответствующей требованиям документации и законодательства.

Рассмотрев представленные материалы, Комиссия приняла решение признать жалобу М<...> Н.Е. необоснованной. При этом Комиссия исходила из следующего.

1. В соответствии с частью 3 статьи 14 Закона о контрактной системе в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации устанавливаются запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг, включая минимальную обязательную долю закупок российских товаров, в том числе товаров, поставляемых при выполнении закупаемых работ, оказании закупаемых услуг (далее - минимальная доля закупок), и перечень таких товаров, для целей осуществления закупок. В случае, если указанными нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации предусмотрены обстоятельства, допускающие исключения из установленных в соответствии с частью 3 статьи 14 Закона о контрактной системе запрета или ограничений, заказчики при наличии указанных обстоятельств размещают в единой информационной системе обоснование невозможности соблюдения указанных запрета или ограничений, если такими актами не установлено иное. В таких нормативных правовых актах устанавливается порядок подготовки обоснования невозможности соблюдения указанных запретов или ограничений, а также требования к его содержанию. Определение страны происхождения указанных товаров осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Постановлением Правительства РФ от 16.11.2015 г. № 1236 «Об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Постановление № 1236) установлен запрет на допуск программ для электронных вычислительных машин и баз данных, реализуемых независимо от вида договора на материальном носителе и (или) в электронном виде по каналам связи, происходящих из иностранных государств (за

исключением программного обеспечения, включенного в единый реестр программ для электронных вычислительных машин и баз данных из государств - членов Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации (далее - реестр евразийского программного обеспечения), а также исключительных прав на такое программное обеспечение и прав использования такого программного обеспечения (далее - программное обеспечение и (или) права на него), для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд, за исключением следующих случаев, указанных в пункте 2 Постановления № 1236.

Согласно пункту 2.1 Постановления № 1236 для целей применения пункта 2 Постановления № 1236 под программным обеспечением понимают программное обеспечение и (или) права на него вследствие выполнения следующих контрактных обязательств:

а) поставка на материальном носителе и (или) в электронном виде по каналам связи, а также предоставление в аренду или в пользование программного обеспечения посредством использования каналов связи и внешней информационно-технологической и программно-аппаратной инфраструктуры, обеспечивающей сбор, обработку и хранение данных (услуги облачных вычислений);

б) поставка, техническое обслуживание персональных электронных вычислительных машин, устройств терминального доступа, серверного оборудования и иных средств вычислительной техники, на которых программное обеспечение подлежит установке в результате исполнения контракта;

в) выполнение работ, оказание услуг, связанных с разработкой, модификацией, модернизацией программного обеспечения, в том числе в составе существующих автоматизированных систем, если такие работы или услуги сопряжены с предоставлением заказчику прав на использование программного обеспечения или расширением ранее предоставленного объема прав;

г) оказание услуг, связанных с сопровождением, технической поддержкой, обновлением программного обеспечения, в том числе в составе существующих автоматизированных систем, если такие услуги сопряжены с предоставлением заказчику прав на использование программного обеспечения или расширением ранее предоставленного объема прав.

Согласно извещению и пункту 9 раздела 1 «Общие сведения о закупке» документации № 0168500000621003399 объектом закупки является модернизация и развитие Региональной медицинской информационной системы Ульяновской области.

Извещением и пунктом 8 раздела 1 «Общие сведения о закупке» документации № 0168500000621003399 установлен запрет допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами в соответствии с Постановлением № 1236.

Пунктом 9 раздела 3 «Требования к содержанию, составу заявки на участие в закупке в соответствии с частями 3-6 статьи 66 Федерального закона от 05.04.2013

№44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и инструкция по её заполнению» документации № 0168500000621003399 установлено, что в составе второй части заявки на участие в аукционе не требуется предоставление каких-либо документов, предусмотренных нормативными правовыми актами, принятыми в соответствии со статьёй 14 Закона о контрактной системе.

Требования к информации и документам, которые должны содержаться в заявке участника закупки при проведении аукциона, установлены статьёй 66 Закона о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 6 части 5 статьи 66 Закона о контрактной системе заявка на участие в электронном аукционе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника такого аукциона и (или) предлагаемых им товара, работы или услуги условиям, запретам и ограничениям, установленным заказчиком в соответствии со статьёй 14 Закона о контрактной системе, или копии таких документов.

Вместе с тем, вышеуказанные положения Закона о контрактной системе применяются с учетом положений нормативных правовых актов, устанавливающих соответствующий запрет или ограничение.

Согласно пункту 2(2) Постановления № 1236 подтверждением происхождения программ для электронных вычислительных машин и баз данных из Российской Федерации является наличие в реестре российского программного обеспечения сведений о таких программах для электронных вычислительных машин и базах данных; подтверждением, что программа для электронных вычислительных машин и база данных относится к государству - члену Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации, является наличие в реестре евразийского программного обеспечения сведений о таких программах для электронных вычислительных машин и базах данных.

Постановлением № 1236 не установлены требования к документам, которые подтверждают соответствие участника закупки и (или) предлагаемых им товаров, работ или услуг запретам, установленным Постановлением № 1236.

Таким образом, Закон о контрактной системе устанавливает, что информация о стране происхождения товара декларируется участником закупки в заявке на участие в закупке, а поскольку Постановлением № 1236 не предусмотрен документ, которым подтверждается, что страной происхождения предлагаемого к поставке программного обеспечения является Российская Федерация, комиссия по осуществлению закупок вправе проверять соответствие информации, предоставленной участником закупки, самостоятельно.

Требовать от участников закупки иные документы и информацию, за исключением предусмотренных законодательством Российской Федерации и нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок документов и информации, не допускается.

Аналогичная позиция изложена в письмах Минфина России от 13.09.2017 г. № 24-02-08/59238, 10.06.2020 г. № 24-03-08/50149, ФАС России от 05.10.2016 г. № РП/68436/16, а также Постановлении Арбитражного суда Поволжского округа от 09.12.2019 г. №

Ф06-53764/2019 по делу № А65-11986/2019.

Таким образом, действия заказчика, не установившего в документации требование о предоставлении в составе второй части заявки на участие в аукционе документов или копий таких документов, подтверждающих, что страной происхождения предлагаемого к поставке программного обеспечения является Российская Федерация, соответствуют положениям Закона о контрактной системе.

Относительно доводов заявителя о необходимости учесть решение Санкт-Петербургского УФАС России делу 44-5675/19 от 09.12.2019 г. Комиссия Ульяновского УФАС России поясняет, что указанное решение не может быть принято во внимание, поскольку из его содержания следует, что в действиях заказчика установлено иное, не аналогичное обжалуемому нарушение, выразившееся в противоречии извещения и аукционной документации, поскольку извещение содержало указание на запрет, установленный Постановлением № 1236, а документация об аукционе не содержала вышеуказанного условия извещения, что отражено в пункте 2 мотивировочной части решения, на которое ссылается заявитель. При этом в закупке № 0168500000621003399 и извещение, и документация содержат запрет, предусмотренный Постановлением № 1236, что отвечает требованиям части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе.

Учитывая изложенное, жалоба М<...> Н.Е. является необоснованной в указанной части.

2. Согласно пункту 1 части 1 статьи 64 Закона о контрактной системе документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать информацию о наименовании и описании объекта закупки и условия контракта в соответствии со статьей 33 Закона о контрактной системе, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта, начальных цен единиц товара, работы, услуги.

Частью 4 статьи 64 Закона о контрактной системе установлено, что к документации об электронном аукционе прилагается проект контракта, который является неотъемлемой частью этой документации.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе в описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости).

В описании объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование страны происхождения товара, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования или указания влекут за собой ограничение количества участников закупки. Допускается использование в описании объекта закупки указания на товарный знак при условии сопровождения такого указания словами «или эквивалент» либо при условии несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения

взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком, либо при условии закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование

Пунктом 2 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе установлено, что заказчик при составлении описания объекта закупки должен использовать показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающиеся технических характеристик, функциональных характеристик (потребительских свойств) товара, работы, услуги и качественных характеристик объекта закупки, которые предусмотрены техническими регламентами, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о стандартизации, иных требований, связанных с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с частью 2 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям.

Из положений частей 1 и 2 статьи 33 Закона о контрактной системе, следует, что определяющим фактором при установлении заказчиком соответствующих требований являются потребности заказчика, а не хозяйствующих субъектов, принимающих участие в закупке. Законом не предусмотрены ограничения по включению в документацию об электронном аукционе требований к товару, которые являются значимыми для заказчика, отвечают его потребностям и необходимы для выполнения соответствующих функций. Закон предусматривает право заказчика определить в документации об аукционе такие требования к объекту закупки, которые соответствуют потребностям заказчика с учетом специфики его деятельности.

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации нарушением положений статьи 33 Закона о контрактной системе признается лишь такое включение заказчиком в аукционную документацию требований к закупаемому товару, которое одновременно свидетельствует о его конкретном производителе и в отношении которого отсутствует специфика использования такого товара (пункт 2 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017).

Поскольку в зависимости от своих потребностей государственный заказчик имеет право установить неизменные, максимальные и (или) минимальные показатели функциональных, технических и качественных характеристик, эксплуатационных характеристик объекта закупки, то есть потребность заказчика является определяющим фактором при установлении им соответствующих характеристик, а в компетенцию антимонопольного органа не входит вмешательство в определение потребности государственного заказчика, то действия заказчика, связанные с формированием описания объекта закупки, отражающего действительную нужду заказчика, не противоречат Закону о контрактной системе.

Согласно пунктам 9 и 10 раздела 1 «Общие сведения о закупке» документации № 0168500000621003399 объектом закупки является модернизация и развитие Региональной медицинской информационной системы Ульяновской области, описание объекта закупки содержится в приложении № 1 к документации.

Кроме того, в приложениях № 1 – 2.6 к проекту контракта, содержащемуся в разделе 4 документации № 0168500000621003399, также содержится описание необходимых заказчику работ.

Приложение № 1 и раздел 4 к документации № 0168500000621003399 предусматривает выполнение работ по модернизации и развитию Региональной медицинской информационной системы Ульяновской области (далее – РМИС), а также описание самой РМИС как программного комплекса с указанием на то, что «РМИС установлена на серверах ГУЗ МИАЦ и функционирует в среде операционной системы WindowsServer 2012 R2 Standard. В качестве СУБД используется MSSQLServer 2012 Enterprise. Сервер приложений реализован на программной платформе «Витакор Сервер». Защита данных при информационном взаимодействии между участниками информационного обмена обеспечивается с помощью средств криптографической защиты информации (ViPNet, VyvataCore). ГУЗ «МИАЦ» является обладателем неисключительных прав на Региональную медицинскую информационную систему Ульяновской области. Правообладателем является ЗАО «Витакор». Сведения о государственной регистрации программ для ЭВМ № 2013613456 от 05.04.2013 (https://www1.fips.ru/registers-doc-view/fips_servlet?DB=EVM&DocNumber=2013613456&TypeFile=html).

При этом указание на товарные знаки операционной системы WindowsServer 2012 R2 Standard, MSSQLServer 2012 Enterprise не относится к описанию объекта закупки и не указывает на требуемые заказчику работы и услуги, а описывает среду функционирования существующей у заказчика РМИС.

Приложение № 1 и пункт 1.3 раздела 4 документации № 0168500000621003399 содержит указание на следующее:

«Целью оказания Услуги является выполнение мероприятий и достижение показателей федерального проекта «Создание единого цифрового контура на основе ЕГИСЗ» национального проекта «Здравоохранение» и эффективное использование РМИС в МО УО.

Для достижения поставленной цели должны быть реализованы следующие задачи:

- обеспечение наличия функциональных возможностей, имеющих в РМИС;
- *предоставление дополнительных функциональных возможностей в рамках развития РМИС;*
- техническая поддержка дополнительно представленных функциональных возможностей в рамках развития РМИС».

Согласно пояснениям представителей заказчика и уполномоченного органа при формировании документации была допущена опечатка в слове и «в рамках» необходимо читать как «в рамках», в связи с чем допущенная опечатка не может быть расценена как нарушение законодательства о контрактной системе.

Учитывая изложенное, жалоба М<...> Н.Е. является необоснованной в указанной части.

3. Доводы жалобы о возможном нарушении государственным заказчиком антимонопольного законодательства, в том числе, о наличии антиконкурентного соглашения между заказчиком и исполнителем по контракту, образуют самостоятельный предмет для рассмотрения в соответствии с порядком, предусмотренным Федеральным законом от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», вследствие чего выходят за пределы рассмотрения жалобы о нарушении законодательства о контрактной системе в предусмотренном Законом о контрактной системе порядке. С учетом изложенного, заявитель имеет право подать заявление о нарушении антимонопольного законодательства, которое будет рассмотрено в соответствии с Административным регламентом Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации, утвержденным приказом ФАС России от 25.05.2012 г. № 339.

Учитывая изложенное, Комиссией Ульяновского УФАС России по контролю закупок принято решение о передаче материалов дела № 073/06/64-555/2021 для установления признаков нарушения Закона о защите конкуренции в соответствующее структурное подразделение Ульяновского УФАС России.

Учитывая изложенное, Комиссия, руководствуясь частью 1 статьи 2, пунктом 1 части 15, пункта 2 части 22 статьи 99, частью 8 статьи 106 Закона о контрактной системе,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу М<...> Н.Е. необоснованной.

2. Передать материалы дела № 073/06/64-555/2021 для установления признаков нарушения Закона о защите конкуренции в соответствующее структурное подразделение Ульяновского УФАС России.

Председатель комиссии

<...>

Члены комиссии

<...>

<...>

Решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.