

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-4409/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров
17.04.2023 г. Москва

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

Председательствующего:

<.....>,

членов Комиссии:

<.....>,

<.....>,

при участии при участии посредством видеоконференцсвязи представителей ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ», ФГУП ГЦСС,

рассмотрев жалобу ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» (далее — Заявитель) на действия ФГУП ГЦСС (далее — Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на предоставление неисключительных прав на программное обеспечение для проведения видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции для нужд ФГУП ГЦСС (реестровый № 32312135400) (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 адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения

жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

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, 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.

Как следует из доводов жалобы, Заявитель не согласен с допуском заявки победителя ООО «ТЕМА». По мнению Заявителя, заявка победителя не соответствует обязательным требованиям, а именно обладание участником конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты. Также Заявитель в жалобе указывает, что в размещенном Заказчиком в ЕИС запросе от 17.03.2023 о предоставлении документов, подтверждающих обладание правами на предлагаемый программный продукт, Заказчик, в нарушение требований Закупочной документации, предлагает представить документы, подтверждающие обладание любым, а не исключительным правом на программное обеспечение, тем самым фактически

изменяя условия аукциона. При этом, в итоговом протоколе отсутствуют сведения о том, что ООО «ТЕМА» представило документы, подтверждающие наличие у него исключительных прав на предлагаемое им программное обеспечение. Также Заявитель оспаривает содержание итогового протокола, в котором отсутствуют сведения о заявке Заявителя, а именно не указаны дата и время подачи заявки ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ. Кроме того, Заявитель указывает, что состав закупочной комиссии, принимавший решения 16.03.2023 при рассмотрении первых частей заявок, не соответствует составу закупочной комиссии, принимавшей решения по рассмотрению вторых частей заявок и подведению итогов аукциона.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

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 Федерального закона от 18.07.2011 г. N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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.

Согласно части 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Комиссией установлено, что 20.02.2023 Заказчик на сайте электронной торговой площадки АО «Сбербанк-АСТ», а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на предоставление неисключительных прав на программное обеспечение для проведения

видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции для нужд ФГУП ГЦСС (реестровый № 32312135400) (далее – аукцион, процедура).

Согласно протоколу рассмотрения вторых частях и подведения итогов от 21.03.2023 № П2_К-44 «на основании п. 20.1.4 Положения о закупках товаров, работ, услуг ФГУП ГЦСС, утвержденного приказом от 01.07.2022 № 336, закупочной комиссией ФГУП ГЦСС принято решение признать закупку несостоявшейся в связи с тем, что по результатам рассмотрения заявок принято решение о соответствии только одной заявки требованиям документации о закупке. На основании 20.3 Положения закупочной комиссией ФГУП ГЦСС принято решение заключить договор с участником закупки, подавшим единственную заявку на участие в закупке, признанную соответствующей требованиям закупочной документации: Общество с ограниченной ответственностью «ТЕМА» (ИНН 7726689400)».

В соответствии с пунктом 9 части 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке заказчик вправе установить обязанность представления, в том числе декларации, подтверждающей на дату подачи заявки на участие в конкурентной закупке с участием субъектов малого и среднего предпринимательства:

ж) обладание участником конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты;

з) обладание участником конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства правами использования результата интеллектуальной деятельности в случае использования такого результата при исполнении договора.

Так, Приложением № 1 к Информационной карте установлены следующие требования к участникам:

1. 1.6	Обладание участником конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты.	Декларация, подаваемая участником закупки с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки
1. 1.7	Обладание участником конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства правами использования результата интеллектуальной деятельности в случае использования такого результата при исполнении договора.	Декларация, подаваемая участником закупки с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки

При этом, как следует из вышеуказанных пунктов документации, участнику посредством электронной площадки необходимо продекларировать обладание правами на результаты интеллектуальной деятельности и правами использования результата интеллектуальной деятельности в случае использования такого результата.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, предметом оспариваемой закупки является предоставление неисключительных прав на программное обеспечение.

В частности пунктом 3 Технического задания представлен ряд терминов и определений, в соответствии с которым под понятием «Лицензиар» подразумевается организация, взявшая на себя обязательства по предоставлению неисключительных прав на программное обеспечение для проведения видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции и разворачиванию Платформы Лицензиату (Заказчику).

Пунктом 4.2. проекта договора установлен ряд ограничений возможного использования программного обеспечения, в соответствии с которым Лицензиат не вправе в частности:

- воспроизводить и распространять программное обеспечение любыми способами;
- передавать предоставленное ему право использования программного обеспечения третьим лицам без письменного согласия Лицензиара;
- предоставлять третьим лицам доступ к программному обеспечению любыми способами;
- удалять или изменять в программном обеспечении любую информацию о правах Лицензиара на нее.

Набор данных ограничений в договоре однозначно определяет характер договора как лицензионный (сублицензионный) договор, в соответствии с которым заказчику передается только право использования результата интеллектуальной деятельности (программного обеспечения) на условиях простой (неисключительной) лицензии.

Вместе с тем, Заказчик отметил, что передача исключительных прав по договору не предполагается, в связи с чем, требование пункта 1.6 Приложения № 1 к документации процедуры закупки к участникам закупки не применяется, о чем в самом пункте имеется соответствующая оговорка «если в связи с исполнением договора Заказчик приобретает права на такие результаты».

При подаче заявки на участие в закупке участнику необходимо продекларировать наличие законного основания на передачу права использования результатами интеллектуальной деятельности, в соответствии с пунктом 1.7 Приложения № 1 к Информационной карте.

В свою очередь, Комиссией принято решение о направлении запроса информации в адрес АО «Сбербанк — Аст» (далее - Оператор ЭТП).

В ответ на запрос письмом от 14.04.2023 № 1402ЮС Оператор ЭТП пояснил следующее.

«Согласно реестру документов оператора электронной площадки участником ООО «ТЕМА» (ИНН 7726689400) при заполнении заявки на участие, в разделе «Декларация о соответствии требованиям» выбраны все пункты декларации, в том числе пункт подтверждающий обладание исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты, а также правами использования результата интеллектуальной деятельности в случае использования такого результата при исполнении договора.».

Таким образом, исходя из полученного ответа Оператора ЭТП следует, что ООО «ТЕМА» подтвердил соответствие требованиям, предусмотренным пунктом 9 части 19.1 статьи 3.4 Закона о закупках и Приложения № 1 к Информационной карте.

В связи с чем, в данном случае заявка победителя соответствовала требованиям Закупочной документации, а у Заказчика отсутствовали основания для отклонения его заявки.

Комиссия также считает необходимым отметить, что при рассмотрении заявок действует презумпция добросовестности участника закупки, если иное, то есть несоответствие или недостоверность указанных участником в заявке сведений, не выявлены и не доказаны лицом, сомневающимся в достоверности таких сведений.

В настоящем случае, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о том, Заказчиком не допущено нарушений Закона о закупках и Закупочной документации при рассмотрении заявки победителя.

Комиссия отмечает, что Закупочная документация размещена Заказчиком на официальном сайте, находится в свободном доступе, требования, указанные в закупочной документации, в том числе и в отношении оценки заявок участников закупки, предъявляются в равной степени ко всем участникам закупки, что не нарушает принципы конкуренции, а также права и законные интересы участников закупки.

В данном случае обязательные требования к участникам о наличии исключительных прав использования результата интеллектуальной деятельности применен в равной мере ко всем участникам закупки.

При этом, Заявителем в жалобе не приведено ссылок на нормы Закона о закупках и Закупочной документации, которые по мнению Заявителя нарушены Заказчиком.

На основании изложенного, довод Заявителя о неправомерном допуске к участию заявки ООО «ТЕМА», ввиду несоответствия обязательным требованиям об обладании участником конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты, не находит своего подтверждения и

признается Комиссией необоснованным.

Относительно довода Заявителя о несоответствии запроса Заказчика о разъяснении положений заявки требованиям Закупочной документации, а также отсутствия в итоговом протоколе сведений о представлении ООО «ТЕМА» подтверждающих документов, Комиссией установлено следующее.

Как пояснил Заказчик, запрос, направленный участнику ООО «ТЕМА» с текстом «Просим предоставить документы, подтверждающие обладание правами на предлагаемый программный продукт.», не изменял сути требований, изложенных в документации, носил информационный характер. Заказчик также отметил, что указанный запрос не повлиял на итоги рассмотрения заявки и был направлен после отклонения заявки Заявителя, что сделало невозможным сравнение предложений и предоставление кому-либо преимуществ, учитывая, что ООО «ТЕМА» на момент поведения итогов был единственным допущенным участником.

Вместе с тем, Комиссия отмечает, что предоставление в составе заявки подтверждающих документов на обладание правами использования на предлагаемый продукт не предусмотрено Закупочной документацией, как было установлено ранее, участникам необходимо продекларировать на ЭТП соответствие установленным требованиям.

Учитывая, что запрос разъяснений носил информационный характер, а также отсутствие требований о предоставлении таких документов в составе заявки, указание в итоговом протоколе сведений о представлении участником таких документов не требовалось.

При этом, Комиссия отмечает, что Заявителем не представлено обоснований, каким образом, содержание запроса участнику закупки после отклонения заявки Заявителя нарушает его права и ограничивает конкуренцию.

Относительно доводов Заявителя об отсутствии в итоговом протоколе сведений о заявке Заявителя, Комиссия отмечает следующее.

Комиссией установлено, что проколом рассмотрения первых частей заявок от 16.03.2023 № П1_К-44 заявка Заявителя была признана несоответствующей требованиям Закупочной документации.

Правомерность действий Заказчика при рассмотрении заявки Заявителя отражена в решении Комиссии Московского УФАС России 077/07/00-3809/2023 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров от 29.03.2023.

Таким образом, в данном конкретном случае, учитывая, что заявка Заявителя была отклонена на первом этапе рассмотрения заявок, права Заявителя не нарушены.

Доказательств, каким образом нарушаются права Заявителя при отсутствии в итоговом протоколе сведений о его заявке, Заявителем не представлено.

В связи с чем, довод Заявителя в указанной части не находит своего подтверждения и признается Комиссией необоснованным.

Относительно довода Заявителя о том, что состав закупочной комиссии при рассмотрении первых частей заявок не соответствует составу комиссии при

рассмотрении вторых частей заявок и подведении итогов, Комиссией установлено следующее.

Так, Заявитель в жалобе ссылается на то, что согласно протоколу № П1_К-44 от 16.03.2023, решение по рассмотрению первых частей заявок принималось закупочной комиссией ФГУП ГЦСС в составе 8 из 9 членов закупочной комиссии, а именно: председатель <.....>, Согласно протоколу № П2_К-44 от 21.03.2023, решения по рассмотрению вторых частей заявок и подведению итогов аукциона принимались закупочной комиссией в составе 9 из 9 членов закупочной комиссии, а именно: председатель <.....>.

По мнению Заявителя, изменение состава закупочной комиссии в рамках одной закупки дает основание сомневаться в объективности и независимости членов комиссии, требования к которым установлены пунктом 21.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС.

Вместе с тем, Комиссией установлено, что приказом о внесении изменений в состав закупочной комиссии ФГУП ГЦСС от 17.02.2023 № 51 определен состав членов закупочной комиссии, в том числе и конкретный перечень лиц, замещающих их на время отсутствия.

Таким образом, в данном случае состав закупочной комиссии Заказчика при рассмотрении вторых частей заявок и подведении итогов был изменен посредством замены одного члена комиссии на другого в соответствии с приказом,

В свою очередь, Заявителем не представлено доказательств того, что изменение членов закупочной комиссии в порядке замещения, согласно Приказу от 17.02.2023 № 51 повлияло на объективность членов закупочной комиссии.

В связи с чем, довод Заявителя в указанной части также не находит своего подтверждения и признается Комиссией необоснованным.

В свою очередь, 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 нарушений, 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 доводов жалобы.

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

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» (ИНН: 7732116503; ОГРН: 1037739774830) на действия ФГБУК АУИПИК (ИНН: 7717043113; ОГРН: 1027700041830) при проведении Закупки необоснованной.

2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 04.04.2023 № НП/14516/23, от 10.04.2023 № НП/15416/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.