

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-1008/2024 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**30.01.2024 г. Москва**

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

Председательствующего:

«..»,

членов Комиссии:

«..»,

«..»,

«..»,

в отсутствие «..», извещенного надлежащим образом письмом Московского УФАС России от «..»,

рассмотрев жалобу «..» (далее - Заявитель) на действия ФГУП «Росморпорт» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме (№ ЦА 78-23) на право заключения договора на выбор организации на выполнение работ по адаптивной вёрстке пользовательского интерфейса Единой отраслевой системы электронного документооборота ФГУП «Росморпорт» в web-браузере для мобильных устройств под управлением мобильных операционных систем (реестровый № 32313151863, 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, перенаправленная

письмом ФАС России от «..».

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: <https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

Заявлений о невозможности подключения к сеансу в назначенное время, а также возражений относительно рассмотрения жалобы посредством видеоконференцсвязи от Заявителя, которому направлялось уведомление о принятии жалобы к рассмотрению в Управление не поступало.

Таким образом, учитывая, что указанное лицо надлежащим образом извещено о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителей Заявителя.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

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, 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.

Жалобы Заявителя отвечают требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в ненадлежащем формировании закупочной документации.

По мнению Заявителя, пунктами 5.2, 5.3 закупочной документации установлены требования к установке программного обеспечения КриптоПро для устройств на базе ОС iOS, не позволяющие предоставить товар с указанной конфигурацией.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, истребованные 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 заказчика 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.

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 нормами Закона о закупках и Положением о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГУП «Росморпорт» от 18.12.2023.

**Как следует из материалов дела, Заказчиком 29.12.2023 в Единой информационной системе в сфере закупок (zakupki.gov.ru) (далее — ЕИС), а также на сайте Оператора ЭТП размещено извещение о проведении Закупки и закупочная документация.**

**Начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 9 880 000,00 рублей.**

Дата начала срока подачи заявок — 29.12.2023.

Дата и время окончания срока подачи заявок (по местному времени заказчика) - 22.01.2024 11:00.

Дата подведения итогов — 30.01.2024.

Относительно довода Заявителя о том, что пунктами 5.2,5.3 закупочной документации установлены требования к установке программного обеспечения КриптоПро для устройств на базе ОС iOS, не позволяющие предоставить товар с указанной конфигурацией, Комиссия установила следующее.

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 (часть 1 статьи 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.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами 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, иные требования, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги потребностям заказчика.

В соответствии с пунктом 15 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должно быть указано описание предмета такой закупки в соответствии с частью 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

В силу части 6.1 статьи 3 Закона о закупках при описании в документации о конкурентной закупке предмета закупки заказчик должен руководствоваться следующими правилами:

1) в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки;

2) в описание предмета закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой необоснованное ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание указанных характеристик предмета закупки;

3) в случае использования в описании предмета закупки указания на товарный знак необходимо использовать слова «(или эквивалент)», за исключением случаев:

а) несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, используемыми заказчиком;

б) закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование;

в) закупок товаров, необходимых для исполнения государственного или муниципального контракта;

г) закупок с указанием конкретных товарных знаков, знаков обслуживания, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, места происхождения товара, изготовителя товара, если это предусмотрено условиями международных договоров Российской Федерации или условиями договоров юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 настоящего Федерального закона, в целях исполнения этими юридическими лицами обязательств по заключенным договорам с юридическими лицами, в том числе иностранными юридическими лицами.

Пунктом 5.2 Закупочной документации Заказчиком установлены требования к техническим характеристикам мобильных устройств:

Технические характеристики и системное ПО мобильных устройств:

экран от 7,9'' со следующими разрешениями:

- 2048x1536;

- 2160x1620;

- 2224 x 1668;

- 2360x1640;

процессор 8 ядер с частотой не менее 1,45 ГГц;

оперативная память не менее 4 Гб;

встроенная память не менее 16 Гб;

ОС Android 11 и выше;

ОС iOS 16 и выше;

для функций электронной подписи - наличие на устройстве активированного ПО КриптоПро версии не ниже 5.0.

Пунктом 5.3 Закупочной документации Заказчиком также установлены требования к выполняемым работам:

В рамках выполнения работ Исполнитель должен:

- адаптировать пользовательский интерфейс ЕОСЭД для web-браузера мобильных устройств под управлением ОС Android и iOS, в том числе и для работы с электронной подписью (ЭП);
- адаптировать интерфейса web-браузера веб-клиента ЕОСЭД для сценариев работы пользователей (Приложение 1 к данному техническому заданию);
- адаптировать функцию наложения ЭП (УКЭП) с использованием сертификатов ЭП и локального хранилища закрытых ключей ЭП с использованием ПО КриптоПро 5.0 на мобильных устройствах;
- передать Заказчику документацию;
- программу методики испытаний для проверки соответствия работы на мобильных устройствах по сценариям, указанным в разделе 3;
- провести приемочные испытания по разработанной программе и методике испытаний на территории Заказчика на мобильных устройствах. В ходе испытаний Заказчик самостоятельно выполняет установку на мобильные устройства сертификатов и ключей для использования ЭП, а также ПО КриптоПро по инструкциям Исполнителя.

Для выполнения работ Заказчик обеспечивает:

- доступ с мобильных устройств под управлением ОС Android и iOS к веб-клиенту ЕОСЭД (в тестовой и промышленных средах) с учетом требований и регламентов информационной безопасности ФГУП «Росморпорт», в том числе установку и настройку всех необходимых клиентских и серверных средств защиты для обеспечения доступа, авторизацию пользователей и необходимые настройки профилей пользователей в части сетевого доступа. При этом текущая серверная архитектура ЕОСЭД не меняется;
- предоставление лицензий, установку, активацию и настройку на мобильных устройствах с ОС Android и iOS ПО КриптоПро версии не ниже 5.0.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что указание требования об установке программного обеспечения КриптоПро для устройств на базе ОС iOS связано с потребностью Заказчика по импортозамещению продукции ОС iOS.

Также Заказчик пояснил, что на участие в указанной Закупке было подано 9 заявок, которые подтвердили возможность исполнения договора с учетом требований пунктов 5.2,5.3 Закупочной документации.

Таким образом, на рынке есть хозяйствующие субъекты, готовые исполнить договор в соответствии с требованиями Закупочной документации.

При этом, Заявитель не доказал невозможность поставки программного обеспечения КриптоПро для устройств на базе ОС iOS.

Кроме того, Заявитель не указал, какие нормы Закона о закупках были нарушены Заказчиком при формировании указанных требований.

Несогласие Заявителя с положениями Закупочной документации не приравнивается к нарушению принципа равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

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» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 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 соответствии с пунктом 32 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 3, утвержденного Президиумом Верховного суда Российской Федерации 10.11.2021 Законом о закупках заказчиком предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки, направленные в первую очередь на выявление в результате закупочных процедур лица, исполнение контракта которым в наибольшей степени будет отвечать целям эффективного использования источников финансирования, удовлетворения потребности заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности.

Между тем, Комиссия также отмечает, что 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.

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.

В рассматриваемом случае действительных доказательств, подтверждающих нарушение прав Заявителя установленными требованиями, Заявителем Комиссии не представлено.

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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Резюмируя изложенное, с учетом имеющихся в настоящее время документов и сведений, на основании конкретных фактических обстоятельств дела, Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя на действия Заказчика необоснованной.

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

## **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу «..» на действия ФГУП «Росморпорт» «..» при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения на размещение Закупки, наложенные письмом Московского УФАС России от «..».

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