

ПАО «Сбербанк России»

Вавилова ул., д. 19,

Москва, 117997

ООО «М13»

Криворожская ул., д. 6А,

Москва, 117638

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-858/18

по результатам рассмотрения жалобы ООО «М13» на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

22.11.2018 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

<...>

при участии представителей:

<...>

рассмотрев жалобу ООО «М 13» б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «Сбербанк России» при проведении конкурса на право заключения договора на оказание информационных услуг (извещение № 31807093917), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «М 13» (далее - Заявитель) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «Сбербанк России» (далее - Заказчик) при проведении конкурса на право заключения договора на оказание информационных услуг (далее - Конкурс, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом о закупках.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Положением о закупках ОАО «Сбербанк России» № 2348, утвержденным Постановлением Наблюдательного совета ОАО «Сбербанк России» от 05.12.2011 № 113 (далее – Положение о закупках).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках при закупке в единой информационной системе в сфере закупок (далее — ЕИС) размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, а также иная информация, размещение которой в ЕИС предусмотрено Законом о закупках.

- 31.10.2018 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении Конкурса (далее – Извещение, Документация).
- дата окончания подачи заявок — 16.11.2018;
- дата рассмотрения заявок — 16.11.2018;
- дата подведения итогов – 14.12.2018;
- начальная (максимальная) цена договора: 24 351 240 рублей.

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 том 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.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком неправомерно установлено требование в конкурсной документации (далее – Документация), согласно которому Техническое задание, Методика оценки участников, проект договора, Техническое предложение, форма коммерческого предложения будет предоставлена заинтересованным компаниям, имеющим подписанное с Заказчиком соглашение о неразглашении информации.

Представитель Заказчика с доводом Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Конкурса Заказчик действовал в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, выслушав пояснения представителей Заявителя, Заказчика, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно установлено требование в Документации, согласно которому Техническое задание, Методика оценки участников, проект договора, Техническое предложение, форма коммерческого предложения будет предоставлена заинтересованным компаниям, имеющим

подписанное с Заказчиком соглашение о неразглашении информации.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются, в том числе принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика установлен подпунктом 1.2 Положения о закупке.

В соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации о конкурентной закупке должны быть указаны, в том числе, 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.

Кроме того, в соответствии с требованиями пункта 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках, Заказчику в извещении о закупке необходимо указать сведения о предмете договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги, а также краткое описание предмета закупки.

Комиссия ФАС России, изучив требования Документации, пришла к выводу, что Заказчиком в Документации не установлен конкретный перечень и объем работ, подлежащих выполнению.

В соответствии с пунктом 1 Приложения № 3, пунктом 1 Приложения № 5, пунктом 1 Приложения № 4, пунктом 1 Приложения № 3 Документации установлено, что Техническое задание, Методика оценки участников, Проект договора, Техническое предложение, Коммерческое предложение будет предоставлено заинтересованным компаниям, имеющим подписанное с Заказчиком соглашение о неразглашении информации.

Вместе с тем, согласно части 15 статьи 4 Закона о закупках не подлежат размещению в единой информационной системе сведения об осуществлении закупок товаров, работ, услуг, о заключении договоров, составляющие государственную тайну, а также сведения о закупке, по которым принято решение Правительства Российской Федерации.

Таким образом, Законом о Закупках не установлено основание для неразмещения в ЕИС Документации о закупке по причине наличия коммерческой тайны.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии ФАС России пояснил, что установление вышеуказанных требований в Документации связано с оказанием информационных услуг, составляющих коммерческую тайну ПАО «Сбербанк

России».

При этом, на заседании Комиссии ФАС России представителями Заказчика не представлено доказательств, согласно которым можно сделать вывод об отнесении предмета закупки к сведениям, которые, согласно части 15 статьи 4 Закона о закупках, не подлежат размещению в ЕИС.

Таким образом, Заказчиком не указан объем оказываемых услуг, в связи с чем участникам закупки не представляется возможным однозначно определить объем выполняемых работ по предмету закупки в соответствии с требованиями Заказчика. Указанные действия вводят участников закупки в заблуждение и не позволяют надлежащим образом сформировать свое Техническое предложение для принятия участия в Конкурсе.

Кроме того, Документация не содержит информации о процедуре подписания вышеуказанного соглашения о неразглашении информации с ПАО «Сбербанк России», что не позволяет участнику закупки определить порядок заключения данного соглашения.

Таким образом, указанные действия Заказчика нарушают требования пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Вместе с тем, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном установлении требования в Документации, согласно которому Техническое задание, Методика оценки участников, проект договора, Техническое предложение, форма коммерческого предложения будет предоставлена заинтересованным компаниям, имеющим подписанное с Заказчиком соглашение о неразглашении информации, что является основанием обращения в ФАС России, закрепленным в пункте 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, в соответствии с которым антимонопольный орган осуществляет контроль за соблюдением Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

2. В соответствии с пунктом 4.4 Документации: «банк оставляет за собой право уточнить и проверить достоверность сведений, предоставленных каждым участником в рамках закупочной процедуры, путем обращения непосредственно к участнику (в том числе с посещением производственных и иных помещений и территории участника) и/или к независимым открытым источникам информации, и/или внешним экспертам».

Кроме того, пунктом 10.1 Документации установлено, что банк может запросить у участников конкурса разъяснения их конкурсных заявок. Предоставленные участником разъяснения не должны изменять суть конкурсной заявки.

Также пунктом 10.2 Документации установлено, что банк оставляет за собой право проводить с Участниками и победителем Конкурса дополнительные переговоры по оптимизации условий закупки. Способ и условия проведения переговоров будут

доведены до их участников дополнительно.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные требования в Документации, ограничивают количество участников закупки, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункту 1.2 Положения о закупке и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения Конкурса, поскольку указанные права Заказчика при рассмотрении заявок, поданных на участие в Конкурсе не применялись.

3. В соответствии с пунктом 4.1.8 Документации установлены требования к участникам закупки, в том числе:

отсутствие решения суда, административного органа о наложении ареста на имущество участника (отсутствие возбужденного исполнительного производства о наложении ареста), стоимость которого составляет 25% активов и более

Вместе с тем, предоставление указанного документа в составе заявки на участие в Конкурсе не влияет на исполнение обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивает количество участников закупки и противоречат пункту 1.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты проведения Конкурса, поскольку по указанному основанию заявки участников Конкурса не отклонялись.

4. Пунктом 4.1.9 Документации установлено, что отсутствие у участника Конкурса недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации (за исключением сумм, на которые предоставлены отсрочка, рассрочка, инвестиционный налоговый кредит в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, которые реструктурированы в соответствии с законодательством Российской Федерации, по которым имеется вступившее в законную силу решение суда о признании обязанности заявителя по уплате этих сумм исполненной или которые признаны безнадежными к взысканию в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах). Участник Конкурса считается соответствующим установленному требованию в случае, если им в установленном порядке подано заявление об обжаловании указанных недоимки, задолженности и решение по такому заявлению на дату рассмотрения заявки на участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) не принято.

Вместе с тем, участник Конкурса на момент подачи заявки может не иметь

недоимки по налогам, сборам, а также задолженности по иным обязательным платежам в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации. При этом к моменту рассмотрения заявок возникновение недоимки и задолженности повлечет оценку Заказчиком таких сведений (содержащихся в представленных участником в составе заявки документах) как недостоверных, и будет являться основанием отказа в допуске на участие в Конкурсе согласно пункту 4.3 Документации.

На основании вышеизложенного, а также учитывая особенности налогообложения, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что требование о предоставлении в составе заявки на участие в Конкурсе декларации об отсутствии задолженности перед бюджетом Российской Федерации на дату рассмотрения заявки на участие в Конкурсе может привести к ограничению количества участников в виду сокращения количества участников закупки, так как фактически задолженность участника на момент подачи заявки должна соответствовать 0 рублей 00 копеек.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивает количество участников закупки и противоречат пункту 1.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты проведения Конкурса, поскольку по указанному основанию заявки участников Конкурса не отклонялись.

- - - Согласно подпункту 1 пункта 4.2.2 Заказчиком в Документации неправомерно установлено требование согласно которому участнику необходимо иметь собственную электронную базу российских СМИ с количеством российских СМИ не менее 30 000 шт.

В подтверждение соответствия требованию участнику в составе заявки необходимо представить:

- 1) Трудовые договоры с авторами, разработчиками базы данных;
- 2) Приказы и иные распорядительные документы за подписью уполномоченного лица участника о начале выполнения работником работ по созданию служебного произведения, создаваемого в пределах его трудовых обязанностей.
- 3) Приказы и иные распорядительные документы за подписью уполномоченного лица участника о завершении работ по созданию базы данных.

- - - Приказ или иной распорядительный документ за подписью уполномоченного лица участника о постановке созданной базы данных на бухгалтерский учет в качестве нематериального актива.

В соответствии с подпунктом 2 пункта 4.2.2 Документации участнику необходимо иметь собственную базу иностранных СМИ с

количеством СМИ не менее 30 000 шт. или документальное подтверждение доступа к сторонней базе иностранных СМИ с количеством СМИ не менее 30 000 шт. на основании договора подряда, срок действия по которому должен быть не менее срока оказания услуг.

В подтверждение соответствия требованию участнику в составе заявки необходимо представить:

- - - Трудовые договоры с авторами, разработчиками базы данных;
 - Приказы и иные распорядительные документы за подписью уполномоченного лица участника о начале выполнения работником работ по созданию служебного произведения, создаваемого в пределах его трудовых обязанностей.
 - Приказы и иные распорядительные документы за подписью уполномоченного лица участника о завершении работ по созданию базы данных.
 - Приказ или иной распорядительный документ за подписью уполномоченного лица участника о постановке созданной базы данных на бухгалтерский учет в качестве нематериального актива. Согласно подпункту 5 пункта 4.2.2 Документации участнику необходимо наличие мобильного приложения для использования базы СМИ на смартфонах и планшетах на базе Android и iOS.

В подтверждение соответствия требованию участнику в составе заявки необходимо представить:

- 1) трудовые договоры с авторами, разработчиками мобильного приложения;
- 2) приказы и иные распорядительные документы за подписью уполномоченного лица участника о начале выполнения работником работ по созданию служебного произведения, создаваемого в пределах его трудовых обязанностей.
- 3) Приказы и иные распорядительные документы за подписью уполномоченного лица участника о завершении работ по созданию мобильного приложения.
- 4) Приказ или иной распорядительный документ за подписью уполномоченного лица участника о постановке созданной мобильного приложения на бухгалтерский учет в качестве нематериального актива
- 5) Лицензионным/сублицензионным договором на право использование мобильного приложения с правом дальнейшего сублицензирования.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявок указанных в пункте 4.2.2 ресурсов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса, поскольку указанные ресурсы могут быть привлечены участником закупки после подведения итогов закупки, в случае признания такого участника победителем закупки, а, напротив, налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Конкурсе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивает количество участников закупки и противоречат пункту 1.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты проведения Конкурса, поскольку по указанному основанию заявки участников Конкурса не отклонялись.

- - - Согласно подпункту 4 пункта 4.2.2 Документации участник должен иметь опыт работы компании на рынке информационных услуг по мониторингу российских и зарубежных СМИ не менее 10 лет.

В подтверждение наличия опыта участник должен представить выписку из ЕГРЮЛ с учётом правопреемственности, подтверждающей опыт работы компании на рынке информационных услуг по мониторингу российских и иностранных СМИ.

Вместе с тем, отсутствие у участника Конкурса опыта по фактически поставленному оборудованию электрификации и/или электроснабжения не является подтверждением невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса, и не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивает количество участников закупки и противоречат пункту 1.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты проведения Конкурса, поскольку по указанному основанию заявки участников Конкурса не отклонялись.

- - - Согласно подпункту 3 пункта 4.2.2 Документации участник должен иметь штатные трудовые ресурсы, в том числе наличие: не менее 10 человек с 100% занятостью по организации и проведению мониторинга и аналитики СМИ и социальных сетей для ПАО Сбербанк с подтвержденным высшим образованием (гуманитарным), а также опытом работы в области медиа

аналитики, мониторинга СМИ и социальных сетей не менее 3-х лет.

В подтверждение наличия квалифицированного персонала участник должен представить копии трудовых книжек всех заявленных 10ти сотрудников, а также презентация команды с перечнем и описанием проектов/аналитических работ по мониторингу и анализу медиа пространства. Подтверждением наличия высшего гуманитарного образования являются копии дипломов об окончании ВУЗа всех заявленных 10ти сотрудников. Копии трудовых книжек и дипломов должны быть в хорошем качестве/разрешении.

Вместе с тем, отсутствие у участника на момент подачи заявки соответствующего квалифицированного персонала, а также подтверждающих документов, не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса, поскольку такой квалифицированный персонал может быть привлечен участником закупки после подведения итогов закупки, в случае признания такого участника победителем закупки, а, напротив, налагает дополнительные финансовые обязательства на участника закупки для целей принятия участия в Конкурсе.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивает количество участников закупки и противоречат пункту 1.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленное нарушение не повлияло на результаты проведения Конкурса, поскольку по указанному основанию заявки участников Конкурса не отклонялись.

8. Пунктом 15 Формы Анкета участника конкурса (форма 3 Приложения № 3 к Документации), которая предоставляется в составе заявки участника, установлено: «Сокращенное наименование, ИНН (для юридических лиц), Фамилия, Имя и Отчество, дата рождения, паспортные данные (для физических лиц) владельцев компании с долей более 20 %. Для нерезидента указываются конечные бенефициары».

Вместе с тем, в случае если участником Конкурса, с которым принято решение заключить договор, или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

Кроме того, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат пункту 1.2 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и

нарушают часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частями 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

- - - Признать жалобу ООО «М13» (ИНН: 7703805594, ОГРН: 1147746116462) б/д б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «Сбербанк России» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении конкурса на право заключения договора на оказание информационных услуг (извещение № 31807093917) обоснованной.
 - Признать в действиях ПАО «Сбербанк России» нарушения части 1 статьи 2, пункта 3 части 9 статьи 4, пункта 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
 - Предписание, направленное на устранение выявленных нарушений не выдавать, поскольку ПАО «Сбербанк России» в соответствии с протоколом № 086/18 от 20.11.2018 принято решение о проведении новой закупочной процедуры.
 - - Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 22.11.2018 № 223ФЗ-858/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

