

## РЕШЕНИЕ

по делу № 022/07/3-357/2021

«28» апреля 2021 г.

г. Барнаул

Комиссия управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия) в составе:

Председателя Комиссии:

<...> – заместителя руководителя управления – начальника отдела контроля закупок;

Члены Комиссии:

<...> – государственного инспектора отдела контроля закупок;

<...> – ведущего специалиста – эксперта отдела контроля органов власти,

от заявителя – ООО «Айкьюинтегро», <...>

от заказчика – Краевого автономного учреждения "Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг Алтайского края" <...>

рассмотрев ООО «Айкьюинтегро» (ИНН: 7730239002, ОГРН: 5177746026992) на основании документации заказчика – Краевого автономного учреждения "Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг Алтайского края" (ИН 2221183155; ОГРН 1102225014330) при проведении запроса предложений в электронно форме (извещение № 32110167756), в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона с 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции»,

### УСТАНОВИЛА:

В управление ФАС по Алтайскому краю поступила жалоба ООО «Айкьюинтегро» (вх. № 214373 от 21.04.2021) на положения документации заказчика – Краевого автономного учреждения "Многофункциональный центр предоставления государственных муниципальных услуг Алтайского края" при проведении запроса предложений в электронно форме «Приобретение программного обеспечения - автоматизированная информационная система «Диалоговая нейросетевая система для решения задач Центра телефонного обслуживания» (извещение № 32110167756).

На заседании Комиссии представитель заявителя ООО «Айкьюинтегро» доводит изложенные в жалобе поддержал указал, что требование о том, что программно обеспечение должно быть включено в Единый реестр российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных в соответствии с приказом Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации от 25.03.2021г. № 175, установленное заказчиком в п. 17.1 информационной карты документации, незаконно и необоснованно. Заказчиком не верно определены классификатор ОКПД2. Кроме того, необоснованно требование к участникам закупки части обладания исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, установленное в п. 12.3 документации.

На основании вышеизложенного, заявитель просит приостановить процедуру заключения контракта до рассмотрения жалобы по существу, признать жалобу обоснованной, выдать заказчику предписание об устранении нарушений.

Представители заказчика нарушение не признали и пояснили, что требуемый поставке товар (программное обеспечение - автоматизированная информационная система «Диалоговая нейросетевая система для решения задач Центра телефонного обслуживания») входит в реестр российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных в соответствии с приказом Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации от 25.03.2021г. № 175, в связи с чем заказчик исходя из своих целей и потребностей (потребность в товаре Российского производства) установил требование в п. 17. информационной карты документации. Федеральный закон от 18.07.2011 N 223-ФЗ «о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) и Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд Краевого автономного учреждения «Многофункциональный центр предоставления государственных муниципальных услуг Алтайского края» (далее – Положение) не содержат требования заказчику указывать в документации о закупке коды ОКПД2 и/или коды ОКВЭД, соответствующие предмету закупки. При этом, код ОКПД2 формируется на стадии подготовки к проведению торгов при заполнении информации о проводимой закупке электронном виде и устанавливается заказчиком исходя из наименования предмета закупки. Требование заказчика о наличии у участника закупки исключительных прав и результаты интеллектуальной деятельности законно обосновано, поскольку заказчик требуется не просто поставка и настройка товара, а подготовка и адаптация программного обеспечения. Заказчик не может самостоятельно определить действия, которые продавец должен фактически произвести с программным обеспечением для выполнения всех условий договора, так как в результате закупки может быть предложено любое программное обеспечение, соответствующее по мнению участника закупки требованиям документации. Таким образом, при установлении оспариваемого требования заказчик исходил из того, что участнику закупки (продавцу) необходимы любые права на использование программного обеспечения, являющегося предметом договора – исключительные права.

Изучив предоставленные сторонами доказательства и документы, имеющие отношение к содержанию жалобы, Комиссия приходит к следующим выводам.

Согласно ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчик руководствуется следующими принципами: 1) информационная открытость закупки; 2) равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; 3) целевое экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; 4) отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

В соответствии с ч. 1 ст. 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 ч. 2 ст. 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 осуществления закупок способами

указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно ч. 9 ст. 3.2 Закона о закупках для осуществления конкурентной закупки заказчик разрабатывает и утверждает документацию о закупке (за исключением проведения запроса котировок в электронной форме), которая размещается в единой информационной системе вместе с извещением об осуществлении закупки и включает в себя сведения, предусмотренные в том числе частью 10 статьи 4 настоящего Федерального закона.

В силу п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о конкурентной закупке должны быть указаны: требования к участникам такой закупки.

В соответствии с ч. 6 ст. 3 Закона о закупках заказчик определяет требования участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, условиям исполнения договора.

При проведении рассматриваемой закупки, Заказчик руководствовался Положением Закупочной документацией.

Извещение о проведении закупки опубликовано на официальном сайте 07.04.2021 г. дата размещения текущей редакции извещения 13.04.2021 (после изменения), дата окончания приема заявок - 21.04.2021 г., дата подведения итогов - 22.04.2021 г.

Согласно пп. 17 п. 3.3.1 Положения в документации о закупке должны быть указаны следующие сведения: перечень документов, подтверждающих соответствие товаров, работ, услуг требованиям, установленным в соответствии с законодательством Российской Федерации, в случае если в соответствии с законодательством Российской Федерации установлены требования к таким товарам, работам, услугам. При этом не допускается требовать предоставления указанных документов в случае, если в соответствии с законодательством Российской Федерации указанные документы передаются вместе с товаром.

В п. 17.1 информационной карты документации заказчиком установлено, что программное обеспечение должно быть включено в Единый реестр российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных в соответствии с приказом Министерства цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации от 25.03.2021 г. № 175 (далее приказ № 175).

Положения приказа № 175 содержат следующую информацию: в соответствии с пунктами 25, 26, 30(3), 33 Правил формирования и ведения единого реестра российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных и единого реестра программ для электронных вычислительных машин и баз данных из государств - членов Евразийского экономического союза, за исключением Российской Федерации утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 16 ноября

2015 г. N 1236 "Об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд", и на основании решения Экспертного совета по программному обеспечению при Министерстве цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации (далее - Экспертный совет) от 19 марта 2021 г. приказываю: включить сведения о программном обеспечении в единый реестр российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных с присвоением класса (классов) в соответствии с документами заявителя согласно приложению N 1 к настоящему приказу.

Учитывая вышеизложенное, положения приказа № 175 изданы в рамках постановления Правительства Российской Федерации от 16 ноября 2015 г. N 1236 "Об установлении запрета на допуск программного обеспечения, происходящего из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных муниципальных нужд".

Поскольку закупка (извещение № 32110167756) заказчиком осуществляется в рамках Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц", постольку положения Приказа № 175 в рамках постановления Правительства Российской Федерации от 16 ноября 2015 г. N 1236 не распространяются на проводимую заказчиком закупку.

Таким образом, требование заказчика о том, что программное обеспечение должно быть включено в Единый реестр российских программ для электронных вычислительных машин и баз данных в соответствии с Приказом № 175 не предусмотрен законодательством Российской Федерации в рамках осуществляемой закупки.

При рассмотрении жалобы было установлено, что вышеуказанное требование отсутствует в положении.

Учитывая вышеизложенное заказчиком неправомерно установлено требование, предусмотренное п. 17.1 информационной карты документации.

Согласно п. 8.1, п. 8.1.1., п. 8.1.4 Положения при осуществлении конкурентной закупки устанавливаются следующие единые обязательные требования к участникам закупки:

- соответствие участника закупки требованиям, установленным законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом закупки. При этом участник закупки обязан представить документы или копии таких документов, подтверждающих его соответствие установленному требованию;

- обладание участником закупки исключительными правами на результат интеллектуальной деятельности (или правом использования указанных результатов с возможностью предоставления такого права третьим лицам), если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты (или получает право использования указанных результатов), за исключением случаев заключения договоров на создание произведений литературы или искусства, исполнения, а также заключения договоров на финансирование проката или показа национального фильма

В соответствии с п. 12.3 документации заказчиком установлено требование участникам закупки: обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности (или правом использования указанных результатов с возможностью предоставления такого права третьим лицам), если

связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты (или получает право использования указанных результатов), за исключением случаев заключения договоров на создание произведений литературы или искусств исполнения, а также заключения договоров на финансирование проката или показ национального фильма. Данное требование предусмотрено пунктом 1 Информационной карты.

Согласно п. 14 информационной карты заказчиком установлено обладание участником закупки исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности. Для подтверждения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности необходимо предоставить свидетельство, выданное федеральным органом исполнительной власти РФ об официальной регистрации программного обеспечения.

В соответствии с п. 1.1. проекта договора Продавец обязуется на условиях настоящего договора осуществить передачу неисключительных прав на программно обеспечение \_\_\_\_\_

произвести его адаптацию для использования Покупателем в качестве автоматизированной информационной системы «Диалоговая нейросетевая система (далее – АИС ДНС) для решения задач Центра телефонного обслуживания» в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью настоящего договора (Приложение № 1).

Учитывая предмет договора (неисключительные права) и положения п. 12. документации установление заказчиком в п. 14 информационной карты требований о обладании участником закупки исключительными правами на результат интеллектуальной деятельности, в том числе с предоставлением документов подтверждения соответствия указанному требованию не соответствует п. 8.1. Положения и отсутствует в положении, поскольку в положении не предусмотрено, что при передаче по договору неисключительных прав, возможно установить требование участнику об обладании исключительными правами.

Таким образом, совокупность установленных обстоятельств позволяет Комиссии УФАС прийти к выводу, что действия заказчика по установлению требований в п. 14, 17. информационной карты документации, нарушают положения Закона о закупках.

Довод заявителя о неверном определении классификатора ОКПД2, Комиссией УФАС по Алтайскому краю не рассматривался, ввиду снятия указанного довода представителем заявителя на заседании Комиссии.

В соответствии с п. 20 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания: предусмотренного п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции.

Учитывая, что заказчиком в документации установлены требования, которые нарушают права потенциальных участников закупки, в том числе на подачу заявки, Комиссией УФАС по Алтайскому краю принято решение о выдаче предписания заказчику о аннулировании торгов.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.200 г. N 135-ФЗ "О защите конкуренции", Комиссия УФАС по Алтайскому краю

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Айкьюинтегро» – обоснованной.
2. Выдать заказчику - Краевому автономному учреждению "Многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг Алтайского края" (ИНН 2221183155; ОГРН 1102225014330) предписание о прекращении нарушения порядка организации и проведения закупки.
3. Передать материалы дела № 022/07/3-357/2021 уполномоченному должностному лицу управления Федеральной антимонопольной службы по Алтайскому краю для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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

Председатель Комиссии \_\_\_\_\_ <...>

Члены комиссии: \_\_\_\_\_ <...>

\_\_\_\_\_ <...>