

Управление Федеральной антимонопольной службы по г. Москве
107078, г. Москва, Мясницкий проезд, дом 4, стр. 1

ЗАЯВИТЕЛЬ:

**Общество с ограниченной ответственностью «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ»
(ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ»)**

ОГРН 1037739774830, ИНН 7732116503

Место нахождения:

143085, Московская область, Одинцовский г.о., р.п. Заречье,
ул. Тихая, д. 13, к. 2, этаж 4, помещ. 7,8

Почтовый адрес:

143085, Московская область, Одинцовский г.о., р.п. Заречье,
ул. Тихая, д. 13, к. 2, этаж 4, помещ. 7,8

Электронная почта: rozhkov@uc.technology

Телефон: +74951086921

ЗАКАЗЧИК

(организатор торгов),

действия которого обжалуются:

**Федеральное государственное унитарное предприятие
«Главный центр специальной связи» (ФГУП ГЦСС)**

ОГРН 1027700041830, ИНН 7717043113

Место нахождения:

129626, г. Москва, ул. 1-я Мытищинская, д.17

Почтовый адрес:

129626, г Москва, р-н Алексеевский, ул Мытищинская 1-я, дом 17

Электронная почта: A.V.Malakhov@cccb.ru

Телефон: +7 (495) 7859280384

ЖАЛОБА

**на нарушение законодательства о закупках товаров, работ, услуг
отдельными видами юридических лиц**

Информация о торгах:

Адрес сайта размещения информации о закупке: www.zakupki.gov.ru

Реестровый номер извещения: 32312135400.

Способ размещения закупки: аукцион в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства.

Наименование закупки: предоставление неисключительных прав на программное обеспечение для проведения видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции для нужд ФГУП ГЦСС.

Дата размещения извещения: 20.02.2023

Дата рассмотрения первых частей заявок: 16.03.2023

Дата рассмотрения вторых частей заявок: 21.03.2023

Дата опубликования итогового протокола: 23.03.2023

Федеральный закон, в соответствии с которым организованы торги: Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

Обжалуемые действия заказчика (организатора торгов): действия ФГУП ГЦСС при осуществлении закупки №32312135400 на предоставление неисключительных прав на программное обеспечение для проведения видеоконференций и семинаров в режиме

онлайн-трансляции для нужд ФГУП ГЦСС, в частности, при вынесении решений, содержащихся в итоговом протоколе № П2_К-44 от 21.03.2023.

Обоснование жалобы:

ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» является правообладателем программного обеспечения для проведения видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции «UC.meet» (свидетельство о государственной регистрации программы для ЭВМ № 202664989).

ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» подавалась заявка на участие в указанном выше аукционе с предложением предоставления неисключительных прав на данное программное обеспечение.

Заявка ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» была отклонена организатором торгов (протокол № П1_К-44 от 16.03.2023) с указанием на несоответствие заявки требованиям документации аукциона в электронной форме.

По результатам рассмотрения первых частей заявок на участие в закупке комиссия признала соответствующей требованиям и допустила к участию в закупке заявку с номером 8803.

23.03.2023 на сайте www.zakupki.gov.ru опубликован протокол № П2_К-44 от 21.03.2023 по рассмотрению вторых частей заявок и подведению итогов аукциона, согласно которому закупочной комиссией приняты решения:

1. По результатам рассмотрения вторых частей единственной заявки комиссия признала соответствующей требованиям и допустила к участию в закупке заявку с номером 8803.

2. По результатам рассмотрения единственной заявки, по которой вынесено решение о соответствии участника и его заявки требованиям, установленным документацией аукциона в электронной форме.

Итоги: 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, номер заявки 8803).

Полагаем, что решение организатора торгов в лице закупочной комиссии ФГУП ГЦСС по признанию ООО «ТЕМА (ИНН 7726689400) и поданной им заявки соответствующими требованиям документации о закупке, противоречит нормам действующего законодательства РФ, Положению о закупке ФГУП ГЦСС и аукционной документации.

В соответствии с ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции», при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе:

1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

2) создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений

преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом;

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений.

Согласно ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок определения и обоснования начальной (максимальной) цены договора, цены договора, заключаемого с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), включая порядок определения формулы цены, устанавливающей правила расчета сумм, подлежащих уплате заказчиком поставщику (исполнителю, подрядчику) в ходе исполнения договора (далее - формула цены), определения и обоснования цены единицы товара, работы, услуги, определения максимального значения цены договора, порядок подготовки и осуществления закупок способами, указанными в частях 3.1 и 3.2 статьи 3 настоящего Федерального закона, порядок и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

Согласно ч. 6 ст. 3 названного Федерального закона, заказчик определяет требования к участникам закупки в документации о конкурентной закупке в соответствии с положением о закупке. Не допускается предъявлять к участникам закупки, к 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, к условиям исполнения договора.

В соответствии с подп. «ж» п. 9 ч. 19.1. ст. 3.4. Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, в документации о конкурентной закупке заказчик вправе установить обязанность представления следующих информации и документов: декларация, подтверждающая на дату подачи заявки на участие в конкурентной закупке с участием субъектов малого и среднего предпринимательства, 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.

В силу подп. 10.4.18., 10.4.25. п. 10.4. Положения о закупках ФГУП ГЦСС, участники закупки должны соответствовать общим обязательным требованиям, а именно: участник закупки должен соответствовать требованиям, установленным законодательством Российской Федерации к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг, являющихся предметом закупок; участник закупки должен обладать исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, если в связи с исполнением договора заказчик приобретает права на такие результаты, за исключением случаев заключения договоров на создание произведений литературы или искусства, исполнения, на финансирование проката или показа национального фильма.

Пунктом 11 Информационной карты аукционной документации установлено требование о представлении в составе второй части заявки документов и сведений, подтверждающих на дату подачи заявки на участие в конкурентной закупке с участием субъектов малого и среднего предпринимательства соответствие участника аукциона требованиям, установленным в Приложении №1 к Информационной карте.

Пунктом 1.6. Приложения № 1 к Информационной карте установлено следующее требование к участнику закупки: 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.

Как уже указано выше, предметом рассматриваемой закупки являлось предоставление неисключительных прав на программное обеспечение для проведения видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции для нужд ФГУП ГЦСС, следовательно, обязательным требованием для участника закупки являлось обладание участником исключительными правами на такое программное обеспечение.

В соответствии с подп. 2 п. 1 ст. 1225 ГК РФ, программы для ЭВМ являются результатом интеллектуальной деятельности, интеллектуальной собственностью.

В силу ст. 1226 ГК РФ, на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие).

Согласно п. 3 ст. 1228 ГК РФ, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом.

В соответствии с п. 1 ст. 1229 ГК РФ, гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (статья 1233), если настоящим Кодексом не предусмотрено иное.

В соответствии с п. 9.13. Положения о закупках ФГУП ГЦСС, закупочная комиссия рассматривает участников и их заявки на соответствие требованиям, установленным документацией о закупке.

На сайте www.zakupki.gov.ru размещен запрос заказчика от 17.03.2023 о предоставлении документов, подтверждающих обладание правами на предлагаемый программный продукт.

Формулировка указанного запроса заведомо не соответствует требованиям аукционной документации, согласно которым участник аукциона должен обладать не любыми, а именно исключительными правами на предлагаемый программный продукт. В данном же запросе заказчик, в нарушение требований аукционной документации, предлагает представить документы, подтверждающие обладание любым, а не исключительным правом на программное обеспечение, тем самым фактически изменяя условия аукциона. Между тем, в силу прямого запрета, предусмотренного ч. 6 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, не допускается применять к участникам закупки требования, не предусмотренные закупочной документацией.

В итоговом протоколе № П2_К-44 от 21.03.2023 отсутствуют сведения о том, что ООО «ТЕМА» представило документы, подтверждающие наличие у него исключительных прав на предлагаемое им программное обеспечение.

Закупочная комиссия, в силу п. 9.13. Положения о закупках ФГУП ГЦСС, должна была оценить участника на соответствие требованиям, установленным документацией о закупке, в том числе на соответствие требованию о наличии у участника исключительного права на программный продукт.

При этом, в соответствии с подп. 9.14.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС, несоответствие участника закупки обязательным требованиям, установленным в документации о закупке, является основанием для отказа в допуске к дальнейшему участию в закупке.

В силу п. 20.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС, в случаях, указанных в пунктах 20.1.1 и 20.1.6 настоящего Положения, единственная заявка рассматривается в порядке, установленном для соответствующей процедуры закупки. Если данная заявка и подавший ее участник отвечают всем требованиям, установленным извещением о проведении закупки и закупочной документацией, а также в случаях признания конкурентной процедуры закупки несостоявшейся по основанию, указанному в пункте 20.1.4 настоящего Положения, заказчик заключает договор с единственным участником конкурентной процедуры закупки.

Закупка была признана несостоявшейся по основанию, указанному в п. 20.1.4. Положения о закупках ФГУП ГЦСС (по результатам рассмотрения заявок принято решение о соответствии только одной заявки требованиям документации о закупке), однако, учитывая п. 9.14.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС, закупочная комиссия не могла принять решение о заключении договора с единственным участником закупки при несоответствии такого участника требованиям закупочной документации, а именно – при отсутствии у него исключительного права на программное обеспечение.

Тем самым ФГУП ГЦСС в лице закупочной комиссии при принятии решений, отраженных в протоколе № П2_К-44 от 21.03.2023, был нарушен порядок осуществления закупки, содержащийся в Положении о закупке ФГУП ГЦСС, а также требования ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ в части запрета на координацию организатором торгов деятельности их участников, создание участнику торгов преимущественных условий участия в торгах, нарушение порядка определения победителя или победителей торгов.

При этом, содержание протокола № П2_К-44 от 21.03.2023 не соответствует требованиям, установленным ч. 14 ст. 3.2. Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, а именно в протоколе не указаны: дата и время регистрации каждой заявки, поданной на аукцион (не указаны дата и время подачи заявки ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ») – п. 2, порядковые номера заявок на участие в закупке (не указан порядковый номер заявки ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ») – п. 4.

Кроме того, 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, не смотря на то, что и в протоколе № П1_К-44 от 16.03.2023, и в протоколе № П2_К-44 от 21.03.2023 указано на назначении комиссии одним и тем же приказом ФГУП ГЦСС - от 21.04.2021 № 123. Сведений о внесении изменений в данный приказ о назначении закупочной комиссии в протоколе № П2_К-44 от 21.03.2023 не приведено.

Так, 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 Нечаев А.В., заместитель председателя Осипов М.А., члены комиссии Алайбов И.М., Анциборко К.В., Сорокина Е.Н., Зражевская И.С., Ланцман Е.Л., Данильченко С.А.

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 Нечаев А.В., заместитель председателя Осипов М.А., члены комиссии Алайбов И.М., Анциборко К.В., Белкин И.Н., Захаров И.А., Зражевская И.С., Луньков Т.В., Данильченко С.А.

Изменение состава закупочной комиссии в рамках одной закупки дает основание сомневаться в объективности и независимости членов комиссии, требования к которым установлены п. 21.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС.

В соответствии с ч. 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции», с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в следующих случаях: 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 (п. 1); предъявление к участникам закупки требований, не предусмотренных документацией о конкурентной закупке (п. 4).

Обжалуемые действия ФГУП ГЦСС нарушают права и законные интересы ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ», поскольку в случае отказа ООО «ТЕМА» в допуске к дальнейшему участию в закупке на основании подп. 9.14.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС (отсутствие у участника исключительного права на программное обеспечение) ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» могло бы принять участие в повторных торгах как обладатель исключительного права на программное обеспечение.

В силу ч. 11 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ, в случае, если обжалуемые действия (бездействие) совершены заказчиком, комиссией по осуществлению закупок, оператором электронной площадки после окончания установленного в документации о конкурентной закупке срока подачи заявок на участие в закупке, обжалование таких действий (бездействия) может осуществляться только участником закупки, подавшим заявку на участие в закупке.

Учитывая, что ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ» подавалась заявка на участие в рассматриваемой закупке, у заявителя имеется право на обращение с жалобой на действия ФГУП ГЦСС.

На основании изложенного, руководствуясь ч. 9, 10 ст. 3 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», ст. 18.1. Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», ПРОШУ:

1. Признать настоящую жалобу обоснованной, а действия ФГУП ГЦСС при осуществлении закупки №32312135400 на предоставление неисключительных прав на программное обеспечение для проведения видеоконференций и семинаров в режиме онлайн-трансляции для нужд ФГУП ГЦСС, в частности, при вынесении решений, содержащихся в протоколе № П2_К-44 от 21.03.2023, - несоответствующими порядку осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке ФГУП ГЦСС.

2. Вынести ФГУП ГЦСС предписание об устранении допущенных нарушений, отмене протокола № П2_К-44 от 21.03.2023, обязанности рассмотреть вторую часть заявки в законном составе закупочной комиссии, обязанности рассмотреть участника ООО «ТЕМА» (ИНН 7726689400) и его заявку на предмет соответствия требованиям закупочной документации, а именно – о наличии исключительного права на предлагаемое указанным участником программное обеспечение, с применением подп. 9.14.3. Положения о закупках ФГУП ГЦСС в случае установления несоответствия указанному требованию.

3. Приостановить процедуру заключения договора по результатам закупки №32312135400 до рассмотрения настоящей жалобы по существу.

Приложение:

1. Положение о закупках ФГУП ГЦСС.
2. Аукционная документация.
3. Копия протокола № П1_К-44 от 16.03.2023.
4. Копия протокола № П2_К-44 от 21.03.2023.
5. Заверенные копии протокола и приказа о назначении генерального директора ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ».

Генеральный директор ООО «Ю-СИ.ТЕКНОЛОДЖИ»

Рожков А.М.