

РЕШЕНИЕ
по делу №03-6/1-32-2010

Резолютивная часть решения оглашена 08 декабря 2010г. г.Тверь
В полном объеме решение изготовлено 22 декабря 2010г.

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее – Комиссия) по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

Председатель Комиссии:

Посохова Л.В. - заместитель руководителя управления;

Члены Комиссии:

Иванов С.Е. - начальник отдела антимонопольного контроля,

Жаркова Т.Ю. - заместитель начальника отдела антимонопольного контроля,

рассмотрев дело N 03-6/1-32-2010 по признакам нарушения ООО «Торгово-закупочная компания «Тверца» (далее – ООО «ТЗК «Тверца», адрес: пл.Ананьина, д.7, г.Торжок, Тверская обл., 172002), ООО «Тверская торговая фирма «ЧАЙКА-3» (далее: ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», адрес: ул.Склизкова, д.94, г.Тверь, 170028) статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее Закон), выразившегося в совершении согласованных действий, направленных на повышение (снижение) и поддержание цен на торгах при участии в открытом аукционе на право заключения государственного контракта на поставку продуктов питания для подведомственных учреждений системы социальной защиты населения Тверской области во 2-м полугодии 2010г. по лотам №№ 22, 23, 24,

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено по результатам поверки Управлением Федеральной антимонопольной службы по Тверской области (далее - Тверское УФАС России) процедуры проведения и итогов открытого аукциона от 27.07.2010 на право заключения государственных контрактов на поставку продуктов питания для подведомственных учреждений системы социальной защиты населения Тверской области во 2-м полугодии 2010г.

28.06.2010 в Тверское УФАС России поступила жалоба ООО «ТЗК «Тверца» (далее – Жалоба), полагающего свои права существенно нарушенными, в связи с необоснованным отклонением аукционной комиссией его заявки от участия в открытом аукционе на право заключения государственных контрактов на поставку продуктов питания для подведомственных учреждений системы социальной защиты населения Тверской области во 2-м полугодии 2010 г по лотам №№ 22,23,24. Решением Тверского УФАС России от 05.07.2010 по делу№05-6/73-2010 Жалоба была признана обоснованной, аукционной комиссии выдано предписание об отмене протокола рассмотрения заявок от 25.06.2010 по указанным лотам, повторном рассмотрении заявки ООО «ТЗК «Тверца» с учетом требований законодательства о размещении заказов и проведении аукциона. Предписание Тверского УФАС России было исполнено, ООО «ТЗК «Тверца» - допущено к указанному аукциону, который состоялся 27.07.2010 в 16-00 (далее – Аукцион). В соответствии с протоколом заседания аукционной комиссии от 23.07.2010 к участию в Аукционе были допущены и признаны его участниками следующие организации:

- по лоту № 22 - ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», ООО «ТЗК «Тверца», ООО «Пальмира»;

- по лоту №23 - ООО «ТТФ "Чайка-3», ООО «ТЗК «Тверца», СПОК «Раймолоко», ЗАО «Кашинский маслосырорудельный завод», ООО «Пальмира»;

- по лоту № 24 - ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», ООО «ТЗК «Тверца»,

надлежащим образом уведомленные о времени и месте его проведения.

В день проведения Аукциона зарегистрировались и приняли участие:

- по лоту № 22 – ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» и ООО «ТЗК «Тверца» (ООО «Пальмира» на аукцион не явилось);

- по лоту № 23 - ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» и ООО «ТЗК «Тверца» (СПОК «Раймолоко», ЗАО «Кашинский маслосырорудельный завод», ООО «Пальмира» на аукцион не явились);

- по лоту № 24 - ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» и ООО «ТЗК «Тверца».

Победителями Аукциона были признаны: по лоту №22 - ООО «ТЗК «Тверца», по лотам №23 и №24 - ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3».

Анализ протокола подведения итогов Аукциона по лотам №№22, 23, 24 показал, что во всех указанных лотах ООО «ТЗК «Тверца» и ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» (далее – Общества), являясь их участниками, вели себя единообразно: они не делали ценовых предложений при трехкратном объявлении аукционистом шага аукциона (5%) до достижения минимального снижения начальной (максимальной) цены контракта, равного 0,5%. В конечном итоге по лотам №№22, 23, 24 были поданы единственные предложения:

- по лоту №22- от ООО «ТЗК «Тверца» со снижением начальной цены лота (6 952 110 руб.) до 6 917 349,45 руб. (снижение цены лота составило 34 760,55 руб.);

- по лоту №23 – от ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» со снижением начальной цены лота (1 430 690 руб.) до 1 423 536,55 руб. (снижение цены лота составило 7 153,45 руб.);

- по лоту №24 - от ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» со снижением начальной цены лота (лота 3 389 900 руб.) до 3 372 950,5 руб. (снижение цены лота составило 16 949,5 руб.).

Общая стоимость контрактов, переданных на исполнение ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» составила 4 796 487,05 руб., ООО «ТЗК «Тверца» - 6 917 349,45 руб.; общий размер снижения цены лотов №22, 23, 24 составил 58 863,5 руб., в том числе ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» - 24 102,95 руб., ООО «ТЗК «Тверца» - 34 760,55 руб.

Правовое регулирование отношений, связанных с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд, осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о размещении заказов), целями которого являются в том числе, обеспечение эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Согласно статье 10, пункта 1 статьи 32 данного Закона размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов, в том числе в форме аукциона, под которым понимаются торги, победителем которых признается лицо, предложившее наиболее низкую цену государственного или муниципального контракта. Аукцион проводится путем снижения начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), указанной в извещении о проведении открытого аукциона, на "шаг аукциона" (пункт 1 статьи 37 Закона о размещении заказов).

В соответствии с пунктам 12, 13 статьи 37 вышеуказанного Закона в случае, если в аукционе участвовал один участник, аукцион признается несостоявшимся. В этом случае заказчик в течение трех рабочих дней со дня подписания протокола, обязан передать единственному участнику аукциона прилагаемый к документации об аукционе проект контракта. При этом государственный или муниципальный

контракт заключается с учетом положений части 4 статьи 38 настоящего Федерального закона на условиях, предусмотренных документацией об аукционе, по начальной (максимальной) цене контракта (цене лота), указанной в извещении о проведении открытого аукциона, или по согласованной с указанным участником аукциона цене контракта, не превышающей начальной (максимальной) цены контракта (цены лота).

В случае, если при проведении аукциона не присутствовал ни один участник аукциона, либо в случае, если в связи с отсутствием предложений о цене контракта, предусматривающих более низкую цену контракта, чем начальная (максимальная) цена контракта (цена лота), "шаг аукциона" снижен в соответствии с частью 5 настоящей статьи до минимального размера и после троекратного объявления предложения о начальной (максимальной) цене контракта (цене лота) не поступило ни одно предложение о цене контракта, которое предусматривало бы более низкую цену контракта, аукцион признается несостоявшимся. Контракт при этом в отличие от ранее рассмотренной ситуации не заключается.

По смыслу вышеуказанных положений Закона о размещении заказов, участник размещения заказа, оказавшийся в силу различных причин единственным участником аукциона, заведомо получает выигрыш в виде возможности заключить государственный (муниципальный) контракт на самых выгодных условиях, которые только можно получить от участия в аукционе - по цене контракта (лота), указанной в аукционной документации, то есть по максимально возможной цене.

В то же время, одновременное участие в аукционе двух и более участников, даже в случае пассивного поведения одного из них, автоматически ведет к снижению начальной цены лота на "шаг аукциона", то есть на 5%, и только в случае, если после троекратного объявления последнего предложения о цене контракта ни один из участников аукциона не заявил о своем намерении предложить более низкую цену контракта, аукционист обязан снизить "шаг аукциона" на 0,5% начальной (максимальной) цены контракта (цены лота), но не ниже 0,5% начальной (максимальной) цены контракта (цены лота) (статья 37 Закона о размещении заказов).

Соответственно, в любом случае участие в торгах более одного участника ведет к снижению цены контракта по отношению к первоначальной, установленной в аукционной документации, минимум на 0,5%. В случае, когда в ходе аукциона не поступило ни одного предложения о цене контракта, которое предусматривало бы более низкую цену контракта, аукцион признается несостоявшимся. Контракт в этом случае не заключается, по решению заказчика торги могут быть проведены повторно.

Таким образом, наиболее выгодным условием о цене, на котором может быть заключен контракт, в случае участия в торгах более одного участника, является условие о цене на 0,5% ниже начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон) запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Согласно пункту 18 статьи 4 Закона, соглашением является договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или в нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Общества, признанные участниками размещения заказа, явились на процедуру Аукциона, зарегистрировались у его организатора, получили регистрационные номера, подтвердив свое присутствие и намерение принять в нем участие по лотам №№22, 23, 24, однако при проведении процедуры Аукциона по указанным лотам не осуществили никаких действий (отказались от конкуренции) при объявлении шага аукциона равного 5% до минимального снижения начальной (максимальной) цены государственного контракта, равного 0,5%, при котором каждый из них, в отсутствие конкуренции дал одно ценовое предложение по соответствующим лотам, после чего прекратили подачу ценовых предложений. Комиссией установлено, что Общества являются участниками рынка оптовой торговли молочными продуктами (в том числе в рамках государственных (муниципальных) контрактов) в границах Тверской области. Продуктовым границам рынка соответствуют позиции классификационных групп «Общероссийского классификатора видов экономической деятельности»: 51.33.1 «оптовая торговля молочными продуктами» (в части оптовой торговли молоком, кефиром, сметаной, творогом, сыром), 51.33.3 «оптовая торговля пищевыми маслами и жирами» (в части оптовой торговли маслом сливочным). Кроме этого, предмет Аукциона по лотам №№22, 23, 24, определенный заказчиком - Департаментом социальной защиты населения Тверской области и подведомственными ему учреждениями, также указывает на продуктовые границы товарного рынка, на котором обращается товар, а именно – оптовая торговля молочными продуктами, не имеющий взаимозаменяемых товаров.

В состав хозяйствующих субъектов, действующих на данном товарном рынке, входят производители молочных продуктов, хозяйствующие субъекты, осуществляющие их оптовую реализацию, а также совмещающие перечисленные виды деятельности. Согласно данным опроса покупателей молочных продуктов посредством ее оптовой закупки, в том числе за счет бюджетных средств, участниками указанного рынка являются хозяйствующие субъекты, зарегистрированные в Тверской области; закупка товара за пределами области экономически невыгодна и нецелесообразна.

Основными (единственными) покупателями для Обществ являются бюджетные учреждения, расположенные в Тверской области, в связи с чем иной возможности для осуществления оптовых поставок молочных продуктов для государственных нужд, кроме как посредством участия в торгах (аукционе) у Обществ нет; состав покупателей зависит от итогов размещения конкретного государственного заказа, в связи с чем может изменяться.

Таким образом, Общества являются конкурентами, соперничающие в достижении идентичных целей (реализация продукции и укрепление своего положения на рынке), в стремлении обладать теми же ресурсами в виде бюджетных средств.

Принимая во внимание вышеизложенное, поведение Обществ на Аукционе выглядело не естественным с точки зрения реальной конкуренции: по лотам №№22, 23, 24 были поданы единственные предложения о снижении цены на 0,5%.

Анализ процедуры проведения и результатов Аукциона показывает, что пассивность Обществ не согласуется с предположением о том, что они пришли на аукцион, имея естественное желание заключить контракт и заработать на нем; кроме этого Общества понесли определенные затраты, которые в случае, если компания не выиграла ни одного лота, превращаются в потери. Сам факт появления такого эффекта, при котором в торгах подряд шаг снижается до минимального уровня, косвенно свидетельствует о том, что участники не настроены на реальную борьбу и знают о решении друг друга не начинать торговлю при шаге больше 0,5%. Наблюдаемая картина торгов находит логическое объяснение

только лишь в случае, если участники аукциона образуют единую коалицию, информированы о стратегиях друг друга и выполняют согласованный план действий.

В действиях Обществ, когда они, не подавая предложений при шаге аукциона 5%, добивались повышения цены своих аукционных предложений в пределах начальной (максимальной) цены контракта, а затем на протяжении процедуры аукционных торгов по указанным лотам, не подавая предложений до снижения начальной цены на 0,5%, поддерживали, таким образом, достигнутый повышенный уровень его цены, Тверским УФАС России были усмотрены признаки их согласованности (сговора) в результате достижения между ними определенной договоренности и возбуждено настоящее дело по признакам нарушения статьи 11 Закона.

Согласно объяснениям ООО «ТЭК «Тверца» от 22.09.2010 №71, общество отказалось от борьбы за лоты №23 и 24 в связи с нижеследующим:

- 1) производитель, у которого планировалось закупать товар в соответствии со спецификацией по лотам №22, 23, 24 - ЗАО «ТМК «Тверца», гарантировал поставку товара только по лоту №22;
- 2) к моменту проведения аукциона отсутствовали достаточные финансовые возможности для поставки товара по всем трем лотам, поскольку:
 - государственным контрактом предусмотрена отсрочка платежа для получателя товара до 30 календарных дней, в то время как отсрочка платежа перед поставщиками товара (ЗАО «ТМК «Тверца» и ЗАО «Великолукский молочный комбинат») составляет только 14 дней, следовательно, общество должно было бы изыскивать средства для выполнения в срок своих обязательств перед поставщиками;
 - по условиям аукциона общество вынуждено было перечислить обеспечение заявки в размере 588635 руб. (п/п №700 от 26.07.2010, п/п №701 от 26.07.2010, п/п №702 от 26.07.2010) и на момент проведения аукциона спрогнозировало, что данными деньгами не сможет воспользоваться достаточно долгое время;
 - на составление и подписание государственного контракта на практике уходит достаточно большой период времени, кроме этого необходимо составление и подписание договоров поставки с каждым подведомственным учреждением, которые находятся в разных районах области, в то время как в отсутствие подписанного государственного контракта и договора поставки получателя товара его не оплачивают, хотя заказывают и принимают сразу после проведения аукциона;
 - на момент подачи заявок на участие в аукционе общество планировало укрепить свои финансовые возможности, получив кредит в ФЗАО «Газэнергопромбанк» в г.Твери в размере 2 млн.руб. и увеличить отсрочку платежа в отношениях с ЗАО «ТМК «Тверца» до 30 дней, однако незадолго до дня проведения аукциона (но после подачи заявок на участие в аукционе) получило соответствующие отказы;
- 3) снижение стоимости контракта по лотам №23 и №24 было экономически невыгодно согласно представленному расчету экономической выгоды по лотам №23, №24;
- 4) в лот №22 было включено достаточно большое количество учреждений, которые находятся максимально близко к месту нахождения общества, в то время как в лоты №23 и №24 – на более удаленном расстоянии;
- 5) к моменту проведения Аукциона общество не смогло спрогнозировать изменение цен на молочную продукцию во втором полугодии 2010г. и было уведомлено ЗАО «ТМК «Тверца» о предполагаемом повышении цен на

выпускаемую продукцию в августе-сентябре 2010г.

Учитывая вышеизложенное и пользуясь правом свободы договора, закрепленным в ст.1 Гражданского кодекса Российской Федерации, ООО «ТЗК «Тверца» посчитало, что снижение стоимости контракта по лотам №23 и №24 достаточно рискованно и было принято решение не подавать предложений по данным лотам.

Согласно объяснениям ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» от 22.09.2010 №67, общество отказалось от борьбы за лот №22 в связи с подорожанием молока и молочной продукции в целом и установившейся на момент проведения Аукциона высокой температуры окружающей среды, аномальной для Тверской области, поэтому не могло гарантировать поставку молочной продукции должного качества. Поскольку получатели продукции по лотам №23 и №24 расположены относительно на близком расстоянии от ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», было принято решение об участии в Аукционе только по данным лотам с учетом снижением начальной цены на 0,5%.

Оценив установленные обстоятельства дела, заслушав пояснения сторон, Комиссия отклоняет доводы Обществ в связи с нижеследующим.

Исходя из принципа разумности действий и добросовестности участников гражданских правоотношений, предусмотренного пунктом 3 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, хозяйствующие субъекты, обязаны были оценить свои возможности на участие в аукционе.

Не отказавшись от отзыва своих заявок, Общества продемонстрировали свою готовность участвовать в Аукционе с целью создания гражданских правоотношений по исполнению контракта. Участие организации в аукционе требует определенных расходов, которые в случае ее проигрыша, превращаются в потери. Так, потери любого участника аукциона связаны с необходимостью самого участия в торгах, а также с необходимостью внесения залога в размере 5% от начальной (максимальной) цены контракта.

Из материалов дела следует, что все участники размещения заказа внесли сумму обеспечения заявок по всем трем лотам. Таким образом, на время проведения Аукциона эти средства были отвлечены из оборота данных хозяйствующих субъектов. Кроме того, указанные участники понесли определенные затраты временных, трудовых и денежных ресурсов на изготовление и подачу заявок на участие в Аукционе, в том числе затраты на нотариальное удостоверение документов, входящих в состав заявки по каждому лоту.

Следовательно, участие в аукционе должно было иметь определенный экономический смысл. В противном случае указанные затраты образуют необоснованные убытки хозяйствующих субъектов.

Тем не менее, ООО «ТЗК «Тверца» до дня проведения Аукциона:

- имея на исполнении 18 государственных контракты с Департаментом образования Тверской области на поставку продуктов питания (молочных продуктов) во 2-м полугодии 2010г. для подведомственных учреждений, расположенных в г.Торжке, г.Удомля, г.Вышний Волочек, Торжокском, Калининском, Кувшиновском районах, на общую сумму 1160896,06 руб. (№954 от 12.07.2010, №898 от 06.07.2010, №897 от 06.07.2010, №883 от 06.07.2010, №884 от 06.07.2010, №953 от 12.07.2010, №702 от 28.06.2010, №813 от 02.07.2010, №814 от 02.07.2010, №707 от 28.06.2010, №701 от 28.06.2010, №731 от 30.06.2010, №925 от 09.07.2010, №926 от 09.07.2010, №708 от 28.06.2010, №981 от 12.07.2010, №980 от 12.07.2010, №1008 от 13.07.2010);

- получив ответ ЗАО «Торжокский молочный комбинат «Тверца» от 22.07.2010 №626 о гарантированной поставке товара только в объеме лота №22 и о планируемом повышении цены на выпускаемую продукцию в августе-сентябре 2010г., а также

ответ ФЗАО «Газэнергопромбанк» от 23.07.2010 №204 о невозможности предоставления кредита в заявленном размере;

- выполняя обязательства по кредитному договору (приобщен к материалам дела);
- учитывая, что если иные участники Аукциона на торги по лотам №23 и №24 не явятся, контракт будет подписан с обществом; при этом в лоты №№ 23 и 24 включены учреждения, расположенные в районах, с его точки зрения экономически не привлекательных, зарегистрировалось на все лоты, подтвердив тем самым наличие интереса в участии в торгах.

Наличие у ООО «ТЗК «Тверца» явной заинтересованности в участии в Аукционе по лотам №23 и №24 подтверждается обращением общества в Тверское УФАС России с Жалобой на действия аукционной комиссии, отказавшей ему в допуске к участию в Аукционе в том числе по указанным лотам: ООО «ТЗК «Тверца» подало Жалобу, в ходе рассмотрения дела активно ее поддерживало, выразив тем самым явную заинтересованность в участии на аукционе по всем лотам.

Принятие решения ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» в участии в Аукционе по всем трем лотам проходило при аналогичных обстоятельствах:

- заключив до проведения Аукциона 2 государственных контракта с Департаментом социальной защиты населения Тверской области на поставку продуктов питания (молочных продуктов) во 2-м полугодии 2010г. для подведомственных учреждений, расположенных в Кашинском, Кесовогорском, Бежецком, Максатихинском районах, на общую сумму 358277 руб. (№239 от 19.07.2010, №241 от 19.07.2010);

- выполняя обязательства по кредитным договорам (приобщены к материалам дела);

- учитывая, что если иные участники Аукциона на торги по лотам №22 не явятся, контракт будет подписан с обществом; при этом в лот №22 включены учреждения, расположенные в районах, с его точки зрения экономически не привлекательных, зарегистрировалось на все лоты, подтвердив тем самым наличие интереса в участии в торгах.

Довод ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» о том, что основной причиной отказа от борьбы за лот №22 явился рост цен на молочную продукцию и установившаяся высокая температура окружающей среды, Комиссия отклоняет, поскольку в материалах дела имеется информация поставщиков общества о повышении цен, полученная им уже после проведения Аукциона (от ОАО «Молоко» - 01.08.2010, 29.09.2010, ЗАО «ТМК «Тверца» - 01.09.2010, ЗАО «Кашинский маслодельно-сыродельный завод» - 01.08.2010); высокая температура окружающей среды на территории Тверской области установилась задолго до проведения Аукциона (в июне 2010г.), при этом общество, исходя из объективных обстоятельств, не могло прогнозировать ее не снижение в период выполнения государственного контракта (август, сентябрь, октябрь, ноябрь, декабрь 2010г.).

Довод ООО «ТЗК «Тверца» и ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» о том, что поводом для отказа от подачи предложений о цене контракта соответственно по лотам №23, 24 и по лоту №22 стала информация поставщиков о повышении цен на молочную продукцию, Комиссия отклоняет также в связи с тем, что в деле имеются доказательства их участия в аналогичных аукционах прошлых периодов, следовательно, являясь организациями, специализирующимися на поставках молочной продукции в рамках государственных контрактов, общества знали о ежегодном сезонном повышении цен на молочную продукцию в связи с ростом цен на сырье с августа месяца, что согласуется с сообщениями перечисленных выше поставщиков.

Участие Обществ в аналогичных аукционах подтверждает их осведомленность об особенностях поставок товаров в рамках государственных контрактов, в том числе об отсрочке платежа для получателя товара до 30 календарных дней, кроме этого осуществление Обществами оптовых поставок исключительно в рамках государственных контрактов подтверждает привлекательность данного вида коммерческой деятельности.

В результате анализа протоколов аукционов по размещению государственного заказа на право заключения государственных контрактов на поставку продуктов питания для учреждений социальной защиты населения Тверской области, проведенных в 2009г., в 1 п/г 2010г. с участием Обществ, Комиссией установлена определенная закономерность в их поведении при участии в торгах:

1) Общества не подают ценовых предложений до снижения начальной цены лота на 0,5% и впоследствии их предложения становятся единственными (например, при участии в аукционах от 23.03.2009 (лоты №20,23), от 05.11.2009 (лоты №№21-24);

2) лоты распределяются между Обществами по приблизительно равной цене, как, например, в ходе проведения аукциона от 05.11.2009 лот №19 (начальная цена 549941 руб.) и лот №22 (начальная цена 927825 руб.) были выиграны ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», в свою очередь победителем по лоту №23 (начальная цена 546051 руб.) и по лоту №25 (начальная цена 969599 руб.) стало ООО «ТЗК «Тверца»; в результате общая стоимость контрактов ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» составила 2562238,44 руб., общая стоимость контрактов ООО «ТЗК «Тверца» - 2088677,15 руб.;

3) при условии допуска Обществ к участию в аукционе по всем заявленным ими лотам, в день проведения аукциона одно из них отказывается от регистрации по отдельным лотам, выставляемым на аукцион. Так, ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» отказалось от участия в аукционе от 05.04.2010 по лотам №24, 26, 29, а ООО «ТЗК «Тверца» – по лотам №№23, 25, 27, 28 того же аукциона.

4) принимая во внимание, что по условиям проведения аукциона лоты не могут быть разделены, Общества распределяют их между собой таким образом, чтобы состав обслуживаемых ими бюджетных учреждений не менялся, о чем свидетельствует анализ географии поставок Обществ в 2009г., 1 п/г 2010г. в рамках государственных контрактов.

Таким образом, на протяжении 3 указанных аукционов 9 учреждений (из 7 районов) являются постоянными потребителями продукции, поставляемой ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», при этом контрагентами общества по-прежнему оставались:

- 19 учреждений (из 15 районов) по результатам проведения аукционов от 05.11.2009 и 05.04.2010;

- 18 учреждений (из 14 районов) по результатам проведения аукционов от 05.04.2010 и 27.07.2010.

Таким образом, на протяжении указанных 3 аукционов 13 учреждений (из 12 районов) являются постоянными потребителями продукции, поставляемой ООО «ТЗК «Тверца», при этом контрагентами общества по-прежнему оставались:

- 13 учреждений (из 12 районов) по результатам проведения аукционов от 05.11.2009 и 05.04.2010;

- 14 учреждений (из 13 районов) по результатам проведения аукционов от 05.04.2010 и 27.07.2010.

Комиссией установлено, что Общества имеют длительный опыт работы с

бюджетными учреждениями, расположенными в районах, значительно отдаленных от их места нахождения. Принимая во внимание, что в каждый из трех лотов Аукциона были включены пограничные районы Тверской области, доводы Обществ о том, причиной соответствующего поведения на Аукционе было намерение заключить контракт только с учреждениями, расположенными на максимально близком расстоянии от их места нахождения и, следовательно, экономически более привлекательными за счет сокращения транспортных расходов на доставку продукции, Комиссией отклоняется.

Вышеизложенное свидетельствует об отсутствии конкуренции на торгах с участием Обществ, в том числе при проведении Аукциона, и о наличии договоренности между ними, направленной на поддержание цены торгов на высоком уровне.

Принимая во внимание, что условия исполнения контрактов по Аукциону не менялись, и промежуток времени между Аукционом и аукционом от 28.06.20100 был минимальным, до проведения Аукциона Общества располагали данными друг о друге, ввиду размещения на официальном сайте в сети Интернет решения Тверского УФАС России по результатам рассмотрения Жалобы, в котором содержалась информация об участниках аукциона, Комиссия считает, что у ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» и ООО «ТЗК «Тверца» имелась объективная возможность договориться о поддержании цены на торгах.

Проведение торгов и участие в них хозяйствующих субъектов призвано обеспечить равную возможность заключения государственного контракта для всех претендентов, поскольку именно на аукционе обеспечивается соперничество (конкуренция). Таким образом, принимая решение об участии в Аукционе по лотам №№22,23,24 ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3» и ООО «ТЗК «Тверца» должны были предполагать необходимую конкурентную борьбу с другими участниками торгов за право заключения государственного контракта.

Исходя из принципа разумности действий и добросовестности участников гражданских правоотношений, предусмотренного пунктом 3 статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, Общества обязаны были заранее оценить свои финансовые, производственные и временные возможности выполнения контрактов до момента проведения Аукциона. Зарегистрировавшись в качестве участников Аукциона, они продемонстрировали свою готовность участвовать в нем с целью создания гражданских правоотношений по исполнению контракта.

Доводы Обществ относительно желанья снизить шаг аукциона до 0,5 % и заключить контракт с наименьшим снижением цены Комиссия признает несостоятельными, поскольку принцип снижения шага аукциона до минимального (0,5 %) не лишает участников потенциальной возможности получить контракт по той цене, которую они готовы заплатить, но шансы на выигрыш уменьшаются по мере уменьшения шага аукциона, так как каждый из участников может продолжить торги, в случае действия независимо друг от друга, предлагая большее снижение цены контракта, и опередить, таким образом, конкурентов.

ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3», имея объективную возможность на снижение цены по лоту №22, не предприняло дальнейших действий на торгах, оставив себя в проигрышной ситуации, что свидетельствует о наличии у данного общества иных мотиваций участия в лоте, в частности, связанных с действиями в пользу ООО «ТЗК «Тверца». Аналогичные действия ООО «ТЗК «Тверца» по участию в лотах №23и №24 были совершены в пользу ООО «ТТФ «ЧАЙКА-3».

Результаты проведения Аукциона удовлетворили интересы как ООО «ТЗК «Тверца»,

так и ООО «ТФ «ЧАЙКА-3», поскольку каждый из них стал победителем и заключил контракт по максимально возможной цене. В случае отсутствия единообразных действий Обществ по разным лотам в пользу друг друга, а именно, продолжения снижения цены, итоги аукциона могли оказаться иными, в частности:

- по всем лотам мог стать победителем один и тот же хозяйствующий субъект;
- цена контракта была бы значительно снижена, что привело бы к потере дополнительной прибыли.

Комиссия считает, что Общества заранее согласовали свои действия и были информированы о действиях друг друга при проведении Аукциона, что позволило им уверенно проводить стратегию, которая в условиях неопределенности и отсутствия сговора была бы заведомо проигрышной.

Поведение ООО «ТЗК «Тверца», не подавшего ни одного предложения по лоту №22 до снижения шага аукциона до 0,5%, свидетельствует о его уверенности в том, что это предложение первым не подаст ООО «ТФ «ЧАЙКА-3». Аналогичным образом выглядело поведение ООО «ТФ «ЧАЙКА-3» по лотам №№23 и 24.

Таким образом, конкурентные отношения между Обществами на Аукционе по лотам №№22,23,24 были заменены сознательной кооперацией перед началом торгов; Общества фактически «разделили» лоты между собой, что привело к недостаточной экономии денежных средств и причинило ущерб бюджету Тверской области.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции, признаками ограничения конкуренции являются рост цены товара, не связанный с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, а также отказ хозяйствующих субъектов от самостоятельных действий на товарном рынке. На основании вышеизложенного, Комиссия считает, что между ООО «ТЗК «Тверца» и ООО «ТФ «ЧАЙКА-3», являющихся конкурентами за право заключения государственного контракта, было заключено соглашение (договоренность в устной форме), которое привело к повышению и поддержанию цен в открытом аукционе от 27.07.2010 на право заключения государственных контрактов на поставку продуктов питания для подведомственных учреждений системы социальной защиты населения Тверской области во 2-м полугодии 2010г. по лотам №№22,23,24, что влечет за собой ограничение конкуренции и запрещено пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона.

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях ООО «ТЗК «Тверца» и ООО «ТФ «ЧАЙКА-3» наличие нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.06.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившееся в соглашении хозяйствующих субъектов, направленном на поддержание цены аукциона от 27.07.2010 на право заключения государственных контрактов на поставку продуктов питания для подведомственных учреждений системы социальной защиты населения Тверской области во 2-м полугодии 2010г. по лотам №№22,23,24.

2. В связи с исполнением ООО «ТЗК «Тверца» и ООО «ТФ «ЧАЙКА-3» контрактов, заключенных по итогам проведения аукциона от 27.07.2010 на право заключения государственных контрактов на поставку продуктов питания для подведомственных учреждений системы социальной защиты населения Тверской области во 2-м полугодии 2010г. по лотам №№22,23,24, предписания по делу не выдавать.

Председатель Комиссии Л.В.Посохова

Члены Комиссии: С.Е. Иванов

Т.Ю. Жаркова

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в суд или в арбитражный суд

Примечание. За невыполнение в установленный срок законного решения антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.