



АО «ОКБ «Аэрокосмические системы»
ул. Программистов, 4, г. Дубна
Московская область, Россия 141983
Тел. (495) 526-69-77, (496) 219-04-41
Факс (495) 526-69-78

www.aerospace-systems.ru info@aerospace-systems.ru

ОКПО 68129811

ОГРН 1105010002240 ИНН / КПП 5010041950 / 501001001

« 30 » октября 2019 г.
№ 3275

Кому: Управление Федеральной антимонопольной службы
по г. Москве

107078, г. Москва, Мясницкий проезд, дом 4, стр. 1

Телефон/факс: 8 (495) 784-75-05

E-mail: to77@fas.gov.ru

Копия: Акционерное общество «Гражданские самолеты Сухого»

115280, г. Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 26

Телефон/факс: 8 (495) 727-19-83

E-mail: info@scac.ru

Московское УФАС
Рег. номер Б2023/19
зарегистрирован 30.10.2019



1 пакет

От кого: АО «ОКБ «Аэрокосмические системы»

141983, Московская область, г. Дубна, ул. Программистов, д.4

Телефон/факс: 8 (495) 526-69-77

E-mail: info@aerospace-systems.ru

**Жалоба на действия заказчика
при закупке товаров, работ, услуг
(в соответствии с пунктом 1 части 10 статьи 3
Федерального закона от 18.07.2011г. № 223-ФЗ**

**«О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами
юридических лиц»)**

- 1. Заказчик:** Акционерное общество «Гражданские самолеты Сухого» (АО «ГСС»), ИНН 7714175986; адрес: 115280, г. Москва, улица Ленинская Слобода, дом 26, эт. 1, пом. IV, ком. 54, тел: 7 (495) 727-19-88, e-mail: info@scac.ru, e vlasov@scac.ru
- 2. Заявитель:** Акционерное общество «Опытно-конструкторское бюро «Аэрокосмические системы» (АО «ОКБ «Аэрокосмические системы»), ИНН: 5010041950; адрес: 141983, Московская область, г. Дубна, ул. Программистов, д.4; тел.: +7 (495) 526-69-77; факс: +7 (495) 526-69-78; e-mail: info@aerospace-systems.ru; контактное лицо: Петров Сергей Петрович.
- 3. Адрес официального сайта, на котором размещена информация о закупке:** www.zakupki.gov.ru
- 4. Номер извещения:** № 31908450748
Дата опубликования извещения о проведении закупки: 28.10.2019.
Дата опубликования протокола об итогах закупки: 28.10.2019.
- 5. Наименование закупки:** 2316-2019-01608 Выполнение ОКР по теме: разработка, изготовление, испытания и поставка прототипов кислородной системы экипажа для самолетов семейства Sukhoi Superjet NEW.
- 6. Обжалуемые действия с указанием норм федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ) которые, по мнению Заявителя, нарушены:**

В соответствии с п. 1 ч. 10 ст. 3 Закона № 223-ФЗ, любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Закона № 135-ФЗ, 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 т.ч. в случае осуществления заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Закона № 223-ФЗ и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.**

В Единой информационной системе на портале <http://zakupki.gov.ru> 28.10.2019 размещено Извещение о проведении АО «ГСС» (Заказчик) закупки у единственного поставщика на разработку, изготовление, испытания и поставку прототипов кислородной системы экипажа для самолетов семейства Sukhoi Superjet NEW, номер закупки 2316-2019-01608.

В соответствии с Протоколом от 28.10.2019 № 1889 закупочной комиссии (далее – Протокол) принято решение заключить договор на разработку, изготовление, испытания и поставку прототипов кислородной системы экипажа для самолетов Sukhoi Superjet NEW с единственным поставщиком по основанию, указанному в подп. 6.6.2(9) Положения о закупке.

По мнению Заявителя, указанная закупка проведена Заказчиком с нарушением части 1 и части 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон № 223-ФЗ) и требований, содержащимися в утвержденном и размещенном в единой информационной системе Положении о закупке Заказчика, тем самым Заказчиком были нарушены положения части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ).

7. Доводы жалобы:

Заказчиком выбран неконкурентный способ закупки – закупка у единственного поставщика по основанию (согласно подп. 6.6.2(9) Положения о закупке, а именно:

6.6.2(9) заключается договор в целях исполнения обязательств по заключенному заказчиком договору с третьим лицом при выполнении совокупности следующих условий:

- (а) применение конкурентных способов закупки (разделы 12 – 15 Положения) неприемлемо ввиду отсутствия времени на их проведение и заключение договора по итогам их проведения;
- (б) заказчик не обладает складскими запасами необходимой продукции в объеме, необходимом для исполнения обязательств (кроме случаев закупки работ / услуг);
- (в) объем закупаемой продукции не должен превышать объем такой продукции, необходимый для исполнения обязательств перед третьим лицом в течение срока, требуемого для проведения соответствующих конкурентных способов закупки, предусмотренных разделами 12 – 15 Положения, и заключения договора по их итогам;

По мнению Заявителя, Заказчиком, в нарушение п. 2.2. Положения о закупках необоснованно выбран неконкурентный способ закупки – закупка у единственного поставщика.

Из буквального толкования указанного Положения о закупках Заказчика следует, что закупка у единственного поставщика возможно только при наличии всей совокупности условий, указанных в пп. 6.6.2(9). Отсутствие хотя бы одного условия является препятствием к обоснованному выбору неконкурентного способа закупки.

В соответствии с п. 2 Протокола закупка осуществляется в целях исполнения обязательств по государственному контракту № 19411.1710290019.18.001 от 21.06.2019. Указанный государственный контракт заключен между Заказчиком и Министерством промышленности и торговли Российской Федерации 21.06.2019 (копия прилагается).

В обоснование выбора способа неконкурентного способа закупки Заказчик указывает на отсутствие времени на проведение конкурентных способов закупки и заключение договора по итогам их проведения (пп. 6.6.2(9)(а)).

При этом, с момента подписания государственного контракта № 19411.1710290019.18.001 от 21.06.2019 до момента проведения спорной закупки прошло более 4 месяцев (129 дней), что явно свидетельствует о том, что у Заказчика было достаточно времени для проведения конкурентных процедур выбора поставщика по спорной закупке.

Подобное бездействие Заказчика по проведению конкурентной закупки сразу после заключения государственного контракта свидетельствует о злоупотреблении правом со стороны Заказчика, которое ведет к необоснованному ограничению конкуренции, что нарушает требования Закона № 135-ФЗ

Факт того, что Заказчик имел возможность провести закупку конкурентным способом, а Заявитель имел возможность принять участие в соответствующей конкурентной процедуре, подтверждается следующими обстоятельствами:

Заказчиком был проведен предварительный квалификационный отбор формирование перечня поставщиков кислородной системы кабины экипажа для самолетов семейства RRJ (закупка № 31807297907). По его итогам в соответствии с пунктом 2 протокола заседания конкурсной комиссии № 1639 от 25.02.2019 Заявитель признан соответствующим требованиям извещения о закупке (копия протокола прилагается).

Кроме того, Заявитель по представлению Заказчика включен в перечень соисполнителей по государственному контракту № 19411.1710290019.18.001 от 21.06.2019 (п. 12.3 Технического задания (Приложение №1 к государственному контракту), п. 23 перечня).

Также Заявителем в адрес Заказчика было направлено письмо от 23.10.2019 № 3187 с подтверждением готовности выполнения ряда работ в рамках выполнения указанного государственного контракта, включая работы в части предмета спорной закупки (копия письма прилагается).

Таким образом, Заказчику было известно, что в спорной закупке имеет возможность принять участие более одного лица. Ситуация, когда Заказчик безосновательно проводит закупки у единственного поставщика, ставит одного участника в преимущественное положение перед другими участниками.

В соответствии со статьей 8 Конституции Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

При этом согласно статье 34 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В соответствии с частью 1 статьи 3 Закона № 135-ФЗ он распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица.

В силу абзаца 2 части 1 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

Данная правовая позиция нашла свое подтверждение в Постановлении от 24.06.2009 № 11-П Конституционного Суда Российской Федерации, согласно которому в силу конституционного принципа справедливости, проявляющегося, в частности, в необходимости обеспечения баланса прав и обязанностей всех участников рыночного взаимодействия, свобода, признаваемая за лицами, осуществляющими предпринимательскую и иную не запрещенную законом экономическую деятельность, равно как и гарантируемая им защита должны быть уравновешены обращенным к этим лицам (прежде всего - к тем из них, кто занимает доминирующее положение в той или иной сфере) требованием ответственного отношения к правам и свободам тех, кого затрагивает их хозяйственная деятельность.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 17 Закона 135-ФЗ 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 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.

В силу части 5 статьи 17 Закона № 135-ФЗ положения части 1 названной статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом № 223-ФЗ.

В соответствии с частью 1 статьи 1 Закона № 223-ФЗ целями его регулирования являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 названного Закона (заказчиков), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Согласно частям 1 и 2 статьи 2 Закона № 223-ФЗ 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.

Частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, определяющей принципы и основные положения закупки товаров, работ, услуг, предусмотрено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевое и 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; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

В разъяснениях Президиума Верховного Суда Российской Федерации, данных в пункте 16 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утвержденного 16.05.2018, указано, что избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение круга

потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения Закона о защите конкуренции. Для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконтурных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

Согласно пункту 2 Стандарта осуществления закупочной деятельности отдельных видов юридических лиц, утвержденного ФАС России, разработанного с целью повышения открытости и прозрачности закупок, осуществляемых отдельными видами юридических лиц, увеличения количества участников закупки, развития конкуренции, а также недопущения нарушений положений Закона № 223-ФЗ и Закона № 135-ФЗ, при установлении в положении о закупке права заказчика осуществлять закупку у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) рекомендуется предусмотреть исчерпывающий перечень оснований для заключения договора с единственным поставщиком.

Также в положении о закупке целесообразно предусмотреть обязанность обоснования необходимости заключения заказчиком договора с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком), начальной (максимальной) цены договора и выбора им конкретного поставщика (исполнителя, подрядчика), с которым заключается такой договор.

Проведение в рассматриваемом случае закупки способом «Закупка у единственного поставщика» было осуществлено Заказчиком в нарушение порядка подготовки и осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке Заказчика, и повлекло нарушение прав Заявителя как предполагаемого участника конкурентной процедуры, так как Заявитель был лишен законной возможности подать заявку на участие в закупке.

В соответствии со статьей 6 Закона № 223-ФЗ контроль за соблюдением требований названного Закона осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Часть 4.2 статьи 23 Закона № 135-ФЗ относит к полномочиям антимонопольного органа рассмотрение жалоб на нарушение процедуры обязательных в соответствии с законодательством Российской Федерации торгов.

В силу части 1 статьи 17 Закона № 135-ФЗ при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Положения части 1 статьи 17 распространяются, в том числе, на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Законом № 223-ФЗ (часть 5 статьи 17 Закона № 135-ФЗ).

Из положений пункта 1 части 1 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ следует, что антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, в том числе при организации и проведении закупок в соответствии с Законом № 223-ФЗ.

Фактически названные нормы права дополняют и развивают положения Закона № 223-ФЗ. По смыслу указанных норм, исходя из целей законодательства о конкуренции и закупках, антимонопольный орган вправе рассматривать жалобы участников закупки не только по основаниям и в случаях, указанным в части 10 статьи 3 Закона № 223-ФЗ, но и в тех случаях, когда жалоба содержит сведения о нарушении заказчиком при организации и

проведении закупки требований антимонопольного законодательства и иных положений Закона № 223-ФЗ.

Изложенная позиция подтверждается сложившейся правоприменительной практикой¹.

В соответствии с частью 4 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии в антимонопольный орган в порядке, установленном статьей 18.1 Закона № 135-ФЗ, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных Законом №135-ФЗ.

Частью 18 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ установлено, что со дня направления уведомления, предусмотренного частью 11 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ, торги приостанавливаются до рассмотрения жалобы на действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии по существу.

Кроме того, в соответствии с частью 19 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ, в случае принятия жалобы к рассмотрению организатор торгов, которому в порядке, установленном частью 11 статьи 18.1 Закона № 135-ФЗ, направлено уведомление, не вправе заключать договор до принятия антимонопольным органом решения по жалобе.

Таким образом, законодательно установлены меры обеспечения производства по защите гражданских прав в административном порядке в виде приостановления закупки с запретом заключения договоров в период обжалования.

На основании изложенного, в соответствии с п.1 ч. 10 ст. 3 Закона № 223-ФЗ, ст.18.3, п. 3.1 части 1 статьи 23 Закона № 135-ФЗ

ПРОШУ:

- провести проверку по фактам, изложенным в жалобе;
- признать настоящую жалобу обоснованной;
- выдать Заказчику обязательное для исполнения Предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения закупки, а именно: предписание об отмене протокола закупки и аннулировании закупки, а в случае заключения Заказчиком договора по итогам спорной Закупки – и предписание о необходимости совершить действия, направленные на расторжение такого договора.

Приложения:

1. копия протокола закупки № 1889 от 28.10.19 на 2 листах;
2. копия государственного контракта № 19411.1710290019.18.001 от 21.06.2019г. на 43 листах;
3. копия протокола заседания конкурсной комиссии № 1639 от 25.02.2019 на 20 листах;
4. копия письма Заявителя № 3187 на 1 листе;
5. копия решения Арбитражного суда Омской области от 06.12.18 по делу А46-14476/2018 на 12 листах;
6. Копия Постановления Восьмого арбитражного апелляционного суда от 07.03.2019 по делу А46-14476/2018 на 15 листах;
7. копия документа, подтверждающего полномочия лица подписавшего жалобу на 1 листе.

Генеральный директор



В.В. Шадрин

¹ Решение Арбитражного суда Омской области от 06.12.18 по делу А46-14476/2018, оставленное без изменения Постановлением Восьмого арбитражного апелляционного суда от 07.03.2019 (копии прилагаются)