

## РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-13194/2023 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

16.10.2023 г. Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

Председательствующего:

<...>

при участии посредством видеоконференцсвязи представителей <...>

рассмотрев жалобу <...>далее — Заказчик) при проведении закрытого запроса котировок на право заключения договора на поставку поковок, штамповок и заготовок из черных металлов (порошок ВКНА, фракция 0-56 мкм) для нужд АО «ОДК» (закупочная процедура №230819801403, опубликованная на официальном сайте <https://www.astgoz.ru/page/index>, далее — Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, перенаправленная письмом ФАС России от 27.09.2023 № 28/78978/23.

При этом в жалобе Заявителя содержатся ссылки на нарушение Заказчиком статьи 17 Закона о защите конкуренции.

Комиссия разъяснила Заявителю о том, что настоящая жалоба принята к рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции. Жалоба, содержащая сведения о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции.

На вопрос Комиссии Заявитель пояснил, что отказывается от рассмотрения жалобы по правилам главы 9 Закона о защите конкуренции и в качестве способа защиты права выбирает рассмотрение своей жалобы по правилам статьи 18.1. Закона о защите конкуренции.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, 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 Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленных нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

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 их 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.

Жалоба Заявителя отвечает требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

Согласно доводам жалобы Заказчиком неправомерно отклонена заявка Заявителя, поскольку она полностью соответствует требованиям документации.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках 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 (далее - положение о закупке).

**В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.**

**В соответствии с пунктами 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами информационной открытости закупки, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.**

Частью 6 статьи 3 Закона о закупках 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 частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Заказчиком 31.08.2023 на официальном сайте ООО «АСТ ГОЗ» размещено извещение о проведении Закупки и закупочная документация.

Начальная цена договора: 25 948 264 руб.

Дата начала подачи заявок: 31.08.2023.

Дата окончания подачи заявок: 06.09.2023.

Дата рассмотрения, оценки и сопоставления заявок: 12.09.2023.

Дата подведения итогов закупки: 19.09.2023.

Комиссия установила, что в соответствии с Техническим заданием к поставке требуется:

№ п/п	Наименование товара	Код ЕИС	Марка материала	Раскрой/размер	Основной нормативный документ (ТУ, ГОСТ, ОСТ), хим. состав, мех. свойства, сортамент, качество поверхности/точность прокатки, вид обработки	Эквивалент нормативный документ (ТУ, ГОСТ, ОСТ), хим. состав, мех. свойства, сортамент, качество поверхности/точность прокатки...	Ед. изм. (шт./кг/тн/м)	Кол-во	Вид приемки (ОТК, АО «РТ-техприемка» ВП МО РФ)	Требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара	Срок поставки	Дополнительное сведения о товаре (требования к производителю товара, срок годности, хранение, перевозка и т.д.)
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	
1	Порошок ПН75Ю23В (ВКНА) 0-56 ТУ 14-1-1790-76	1000303787	ПН75Ю23В (ВКНА)	0-56 мкм	ТУ 14-1-1790-76	-	кг	400	ОТК	-	в течение 45 календарных дней с даты подписания договора	Гарантийный срок - 12 месяцев с даты изготовления

Изучив заявку Заявителя, Комиссия установила, что им к поставке предлагается:

№ п/п	Наименование каждой единицы продукции	Код ЕИС каждой единицы поставляемого товара	Наименование страны происхождения поставляемых товаров (по каждой единице товара)	Производитель продукции
	Порошок ПН75Ю23В (ВКНА) 0-56 ТУ 14-1-1790-76	1000303787	Российская Федерация	ООО «ПРОМ-ПРОКАТ»

Согласно протоколу от 12.09.2023 № 230819801403 Заявителя (№ 54727) отклонена от дальнейшего участия «на основании пункта 4.12.13 (7) документации о закупке. Наличие в составе заявки недостоверных сведений, а именно: единственным изготовителем порошка ПН75Ю23В (ВКНА) в РФ является АО «Полема», держателем ТУ является АО «Полема» с ЦНИИ Чермет им. Бардина. Права на производство данного материала другим юридическим лицам или организациям не передавались.».

В свою очередь, Заявитель с данным отклонением не согласен и отмечает, что производит порошок ПН75Ю23В (ВКНА) в соответствии с ТУ 14-1-1790-76.

Кроме того, по мнению Заявителя, на официальном сайте Российского института стандартизации можно свободно приобрести ТУ 14-1-1790-76, а Заявитель, в свою очередь, является надежным и проверенным производителем и поставщиком данного вида продукции.

На заседании Комиссии Заказчик пояснил, что в соответствии с разделом 9 документации о закупке к поставке по результатам закупки требуется порошок ПН75Ю23В (ВКНА) 0-56, изготовленный в соответствии с ТУ 14-1-1790-76.

Закупаемая продукция используется Заказчиком при изготовлении уплотнительного покрытия АНБ, наносимого на особо ответственные детали авиационных двигателей гражданского и военного назначения.

Производство особо ответственных деталей двигателей предполагает обязательную аттестацию материалов, используемых в технологических процессах.

Необходимые свойства покрытия АНБ достигаются исключительно при использовании порошка ВКНА, изготавливаемого по ТУ 14-1-1790-76, что подтверждается результатами аттестационных испытаний, по итогам которых информация о материале внесена в производственную инструкцию ПИ1.2.192-82.

Применение в технологическом процессе изготовления двигателей неаттестованных материалов может повлечь за собой нарушение конструктивных и прочностных характеристик двигателей и их отдельных узлов, следствием чего станет неисправность агрегата, создающая угрозу безопасности полета летательного средства.

Ключевой особенностью порошка ВКНА, изготавливаемого в соответствии с ТУ 14-1-1790-76, является способ его изготовления – методом совместного восстановления смесей окислов металлов с металлическими порошками гидридом кальция (гидридно-кальциевый метод).

С учетом того, что указанным методом достигается однородный химический состав металлов с разными температурами плавления (Al, W, Ni), что обеспечивает прочность покрытия с повышенным сопротивлением износу и окислению при высоких температурах, указанная характеристика порошка составляет один из основных элементов его цены.

Также Заказчик указал, что из содержания информационного письма завода-изготовителя порошка ПН75Ю23В (ВКНА) 0-56 (ТУ 14-1-1790-76) АО «Полема» от 02.10.2023 г. № 2215 следует, что изготовление порошка гидридно-кальциевым методом осуществляется исключительно данной организацией, держателем ТУ, по которому изготавливается материал, совместно с АО «Полема» является ЦНИИ Чермет им. Бардина. Права на производство (ТУ) данного порошка другим юридическим лицам не передавались.

Кроме того, АО «Полема» подтверждено, что разрешение на размещение ТУ 14-1-1790-76 в открытых источниках Российскому институту стандартизации не выдавалось.

АО «Полема» сохраняет конфиденциальность сведений, составляющих содержание ТУ 14-1-1790-76, сведения об указанных технических условиях изготовления порошка ПН75ЮВ23В (ВКНА) являются секретом производства.

В условиях отсутствия заключенного между АО «Полема» и ООО «Пром-прокат» лицензионного договора на предоставление права использования ТУ 14-1-1790-76 и с учетом отсутствия в открытых источниках указанных технических условий, сведения, составляющие секрет производства, не могли быть получены ООО «Пром-прокат» законным путем, соответственно, участник закупки не имеет права и возможности изготовления порошка ВКНА по ТУ 14-1-1790-76, что свидетельствует о предоставлении им недостоверных сведений в составе заявки.

Для подтверждения указанной информацией Комиссией был сделан запрос информации (исх. от 04.10.2023 № НП/41892/23, от 11.10.2023 № НП/43230/23) АО «Полема».

В ответ на указанный запрос (вх. от 13.10.2023 № 66244-ЭП/23, 66241-ЭП/23) АО «Полема» пояснило, что технические условия ТУ 14-1-1790-76 разработаны НПО «Тулачермет» (правопреемник — АО «Полема») совместно с ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина». ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» является держателем подлинника ТУ 14-1-1790-76.

Данные ТУ зарегистрированы в установленном порядке, являются собственностью предприятия-разработчика.

Единственным способом законного использования ТУ 14-1-1790-76 в своем производстве третьими лицами является заключение с обладателем секрета производства лицензионного договора.

За период с момента разработки ТУ 14-1-1790-76 (1976 г.) до настоящего времени ФГУП ЦНИИЧермет им. Бардина не заключало договор с ООО «Пром-Прокат» либо другой компанией на право пользования ТУ 14-1-1790-76. Учетный экземпляр ТУ 14-1-1790-76 в адрес ООО «Пром-Прокат» также не передавался.

Одновременно с этим Комиссией был сделан запрос информации в ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» (исх. от 11.10.2023 № НП/43221/23).

В ответ на указанный запрос (вх. от 16.10.2023 № 66535-ЭП/23) ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» пояснило, что ЦССМ ГНЦ ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» является держателем подлинника всех технических условий с индексом «ТУ 14-1-...» и согласно Федеральному закону «О стандартизации в Российской Федерации» от 29.06.2015 № 162-ФЗ и ГОСТ Р 58093-2018 осуществляет абонентское обеспечение копиями указанных ТУ и подтверждение их актуальности в установленном ГНЦ ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» порядке, а также является единственным поставщиком услуги по обеспечению актуализированными техническими условиями с указанным индексом.

Разработчиками ТУ 14-1-1790-76 является НПО «Тулачермет» (в настоящее время — АО «Полема») и ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина». Сведениями о других изготовителях порошка ПН75ЮВ23В (ВКНА) ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» не располагает. В адрес Российского института стандартизации учетные копии не направлялись.

Копии актуализированных ТУ 14-1-1790-76 и изменений к ним были направлены по запросу в адреса АО «Полема», ПАО «ОДК-Сатурн», ПАО «ОДК-УМПО», филиал АО «ОДК «ОМО им. П.И. Баранова». Запросов от ООО «Пром-Прокат» на приобретение актуализированной копии ТУ 14-1-1790-76 и изменений к ним в адрес ФГУП «ЦНИИЧермет им. Бардина» не поступало, указанные документы не направлялись.

Также Комиссия принимает во внимание пояснения АО «Полема» о том, что ТУ 14-1-1790-76, продаваемый на официальном сайте Российского института стандартизации является неактуализированной версией. Подлинная версия ТУ 14-1-1790-76 содержит 7 изменений, постоянно обновляется и актуализируется.

АО «Полема» представило в адрес Комиссии ТУ 14-1-1790-76 с последними изменениями, в том числе от 01.05.2023. В свою очередь, Заявителем не была представлена актуализированная версия ТУ 14-1-1790-76.

Доводы Заявителя о заключении с ним договоров на поставку порошка ВКНА по процедурам 230819800914, 230819800296 Комиссия оценивает критически, поскольку согласно пояснениям Заказчика продукция отгружена поставщиком заказчику, но по состоянию на 16.10.2023 г. в производство не запущена.

<...> при проведении закупок продукции для нужд дочерних обществ в качестве организатора закупки в части вопросов, касающихся технических и эксплуатационных характеристик продукции, основывается преимущественно на позиции функционального заказчика.

<...> является ремонтным предприятием, осуществляющим ремонт различных газотурбинных двигателей, в том числе используемых в составе наземных газоперекачивающих установок.

При проведении указанных закупок от <...> не получено замечаний к предложенной ООО «Пром-Прокат» продукции, в связи с чем

общество было допущено к участию в закупке.

Вместе с тем при проведении обжалуемой закупки порошка ВКНА для нужд <...> (номер извещения –230819801403) от функционального заказчика (отдел главного сварщика) получена информация о том, что продукция приобретается в целях использования при изготовлении авиационного военного двигателя АЛ-31Ф, а единственным производителем порошка ВКНА, в отношении продукции которого проведены испытания в соответствии с ОТУ-2018, является АО «Полема», указанная информация отражена в Ведомости поставщиков сырья, материалов, заготовок и полуфабрикатов изделия «АЛ-31Ф» и его модификаций от 26.10.2021 г. №0175/25-670.

Комиссия отмечает, что сертификат качества и дилерские письма, представленные Заявителем, не являются надлежащим доказательством соответствия порошка актуальной версии ТУ 14-1-1790-76, поскольку сертификат выдан самим Заявителем, а дилерские письма подтверждают исключительно поставку продукции АО «Полема», а не производство порошка в настоящее время.

Таким образом, Комиссия приходит к выводу, что Заявитель не доказал соответствие изготавливаемого им порошка ТУ 14-1-1790-76 и потребности Заказчика, соответствующих протоколов испытаний не представил.

Комиссия также отмечает, что под недостоверными сведениями следует понимать сведения несоответствующие действительности.

В свою очередь, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Таким образом, для принятия решения о наличии в той или иной заявке недостоверных сведений Заказчик должен располагать неопровержимым и документальным подтверждением данного обстоятельства.

Комиссия отмечает, что, в настоящем случае, Заказчик обладал неопровержимыми и документальными подтверждениями предоставления недостоверных сведений на момент рассмотрения заявки Заявителя.

В настоящем случае, факт представления Заявителем недостоверных сведений, а именно сведений, которые не имели места в действительности, находит свое подтверждение, а равно у Заказчика имелись правовые основания для отклонения заявки Заявителя.

Согласно пункту 4.12.13 документации Заказчик отклоняет заявку участника процедуры закупки по следующим основаниям:

(7) наличие в составе заявки недостоверных сведений.

Таким образом, в действиях Заказчика по отклонению заявки Заявителя отсутствуют нарушения действующего законодательства.

В свою очередь, Заявитель, как податель жалобы в антимонопольный орган и лицо, участвующее в деле, обязан вместе с жалобой представить соответствующие его позиции доказательства, подтверждающие или опровергающие оспариваемые обстоятельства. Как следует из материалов дела, Заявителем такие документы приложены не были, обоснований и объективных доказательств наличия в действиях Заказчика нарушений, помимо субъективной оценки таких действий, не представлено.

При этом границы антимонопольного контроля торгов оканчиваются при достижении баланса частных и публичных интересов, на необходимость соблюдения которого указал Конституционный Суд Российской Федерации в постановлении от 29.03.2011 2-П, а также стабильности публичных правоотношений. В то же самое время «баланс» означает равновесие и равноправие сторон в публичных правоотношениях, а не смещение вектора административной защиты в сторону одного из участников таких отношений без достаточных к тому оснований.

Обратное будет противоречить не только балансу частных и публичных интересов, но и принципам добросовестной реализации и защиты своих гражданских прав (п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ).

С учетом изложенного, на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы.

На основании изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия,

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу <...> при проведении Закупки необоснованной.
2. Снять ограничения, наложенные письмами Московского УФАС России от 28.09.2023 № НП/41035/23, 03.10.2023 № НП/41575/23, 11.10.2023 № НП/43170/23.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.