

Федеральная антимонопольная служба России

г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11

[delo@fas.gov.ru](mailto:delo@fas.gov.ru)

## **ЖАЛОБА**

**на действия заказчика по установлению условий, ограничивающих конкуренцию, при осуществлении закупки путем применения закрытых конкурентных способов**

**Заявитель: ООО «Профконсалт» (ОГРН: 1197746694430, ИНН: 7707435908)**

127055, ГОРОД МОСКВА, 1-Й ТИХВИНСКИЙ ТУПИК, ДОМ 5-7, ПОМ I КОМ 8 ОФ 28

Эл. Почта: [profkonsalt19@yandex.ru](mailto:profkonsalt19@yandex.ru)

Тел. 89673679115

**Заказчик:** Публичное акционерное общество «Сбербанк России»

Место нахождения, почтовый адрес: 117997, г. Москва, ул. Вавилова, дом 19, филиал - Волго-Вятский банк ПАО Сбербанк (603005, г. Нижний Новгород, ул. Октябрьская, д. 35)

**Контактные лица со стороны Заказчика:**

Прокудин Антон Евгеньевич

E-mail: [aeprokin@sberbank.ru](mailto:aeprokin@sberbank.ru)

тел.: 8 800 707 00 70 доб. 5109-1326

**Сведения о закупке:** Адресный запрос предложений в электронной форме среди субъектов малого и среднего предпринимательства на выбор организации на оказание услуг по клининговому обслуживанию помещений и уборке прилегающей территории объектов недвижимости ОСЦ «Нижний Новгород» ПАО Сбербанк в соответствии с требованиями в Техническом задании.

**Электронная торговая площадка:** Официальный сайт АО «Сбербанк-АСТ»: <http://utp.sberbank-ast.ru> .

Персональная торговая секция «Закупки ПАО Сбербанк»

<http://utp.sberbank-ast.ru/SB>

Юридический адрес АО «Сбербанк-АСТ»: 127055, г. Москва, ул. Новослободская, д. 24, стр. 2.

Фактический (почтовый) адрес АО «Сбербанк-АСТ»: 119435, г. Москва,

Большой Саввинский пер., д. 12, стр. 9.  
E-mail: company@sberbank-ast.ru  
Факс: (495) 787-29-98

**Извещение ЗП – 8100082722 на сайте <https://utp.sberbank-ast.ru/SB/NBT/PurchaseView/6/0/0/1050966>**

**Начальная максимальная цена контракта:**  
110 292 391,25 руб. (в т.ч. НДС 20%).

Ознакомившись с документацией о закупке, в том числе с проектом Договора, заявитель полагает, что положения документации о закупке не соответствуют требованиям Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках).

Нарушение Закона усматривается исходя из следующего:

В соответствии с п. 29 ст. 3.4. Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ (ред. от 14.07.2022) "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов малого и среднего предпринимательства заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки и заявкой участника такой закупки, с которым заключается договор.

В соответствии с разделом Документации «Проект Договора», при подписании договора на оказание услуг по уборке помещений и прилегающей территории объектов с автоплатежом, Исполнитель обязуется выполнять требования, указанные в Приложении №29 к Договору «Соглашение о налоговых заверениях и возмещении имущественных потерь (особые условия)».

В соответствии с п. 1.2.2. Соглашения Исполнитель заверяет на момент подписания настоящего Соглашения и гарантирует в налоговых периодах, в течение которых совершаются операции по Договору, что к Исполнитель предоставил в территориальный налоговый орган по месту своей регистрации и обеспечил (обеспечит) представление третьими лицами, привлекаемыми для исполнения Договора (Подрядчиками/Соисполнителями) Согласие на признание сведений, составляющих налоговую тайну, общедоступными, в соответствии с пп. 1 п. 1 с. 102 НК РФ по форме, утвержденной Приказом ФНС России от 15.11.2016 № ММВ-7-17/615@, **сроком действия с начала календарного года, в котором заключен Договор на срок не менее двух календарных кварталов по истечении срока действия Договора, с учетом всех взятых обязательств Сторон в отношении сведений (кейс GRUZ) (далее – Согласие):**

1) о наличии (урегулировании/неурегулировании) несформированного источника по цепочке поставщиков товаров (работ/услуг) для уменьшения расходов для целей налогообложения прибыли

в части уплаченного НДС (далее – «Несформированный источник по уплаченному НДС»);

- 2) о застрахованных лицах (СНИЛС, ФИО застрахованных лиц);
- 3) о средней заработной плате;
- 4) об удельном весе вычетов по НДС.

Не позднее даты заключения Договора Исполнитель обязан направить Заказчику копию Согласия и Квитанции о его приеме налоговым органом.

Также, в соответствии с п. 1.2.3. Соглашения Исполнитель дает свое согласие, а также обязуется при заключении договоров с третьими лицами (Подрядчиками/Соисполнителями) в целях исполнения Договора, включить обязательное условие о даче указанными лицами согласия Заказчику на раскрытие, распространение, публикацию, в том числе, на специальном информационном ресурсе, размещенном в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, информации о наличии (урегулировании/неурегулировании) признаков несформированного источника по цепочке поставщиков товаров (работ, услуг) по уплаченному НДС по операциям с участием Исполнителя (Подрядчика/Соисполнителя), **сроком действия с начала календарного года, в котором заключен Договор на срок не менее двух календарных кварталов по истечение срока действия Договора, с учетом всех взятых обязательств Сторон.**

По мнению Заявителя, **данные требования к Исполнителю ограничивают конкуренцию, поскольку являются заведомо неисполнимыми и зависят от волеизъявления третьих лиц** по причине следующего.

В рамках раскрытия налоговой тайны на основании п. 1 ст. 102 НК РФ раскрываемые сведения становятся общедоступными, то есть доступ к ним ничем не ограничен, и они могут использоваться любыми лицами по их усмотрению при соблюдении установленных федеральными законами ограничений в отношении распространения такой информации (ст. 7 Закона «Об информации информационных технологиях и о защите информации»).

В соответствии с письмом ФНС России от 19.03.2020 №СД-4-2/4748@ согласия, данные налогоплательщиками с кодами «1000», «1100», «1300» и «1400», с указанием в поле «1400» последовательности букв и символов GRUZ, выражают согласие налогоплательщика на признание общедоступными в том числе сведений о застрахованных лицах (код тарифа, ИНН, ФИО).

В соответствии со ст. 3 Федерального закона от 27.07.2006 N 152-ФЗ (ред. от 14.07.2022) "О персональных данных" персональные данные - любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу (субъекту персональных данных).

В соответствии со ст. 7 Федерального закона от 27.07.2006 N 152-ФЗ (ред. от 14.07.2022) "О персональных данных" операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим

лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Согласно разъяснениям Роскомнадзора (письмо № 08-20922 от 07.04.2021), информация в объеме фамилия, имя, отчество физического лица и ИНН является персональными данными, обработка которых должна осуществляться в строгом соответствии с требованиями Закона № 152-ФЗ.

Таким образом, вместе с налоговой тайной, раскрытой по кейсу GRUZ, становятся бесспорно общедоступными персональные данные работников компаний-участников отраслевых проектов ФНС. Речь идет обо всех штатных сотрудниках компании (от генерального директора до уборщицы) и работниках по гражданско-правовым договорам, за которых производились выплаты в ФСС в период действия Соглашения налогоплательщика на признание сведений, составляющих налоговую тайну, общедоступными. В это число входят и «старослужащие», и «срочники», и «вахтовики», и те, кто всего один день отработал в компании.

По смыслу положений Закона о персональных данных, компания-работодатель, решившая принять участие в отраслевом проекте по обелению отрасли и раскрыть свою налоговую тайну по кейсу GRUZ, становится оператором персональных данных, разрешенных к распространению, так как планирует обрабатывать и распространять ПДнРР своих работников (ФИО ИНН).

Подать согласие на раскрытие налоговой тайны по кейсу GRUZ без предварительного получения вышеуказанного согласия от работника юридическое лицо не имеет права, так как «молчание или бездействие субъекта персональных данных ни при каких обстоятельствах не может считаться согласием на обработку персональных данных, разрешенных субъектом персональных данных для распространения». При этом Согласие должно содержать прямое разрешение на распространение ПДнРР и прописанное отсутствие запретов на их обработку.

То есть, одновременно с согласием на раскрытие сведений Исполнителю, а также Субподрядчику/Соисполнителю, в соответствии с законодательством РФ, необходимо предоставить согласие на обработку персональных данных, в том числе, уволенных работников Исполнителя, а также уволенных работников компании-подрядчика, учитывая срок действия согласия. Получить такие согласия от всех сотрудников не представляется возможным по объективным причинам.

Так, в соответствии с отчетом СЗВ-М ООО «ЭнергоСтар» за период январь 2022 г. (**Приложение №1**) в списке работников числятся:

ХОДОСЕВИЧ АЛИСА РОСТИСЛАВОВНА

ШКАЕВА ОЛЬГА ГЕННАДЬЕВНА

ШУПЕНЕВ РОМАН ПЕТРОВИЧ

ФАТКУЛИН КОНСТАНТИН ТАМЕРЛАНОВИЧ.

Однако, по состоянию на 02.11.2022 г. указанные лица уволены и не являются сотрудниками ООО «ЭнергоСтар», что подтверждается приказами об увольнении (**Приложения №2-5**).

Одновременно с согласием на раскрытие сведений Исполнителю в соответствии с законодательством РФ, необходимо предоставить согласие на обработку персональных данных, в том числе, уволенных работников Исполнителя, учитывая срок действия согласия.

Во исполнение законодательства в отношении обработки персональных данных уволенным сотрудникам были направлены письменные запросы на подписание согласий на обработку персональных данных в целях подачи согласия о признании сведений, составляющих налоговую тайну, общедоступными (*Приложение №6-9*).

Однако, от перечисленных сотрудников поступили отказы от подписания согласий на обработку данных (*Приложения №10-12*):

ШКАЕВА ОЛЬГА ГЕННАДЬЕВНА

ШУПЕНЕВ РОМАН ПЕТРОВИЧ

ФАТКУЛИН КОНСТАНТИН ТАМЕРЛАНОВИЧ.

От Ходосевич Алисы Ростиславовны ответ на запрос, в том числе направленный телефонограммой, не поступил.

Таким образом, получить такие согласия от всех сотрудников не представляется возможным по объективным причинам.

В случае невозможности предоставить согласие на обработку персональных данных хотя бы одного, например, уволенного сотрудника, Исполнитель не имеет права признать сведения, в которых содержатся персональные данные физических лиц, общедоступными без согласия на то физического лица. Указанное обстоятельство влечет невозможность участия в закупке.

**Тем самым, исполнение требований Соглашения о налоговых заверениях (Особые условия) по форме и на условиях в соответствии с Приложением № 29 к Договору, а равно исполнение самого Договора, зависят от волеизъявления третьих лиц.**

Кроме того, в соответствии с п. 1.2.11. Соглашения о налоговых заверениях подтверждение принадлежности трудового ресурса, задействованного для исполнения Договора, Исполнителю (Подрядчику/Соисполнителю), а также выполнения Исполнителем гарантий, изложенных в п. 1.2.5.-1.2.8. Соглашения производится путем взаимодействия Заказчика и Исполнителя при выполнении Договора с использованием Информационном ресурса Фасилити-операторов, расположенного по адресу: <https://фм.радо.рус> (далее – Информационный ресурс).

В случае невозможности взаимодействия Заказчика и Исполнителя при выполнении Договора с использованием Информационного ресурса (вне зависимости от причин такового), подтверждение принадлежности трудового ресурса, задействованного для исполнения Договора, Исполнителю (Подрядчику/Соисполнителю) производится путем истребования

соответствующих документов и сведений у Исполнителя в указанном в пункте Соглашений составе и в сроки.

То есть, Договором предусмотрена возможность для Исполнителя не использовать Информационный ресурс, обязанность использовать исключительно Информационный ресурс для выполнения Исполнителем гарантий, изложенных в п. 1.2.5.-1.2.8. Соглашения Договором не предусмотрена.

Однако, п. 1.2.2. Соглашения, в соответствии с которым предусмотрена обязанность Исполнителя подавать согласие на раскрытие сведений, составляющих налоговую тайну, предусмотрен для использования информационного ресурса.

Подача согласия на раскрытие сведений, составляющих налоговую тайну, является сопутствующей обязанностью при регистрации на информ.ресурсе, что подтверждается, в том числе:

1) Инструкцией по применению налоговой оговорки для Заказчиков **(Приложение №13):**

п. 1.4. Раскрытие информации о Подрядчике **посредством Информационного ресурса:**

о **сдача Согласия** на признание части сведений, составляющих налоговую тайну, общедоступными в соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 102 НК РФ по форме GRUZ, утвержденной Приказом ФНС России от 15.11.2016 № ММВ-7-17/615@;

о регистрация в Информресурсе, подробная инструкция размещена по ссылке: <https://фм.радо.рус/insrtuctions.php>.

2) Процессом авторизации на информ.ресурсе (видеоинструкция <https://xn--11ap.xn--80ai4af.xn--p1acf/insrtuctions.php>). В процессе регистрации Подрядчик должен подгружать копию согласия и квитанцию о приеме налоговым органом этого согласия.

Указанные обстоятельства подтверждают, что согласие сопряжено **ИСКЛЮЧИТЕЛЬНО** с использованием информ.ресурса в процессе взаимодействия заказчика с исполнителем и заказчика с ФНС.

Проектом договора предусмотрена альтернатива - не использовать информ.ресурс, однако, в части обязанности подать согласие на раскрытие сведений альтернативы не предусмотрено, что является нарушением п. 2 ч. 1, ч. 6 ст. 3 Закона о закупках, п. 3, ч. 1 ст. 10 №135-ФЗ.

Ранее, обязанность по вступлению (регистрации) в различные негосударственные ассоциации, информ. ресурсы была включена Заказчиком в конкурсную документацию как требование к Участнику. Однако, многочисленной практикой антимонопольного органа указанное требование к Участнику признано незаконным.

В связи с этим, требование к Участнику перенесено Заказчиком в требования к Исполнителю по Договору и, для формального соблюдения законодательства, Заказчиком предоставлена альтернатива – предоставления

сведений, которыми Заказчик и Исполнитель обмениваются на информ. ресурсе, может осуществляться без использования информ. ресурса.

Однако, сопутствующая обязанность на раскрытие сведений, составляющих налоговую тайну (которая установлена в целях обеспечения достоверности сведений, предоставляемых налогоплательщиками самостоятельно при регистрации в ассоциациях/информ.ресурсах), Заказчиком установлена без учета того, что Договором не предусмотрено использование исключительно информ. ресурса.

На основании вышеизложенного, очевидно, что в части обязанности исполнителя представить в территориальный налоговый орган по месту своей регистрации Согласие на признание сведений, составляющих налоговую тайну, общедоступными, в соответствии с пп. 1 п. 1 с. 102 НК РФ по форме, утвержденной Приказом ФНС России от 15.11.2016 № ММВ-7-17/615@, **сроком действия с начала календарного года, в котором заключен Договор на срок не менее двух календарных кварталов по истечении срока действия Договора**, с учетом всех взятых обязательств Сторон в отношении сведений (кейс GRUZ) Заказчиком также должна быть предусмотрена альтернатива.

К примеру, с учетом изложенного, Приложение №29 к Договору «Соглашение о налоговых заверениях и возмещении имущественных потерь (особые условия)» может быть изложено в следующей редакции – **Приложение №14** к настоящей жалобе.

Законодательством РФ запрещаются действия хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение, направленные на навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами.

Внедрение налоговой оговорки является **рекомендацией**, обязанность по внедрению налоговой оговорки нормативно не установлена, кроме того, необоснованно экономически, так как исполнение гарантий, предусмотренных налоговой оговоркой, возложено на Исполнителя в соответствии с законодательством РФ.

Также, обращаем внимание комиссии, что в соответствии с п. 4.4.1. Договора оферты о предоставлении доступа и использовании Информационного ресурса фасилити-операторов (**Приложение №15**) Пользователь информ. ресурса обязуется соблюдать следующие Правила работы с Сервисом:

– не использовать АУТЕНТИФИКАЦИОННЫЕ ДАННЫЕ вне территории Российской Федерации.

В соответствии с п. 5.4. Договора оферты в случае наличия у Оператора документально подтвержденной информации о нарушении Пользователем правил, изложенных в п. 4.4.1 и разделе 9. Договора, Оператор имеет право

временно, до выяснения обстоятельств, приостановить ДОСТУП Пользователя к Сервису на срок до 10 календарных дней. При подтверждении нарушения, неисполнении и/или неполного исполнения Пользователем условий, указанных в п. 4.4.1. и разделе 9. Договора, Пользователь обязан возместить Оператору все понесенные последним убытки, также Оператор имеет право применить к Пользователю меры ответственности, предусмотренные действующим законодательством Российской Федерации /или Договором, а помимо или в дополнении к этому имеет право в одностороннем, внесудебном порядке отказаться от исполнения Договора.

То есть, в случае использования аутентификационных данных, а равно использование информ.ресурса, за территорией РФ, к Пользователю может быть применены меры ответственности, в том числе приостановка использования информ.ресурса, что в последующем повлечет Исполнителем нарушение условий договора, в рамках которого предусмотрена налоговая оговорка, а также возможность одностороннего расторжения такого договора.

Таким образом, учитывая сложившуюся геополитическую обстановку, указанное требование неисполнимо, а также необоснованно ограничивает конкуренцию, а также круг участников в закупочной процедуре, так как участвовать, а равно исполнять договор, заключенный по итогам процедуры, могут только юридические лица, сотрудники которых физически находятся на территории Российской Федерации.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики 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 (далее - положение о закупке).

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.

На основании изложенного, руководствуясь ч. 20 ст. 18.1, ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции, ст. ст. 2, 3 Закона о закупках,

### **ПРОШУ:**

1. Признать жалобу обоснованной и принять жалобу к рассмотрению по существу.

Приложения:

1. Отчет СЗВ-М ООО «ЭнергоСтар» за период январь 2022 г.

2-5. Приказы об увольнении.

6-9. Запросы на подписание согласия на обработку персональных данных.

10-12. Письменные отказы от подписания согласий на обработку персональных данных.

13. Инструкция по применению налоговой оговорки для Заказчиков.

14. Приложение №29 к Договору «Соглашение о налоговых заверениях и возмещении имущественных потерь (особые условия)» в предложенной редакции.

15. Договор оферты о предоставлении доступа и использовании Информационного ресурса фасилити-операторов.

**Генеральный директор**

**М.С. Заверняев**