

Решение по результатам рассмотрения жалобы

участника закупки № 04-50/716-2018

«29» ноября 2018 года

город Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по контролю в сфере закупок (далее - Комиссия) в составе:

в отсутствие представителей ЗАО «Витакор» (далее – Заявитель), уведомленного надлежащим образом,

в присутствии представителей:

ГБУЗ «Городская поликлиника № 3» (далее – Заказчик) – (доверенность от 29.11.2018 №2127), (доверенность от 28.11.2018 №2116), (доверенность от 28.11.2018 №2117), (доверенность от 28.11.2018 №2114), (доверенность от 28.11.2018 №2113),

рассмотрев жалобу ЗАО «Витакор» (вх. от 22.11.2018 № 7284) на действия ГБУЗ «Городская поликлиника № 3» при проведении электронного аукциона на оказание услуг по внедрению Региональной медицинской информационной системы, с реестровым номером – **0102200001618005462** (далее – Аукцион), и в результате рассмотрения жалобы в соответствии с частью 3 статьи 106 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Закон о контрактной системе),

у с т а н о в и л а:

По мнению **ЗАО «Витакор»**, установленные Заказчиком требования в Техническом задании нарушают положения Закона о контрактной системе.

- отсутствует обоснование необходимости представления программного обеспечения с открытым исходным кодом,
- в разделе 9 проекта государственного контракта не предусмотрено освобождение от гарантийных обязательств в случае возникновения ошибок в программном обеспечении по причине внесения изменений в исходный код сотрудниками Заказчика,
- Раздел 4.1.10 «Требования к защите информации» технического задания содержит следующее требование «Исполнитель обязан при модернизации и внедрении Системы учесть внедренные средства защиты информации.», при этом Заказчиком в представленном техническом задании не указаны внедренные средства защиты информации,
- Заказчиком установлены неисполнимые требования в разделе 4.1.7 «Требования к численности и квалификации персонала системы» технического задания содержит следующее требование «Подготовка персонала Заказчика к работе с внедренными компонентами РМИС должна быть проведена Исполнителем в объеме, не менее 60% от штатной численности медицинского персонала Заказчика по состоянию на 01.01.2018.», исходя из сроков проведения закупочных процедур, не может быть заключен ранее ноября 2018 года, и до этого момента победитель и внедряемая РМИС не известны,
- в Техническом задании использовано определение РМИС противоречащее определению РМИС, установленному методическими рекомендациями по обеспечению функциональных возможностей региональных медицинских информационных систем (РМИС), утвержденных Министерством здравоохранения Российской Федерации 23 июня 2016 года,
- отсутствует обоснование необходимости обеспечения функционирования Системы на клиентском персональном компьютере (терминале, ноутбуке или ином мобильном устройстве) посредством веб-интерфейса,
- в техническом задании не указаны исторически унаследованные уже имеющиеся смежные и внешние медицинские информационные системы в медицинской организации или в субъекте, с которыми требуется интеграция для обмена данными. Не указано в каком объеме необходимо будет осуществить внедрение. Не указано какой объем работ необходимо будет осуществить по загрузке в новую медицинскую информационную систему ранее накопленных баз данных или данный вид работ не потребуется и база данных будет накапливаться новая,
- положения Технического задания не позволяют однозначно определить требования, предъявляемые к внедряемой системе как к РМИС или как к МИС МО.

Указанные нарушения не позволяют участнику закупки однозначно определить потребности заказчика, чтобы предоставить надлежащее предложение в отношении объекта закупки, соответствующие значениям, установленным документацией о закупке, что препятствует возможности принять участие в закупке.

В связи с этим, Заявитель 1 предлагает внести изменения в документацию на запрос котировок и привести её в

соответствие с требованиями действующих нормативно-правовых актов, устранив неоднозначность толкования по предмету закупки, либо отменить процедуру закупки.

Заказчиком и Уполномоченным органом представлены пояснения согласно письменного отзыва, в котором доводы жалобы признаются необоснованными, по мнению Заказчика документация о закупке, все прилагаемые к документам разработаны в строгом соответствии с требованиями Закона о контрактной системе, с учетом потребности Заказчика.

В результате рассмотрения жалоб, изучения представленных документов и пояснений, Комиссия Бурятского УФАС России установила следующее:

15.11.2018 на официальном сайте в Единой информационной системе размещено извещение о проведении электронного аукциона (номер извещения – 0102200001618005462). Начальная (максимальная) цена контракта – 437 985 рублей.

Процедура определения исполнителя путем проведения электронного аукциона регламентирована параграфом 2 [главы 3](#) Закона о контрактной системе.

Под аукционом в электронной форме (электронным аукционом) понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором ([часть 1 статьи 59](#) Закона о контрактной системе).

В соответствии с требованиями статьи 64 Закона о контрактной системе документация о закупке должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со [статьей 33](#) Закона о контрактной системе, требования к содержанию, составу заявки на участие в таком аукционе в соответствии с [частями 3 - 6 статьи 66](#) настоящего Федерального закона и инструкцию по ее заполнению. При этом не допускается установление требований, влекущих за собой ограничение количества участников такого аукциона или ограничение доступа к участию в таком аукционе.

Статьей 33 Закона о контрактной системе установлены правила описания объекта закупки, согласно которым 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.

В Приложении № 1 к контракту предусмотрены требования к оказанию услуг по внедрению региональной медицинской информационной системы (РМИС).

Раздел 4.3.2 «Требования к используемым во внедряемых региональных информационных системах программным кодам и порядок их передачи заказчику» технического задания содержит требование о том, что «Внедряемые компоненты Системы должны быть построены с применением технологии открытых кодов программного обеспечения (программное обеспечение с открытым исходным кодом, исходный код внедряемых компонентов Системы должен быть доступен для просмотра, изучения и модификации). По результатам оказания услуги Исполнитель передает Заказчику неисключительные права на поставленные модули, включая права на использование указанных модулей, путем их установки (загрузки в память ЭВМ) и эксплуатации в соответствии с техническими возможностями программы для ЭВМ.».

Доводы Заявителя о том, что в документации отсутствует обоснование необходимости установления подобных требований к исходному коду, а также о некорректных положениях Технического задания, которым не предусмотрено гарантии со стороны Заказчика перед Исполнителем, что модифицированный код не будет использоваться Заказчиком в уже внедренных Исполнителем компонентах Системы, с учётом того, что согласно разделу 9 «Требования к гарантийному обслуживанию» технического задания гарантийные обязательства за работоспособность системы несёт Исполнитель, признаются Комиссией Бурятского УФАС России необоснованными, в силу следующего.

Обоснование необходимости наличия открытого исходного кода для Заказчика установлены в самом техническом задании - просмотр, изучение и модификация. При этом не имеет значение какие права (исключительные или неисключительные) переданы исполнителем заказчику. Система, внедряемая в рамках технического задания, является по своей сути программой для ЭВМ.

Статья 1280 Гражданского кодекса Российской Федерации позволяет лицу, правомерно владеющему экземпляром программы для ЭВМ или экземпляром базы данных (пользователь), вправе без разрешения автора или иного правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения:

1. осуществлять действия, необходимые для функционирования программы для ЭВМ или базы данных (в том числе в ходе использования в соответствии с их назначением), включая запись и хранение в памяти ЭВМ (одной ЭВМ или одного пользователя сети), внесение в программу для ЭВМ или базу данных изменений исключительно в целях их функционирования на технических средствах пользователя, исправление явных ошибок, если иное не предусмотрено договором с правообладателем;
2. изготовить копию программы для ЭВМ или базы данных при условии, что эта копия предназначена только для архивных целей или для замены правомерно приобретенного экземпляра в случаях, когда такой экземпляр утерян, уничтожен или стал непригоден для использования. При этом копия программы для ЭВМ или базы данных не может быть использована в иных целях, чем цели, указанные в подпункте 1 настоящего пункта, и должна быть уничтожена, если владение экземпляром такой программы или базы данных перестало быть правомерным.

Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ, вправе без согласия правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения изучать, исследовать или испытывать функционирование такой программы в целях определения идей и принципов, лежащих в основе любого элемента программы для ЭВМ, путем осуществления действий, предусмотренных подпунктом 1 пункта 1 статьи 1280 ГК РФ.

Лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ, вправе без согласия правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения воспроизвести и преобразовать объектный код в исходный текст (декомпилировать программу для ЭВМ) или поручить иным лицам осуществить эти действия, если они необходимы для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной этим лицом программы для ЭВМ с другими программами, которые могут взаимодействовать с декомпилируемой программой.

Из пояснений Заказчика следует, что программы с открытым кодом необходимы Заказчику для того, чтобы осуществить интеграцию в них других систем без привлечения правообладателя.

Следовательно, установление требования к открытому исходному коду программного обеспечения является обоснованной потребностью Заказчика.

Требования к гарантийным обязательствам, установленные в разделе 9 Технического задания, не противоречат требованиям законодательства о контрактной системе, поскольку общие положения о гарантии регламентированы Гражданским кодексом Российской Федерации, в частности частью 2 статьи 476 ГК РФ в отношении товара, на который продавцом предоставлена гарантия качества, продавец отвечает за недостатки товара, если не докажет, что недостатки товара возникли после его передачи покупателю вследствие нарушения покупателем правил пользования товаром или его хранения, либо действий третьих лиц, либо непреодолимой силы.

Кроме того, установление гарантийных обязательств не входит в предмет ведения положения Закона о контрактной системе.

У Заказчика имеются средства защиты информации необходимые и достаточные для реализации мер по обеспечению безопасности персональных данных, для установленного уровня защищенности персональных данных в соответствии с Приказом ФСТЭК от 18.02.2013 № 21 «Об утверждении состава и содержания организационных и технических мер по обеспечению безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах персональных данных». Данный перечень средств является стандартным для медицинской информационной системы, следовательно, существенным образом не влияет на внедрение РМИС. Закупка не предусматривает приобретение за счет исполнителя дополнительных средств защиты, а также не предусматривает проведение работ по технической защите информации, следовательно, наличие или отсутствие средств защиты у заказчика не влияет на права исполнителя.

Довод Заявителя 1 об отсутствии перечня видов средств защиты признается необоснованным.

Из пояснений Заказчика следует, что ввиду того, что численность персонала может варьироваться в течение года, для определения количества обученных в рамках данного технического задания, взята штатная численность медицинской организации на 01.01.2018г. Таким образом 01.01.2018 это не срок, в который необходимо провести обучение, а срок для определения количества сотрудников, которых необходимо обучить.

Следовательно, Заявителем неправильно истолкованы положения технического задания, довод жалобы признан необоснованным.

Поскольку Методические рекомендации от 23.06.2016 «По обеспечению функциональных возможностей Региональных медицинских информационных систем (РМИС)» носят рекомендательный (т.е. не обязательный) характер и определяют только базовые рекомендации к РМИС, Заказчиком в Техническом задании указано, что РМИС - территориально-распределенная автоматизированная система, построенная по модульному принципу», что в свою очередь указывает исключительно на ее структуру и не относится к определению РМИС.

Довод жалобы ЗАО «Витакор» об отсутствии обоснования необходимости обеспечения функционирования Системы на клиентском персональном компьютере (терминале, ноутбуке или ином мобильном устройстве) посредством веб-интерфейса, также признается необоснованным, поскольку положения, касающиеся функционирования системы на клиентском персональном компьютере (терминале, ноутбуке или ином мобильном устройстве) посредством веб-интерфейса являются основополагающими для медицинской организации, так как наличие позволяет получать актуальные данные в режиме он-лайн от всех участников информационного обмена в системе (при наличии веб-интерфейса данные, внесенные в такую систему

становятся сразу доступны другим участникам, например, если пациент записан по очереди к двум врачам, то второй врач может увидеть заключение первого), не требуется ожидание синхронизации, исключены ошибки, происходящие при такой синхронизации (исчезновение данных, дублирование данных, неправильные связи данных), не высокие требования к возможностям ПК со стороны системы (так как менее нагружает процессы в компьютере), возможность отслеживания по логам событий в системе.

Следовательно, требование обусловлено потребностью Заказчика, а также предусмотрено положениями Методических рекомендации по обеспечению функциональных возможностей региональных медицинских информационных систем (РМИС), утверждены Министерством здравоохранения Российской Федерации 23 июня 2016 года.

Требования, установленные в пункте 4.1.1 Технического задания позволяют Исполнителю однозначно определить потребности заказчика, поскольку проведение работ по выгрузке информации из имеющихся систем не предусмотрено действующим техническим заданием, следовательно, эти работы не проводятся. Интеграция с федеральными сервисами осуществляется посредством внедряемой системы, что и указано в техническом задании.

В ходе выполнения проекта по внедрению Системы должны быть автоматизированы следующие сферы деятельности: Обмен данными со смежными и внешними медицинскими информационными системами, включая информационные системы федерального уровня (по мере ввода в промышленную эксплуатацию систем федерального уровня). Такой обмен данными осуществляется с момента внедрения системы, что и указано в техническом задании.

Для удовлетворения потребностей заказчика требуется внедрение медицинской информационной системы с характеристиками, указанным в техническом задании.

Как указывалось, ранее, методические рекомендации не носят характера закона или подзаконного акта, не утверждены приказами Министерства здравоохранения, не являются обязательными к применению.

Для участника закупки должно иметь значение функциональные характеристики медицинской информационной системы, а не ее название.

Потребности заказчика определяются исходя из описания объекта закупки. «Региональная медицинская информационная система» относится исключительно к наименованию системы с целью ее дальнейшей эксплуатации и обособлению среди других систем.

На основании вышеизложенного, руководствуясь пунктом 1 части 15 статьи 99, частью 8 статьи 106 Закона о контрактной системе, Комиссия Бурятского УФАС России

р е ш и л а:

Признать жалобу ЗАО «Витакор» необоснованной.

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