

## РЕШЕНИЕ № А2-18/13

Резолютивная часть решения объявлена «25» сентября 2014 года.

Решение в полном объеме изготовлено «9» октября 2014 года.

г. Тамбов

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель: Гречишникова Е.А.- руководитель управления;

члены:

Колодина Н.Н. - заместитель руководителя - начальник отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти;

Иванов В.В. - заместитель начальника отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти;

Козлова Н.Е. - ведущий специалист - эксперт отдела контроля закупок и антимонопольного контроля органов власти,

рассмотрев дело от 07.11.2013 № А2-18/13 по признакам нарушения ООО «Элиаль» пункта 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

### УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Тамбовской области (Тамбовское УФАС России) поступило обращение Управления Федеральной службы безопасности по Тамбовской области (УФСБ России по Тамбовской области) (исх. от 31.10.2013 № 5/17-19680нс, вх. от 01.11.2013 № 10786) о признаках нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «Эстэн-Маркет» при исполнении государственного контракта № 0164200003012001277\_49908 от 06 июня 2012 года на поставку цистоскопов смотровых в части совершения недобросовестной конкуренции (введение в заблуждение относительно свойств и характеристик товара).

При анализе заявления и приложенных материалов на соответствие требованиям антимонопольного законодательства Тамбовское УФАС России усмотрело в действиях ООО «Эстэн-Маркет» признаки недобросовестной конкуренции при участии в вышеназванном аукционе и заключении контракта на поставку

цистоскопов смотровых, в результате чего было возбуждено настоящее дело в отношении ООО «Эстэн-Маркет» по признакам нарушения пункта 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрение дела неоднократно откладывалось в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств.

Определением от 29.04.2014 (исх. от 30.04.2014 № 58-2-09/1762) в качестве ответчика по делу было привлечено ООО «Элиаль» вместо ООО «Эстэн-Маркет» в связи с реорганизацией ООО «Эстэн-Маркет» в форме присоединения к ООО «Элиаль».

На рассмотрении дела 25 сентября 2014 года присутствовали представители, действующие на основании доверенностей:

от УФСБ России по Тамбовской области – <...>;

от Управления здравоохранения Тамбовской области – консультант управления <...>.

Ответчик - ООО «Элиаль» на рассмотрение дела 25 сентября 2014 года не явился, уведомлен надлежащим образом.

Заинтересованное лицо – ООО «Эндонова» на рассмотрение дела 25 сентября 2014 года не явилось, уведомлено надлежащим образом.

В ходе рассмотрения дела участниками дела и их представителями были даны устные и письменные пояснения, материалы по рассматриваемым обстоятельствам и признакам нарушения антимонопольного законодательства.

Представитель УФСБ России по Тамбовской области сообщил, что ООО «Эстэн-Маркет» при участии в аукционе на поставку цистоскопов смотровых заведомо были указаны ложные сведения о характеристиках поставляемого товара. Государственный контракт от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908 на поставку цистоскопов смотровых, заключенный по результатам торгов между Управлением здравоохранения Тамбовской области и ООО «Эстэн-Маркет», расторгнут. Поставленное оборудование (цистоскопы смотровые) изъято и возвращено поставщику, так как было выявлено фактическое несоответствие заявленным характеристикам по отдельным значимым позициям.

Представитель Управления здравоохранения Тамбовской области пояснил следующее. Управление здравоохранения Тамбовской области в качестве государственного заказчика 27 апреля 2012 года объявило проведение открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку цистоскопов смотровых. По результатам подведения итогов указанного аукциона победителем признано ООО «Эстэн-Маркет». В своей заявке Общество выразило согласие на поставку цистоскопов смотровых. Технические характеристики товара, которые были указаны в заявке, соответствовали требованиям технического задания документации указанного аукциона. По итогам проведения аукциона 6 июня 2012 года между Управлением здравоохранения Тамбовской области и ООО «Эстэн-Маркет» был заключен государственный контракт. При приемке цистоскопов смотровых Заказчиком было установлено несоответствие поставленного товара техническому заданию контракта и характеристикам, которые ранее были указаны в заявке ООО «Эстэн-Маркет». 7

сентября 2012 года было заключено соглашение о расторжении государственного контракта между Заказчиком и ООО «Эстэн-Маркет». Управление здравоохранения заключило государственный контракт со вторым участником аукциона - ООО «Эндонова».

ООО «Эндонова», привлеченное в качестве заинтересованного лица по настоящему делу, представило письменные пояснения (исх. от 27.01.2014 № 16, вх. от 30.01.2014 № 616) о существенности и значимости для пациентов и хирургов выявленных при поставке товара несоответствий технических характеристик цистоскопов смотровых требованиям аукциона и заключенного контракта.

ООО «Эстэн-Маркет» представило письменные возражения (вх. от 17.12.2013 № 12144) по доводам заявителя, считает, что в его действиях отсутствует нарушение антимонопольного законодательства. Факт недобросовестной конкуренции ООО «Эстэн-Маркет» не признает. Сообщает, что Обществом по контракту, как при участии в аукционе, так и при поставке, полностью соблюдены технические параметры оборудования, что подтверждается актами приемки цистоскопов в больницах. В шесть учреждений здравоохранения Тамбова и Тамбовской области, с 17.07.2012 была начата поставка. Четыре учреждения приняли оборудование по актам, только две больницы отказались от приемки по причине несоответствия одного элемента условиям контракта, а именно - форма сечения стволков. Оплаты по контракту не было, так как по соглашению сторон и в добровольном порядке контракт расторгнут, в связи с чем приемка товара не осуществлена, Общество забрало все поставленное оборудование.

Других письменных пояснений, возражений, запрашиваемых сведений и материалов ответчик по делу (ООО «Эстэн-Маркет», а затем - ООО «Элиаль») не представлял, участия в рассмотрении дела не принимал. При этом Тамбовское УФАС России своевременно и в установленном порядке уведомляло ответчика о назначаемых заседаниях.

Комиссия Тамбовского УФАС России в ходе рассмотрения настоящего дела установила следующее.

Уполномоченный орган - Комитет государственного заказа Тамбовской области 27 апреля 2012 года разместил на официальном сайте Российской Федерации [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) извещение № 0164200003012001277 о проведении торгов путем открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку цистоскопов смотровых. Государственный заказчик данных торгов - Управление здравоохранения Тамбовской области. Начальная (максимальная) цена контракта - 872 704,00 рубля. Получатели товара – ГБУЗ «Тамбовский областной противотуберкулезный диспансер», ТОГБУЗ «Городская больница имени С.С. Брюхоненко города Мичуринска», ТОГБУЗ «Городская больница № 2 города Мичуринска», ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 1 г. Тамбова», ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова», ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 6 г. Тамбова».

Согласно Информационному паспорту аукциона установлены требования к товару: «Требования к техническим характеристикам товара: поставляемый товар должен быть новым, не использованным ранее, заводской комплектации, по техническим

характеристикам и комплектации соответствовать требованиям, указанным в Техническом задании (Приложение № 1 к проекту государственного контракта) (пункт 14).

Техническим заданием (Приложение № 1 к проекту государственного контракта) на поставку цистоскопов смотровых установлен ряд параметров (технических характеристик), которым должен соответствовать поставляемый товар, в том числе:

- рабочая длина ствола 19 Шр и ствола 21 Шр - не менее 255 мм (п. 5.1 и п.6.1);
- сечение ствола – круг (п. 5.2);
- внешний диаметр ствола 19 Шр – не более 6,3 мм (п.5.3);
- длина obturatora ствола 19 Шр – не менее 291 мм (п. 5.4).

Техническое задание на поставку цистоскопов смотровых и определение начальной (максимальной) цены контракта, согласно представленным Управлением здравоохранения Тамбовской области документам (вх. от 31.01.2014 № 665), разрабатывалось с учетом коммерческих предложений потенциальных участников размещения заказа.

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме от 11.05.2012 № 0164200003012001277-1 поступило 4 заявки участников размещения заказа. По результатам рассмотрения первых частей заявок к участию в аукционе в электронной форме допущены заявка № 2 (ООО «Эндонова») и заявка № 3 (ООО «Эстэн-Маркет»).

ООО «Эстэн-Маркет» в своей заявке на участие в открытом аукционе в электронной форме предложило к поставке цистоскопы смотровые с техническими характеристиками поставляемого аппарата, соответствующими требованиям документации об аукционе.

Двум участникам размещения заказа, подавшим заявки № 1 и № 4 на участие в аукционе, было отказано в участии в аукционе по причине несоответствия заявленных характеристик предлагаемых к поставке цистоскопов смотровых в части:

сечения ствола по п.5.1 (предложен не круг, а овал и эллипс);

рабочей длины ствола 19 Шр и ствола 21 Шр по п.п. 5.1 и 6.1 (предложено 230 мм, то есть менее 255 мм);

внешнего диаметра ствола 19 Шр по п. 5.3 (предложено 8,35 мм, то есть более 6,3 мм);

др.

По результатам подведения итогов указанного аукциона победителем признано ООО «Эстэн-Маркет» (заявка № 3) с предложением о цене контракта в размере 433 000 рублей (протокол от 16.05.2012 № 0164200003012001277-2). Следующее ценовое предложение – 437 636,48 рублей сделано вторым участником аукциона –

ООО «Эндонова» (заявка № 2), вторая часть заявки которого также признана соответствующей требованиям документации об аукционе и Закона.

6 июня 2012 года между Управлением здравоохранения Тамбовской области (Заказчик) и ООО «Эстэн-Маркет» (Поставщик) был заключен государственный контракт № 0164200003012001277\_49908 на поставку цистоскопов смотровых (далее Контракт). Согласно пункту 5.2.1 Контракта поставщик обязуется поставить товар надлежащего качества и в надлежащей упаковке в соответствии с Техническим заданием (Приложение № 1 к настоящему Контракту). Согласно пункту 5.2.6 Контракта «Марка, тип и технические характеристики поставленного Товара должны соответствовать данным, указанным в прилагаемом к настоящему Контракту Техническом задании (Приложение № 1 к настоящему Контракту)».

Вышеуказанное Техническое задание полностью повторяло характеристики цистоскопов смотровых, которые были указаны в первой части заявки ООО «Эстэн-Маркет» на участие в аукционе и соответствовали требованиям к товару Технического задания документации об аукционе, и ООО «Эстэн-Маркет» обязалось выполнить данные требования, в том числе было предусмотрено:

- рабочая длина ствола 19 Шр и ствола 21 Шр - 255 мм (п. 5.1 и п.6.1 Технического задания);

- сечение ствола – круг (п. 5.2 Технического задания);

- внешний диаметр ствола 19 Шр – 6,3 мм (п.5.3 Технического задания);

- длина obturatora ствола 19 Шр – 291 мм (п. 5.4 Технического задания).

Цена заключенного Контракта – 432 999 рублей 91 копейка, которая не превышает цену, предложенную победителем аукциона - ООО «Эстэн-Маркет» в размере 433 000 рублей.

Согласно разнарядке на поставку цистоскопов смотровых (приложение № 2 к государственному контракту) получателями товара являлись государственные бюджетные учреждения здравоохранения: ГБУЗ «Тамбовский областной противотуберкулезный диспансер» (1 аппарат), ТОГБУЗ «Городская больница имени С.С. Брюхоненко города Мичуринска» (2 аппарата), ТОГБУЗ «Городская больница № 2 города Мичуринска» (1 аппарат), ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 1 г. Тамбова» (1 аппарат), ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова» (1 аппарат), ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 6 г. Тамбова» (1 аппарат).

При приемке товара четыре получателя из шести приняли без претензий поставленные цистоскопы, составив Акты приема-передачи выполненных работ:

ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 1 г. Тамбова» - 19 июля 2012 года;

ГБУЗ «Тамбовский областной противотуберкулезный диспансер» - 25 июля 2012 года;

ТОГБУЗ «Городская больница № 2 города Мичуринска» - 19 июля 2012 года;

ТОГБУЗ «Городская больница имени С.С. Брюхоненко города Мичуринска» - 25 июля 2012 года.

В вышеуказанных Актах приема-передачи выполненных работ наименование поставленных цистоскопов и претензии к товару отсутствуют, описание требований поставляемого оборудования повторяет Техническое задание Контракта.

Два других учреждения здравоохранения – получатели цистоскопов (ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова» и ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 6 г. Тамбова») от приемки товара отказались, составив Акты об отказе в приеме цистоскопов по причине несоответствия технических характеристик поставляемого товара техническим характеристикам, указанным в приложении № 1 к Государственному контракту № № 0164200003012001277\_49908 от 06.06.2012. Также в указанных актах отмечено, что были поставлены цистоскопы смотровые «ЭСТЭН».

ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова» сначала составило Акт от 18.07.2013, отказав ООО «Эстэн-Маркет» в приемке поставленного оборудования по причине «несоответствия технических характеристик поставляемого товара техническим характеристикам, указанным в приложении № 1 к Государственному контракту № 0164200003012001277\_49908 от 06.06.2012, а именно:

№ п/п	№ пункта технического задания (Приложение № 1 к Государственному контракту)	Редакция технического задания (Приложение № 1 к государственному контракту)		Редакция Руководства по эксплуатации Набора инструментов для проведения транслюминальных лапороскопически – ассистированных вмешательств – «ЭСТЭН» ЭСТ 94 001 00 ПС по ТУ 9437-001-65500831-2010	
1	2.1.1	Освещенность	40 000лк	Освещенность на торце светового канала не менее	Не менее 9600 ЛК
2	2.2.1	Диаметр (Кабеля осветительного)	3 мм	Данные отсутствуют	
3	2.2.3	Длина (Кабеля осветительного)	1800 мм	Данные отсутствуют	
4	7.1	Длина переходника	66 мм	Данные отсутствуют»	

Затем ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова» составило Акт № 2 от 24.07.2012 № 2 и также не приняло оборудование поставщика ООО «Эстэн-Маркет» по причине «несоответствия технических характеристик поставляемого товара техническим характеристикам, указанным в приложении № 1 к Государственному контракту № 0164200003012001277\_49908 от 06.06.2012, а именно:

Согласно п. 5.2 и п. 6.2 Технического задания сечение стволов 19 ШР и 21 ШР (Тубус с двумя вентилями для цистоуретроскопии) должно иметь форму круга, хотя

фактически при визуальном осмотре видно, что форма сечения имеет форму эллипса.

Кроме того согласно п. 1.1 Государственного контракта наименование предмета поставки – цистоскоп смотровой, в паспорте же изделия и в сертификатах соответствия наименование товара звучит как набор инструментов для проведения транслюминальных лапароскопически-ассистированных вмешательств – «Эстэн» ЭСТ 94 001 00 ПС по ТУ 9437-001-65500831-2010. В наличии имеются регистрационные удостоверения и сертификаты соответствия на осветитель эндоскопический ОЭКГМ-«АКСИ», шприцы для промывания полостей «Шпп-«МИЗ-В» и набор инструментов для проведения транслюминальных лапароскопически-ассистированных вмешательств – «Эстэн» ЭСТ 94 001 00 ПС по ТУ 9437-001-65500831-2010 по отдельности, а не на цистоскоп смотровой».

Указанные два Акта отказа, составленные ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова», подписаны представителем Поставщика - региональным менеджером ООО «Эстэн-Маркет» <...>, причём возражения по первому акту отсутствуют, во втором указаны следующие возражения: «Данная форма тубуса 19 Шр и 21 Шр соответствует конструкционной документации ТУ, его размеры лежат в пределах технологических допусков. По ГОСТу в сертификатах может быть указана как эндоскоп», которые не опровергают и не отрицают выводы получателя оборудования.

ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 6 г. Тамбова» также отказалось от приемки товара в связи с выявленными несоответствиями, составило Акт об отказе приемки оборудования от 20.07.2012, указав следующую причину: «некомплектность товара, несоответствие технических характеристик поставляемого товара техническим характеристикам, указанным в приложении № 1 к Государственному контракту № 0164200003012001277\_49908 от 06.06.2012г., а именно:

№ п/п	№ пункта технического задания (Приложение № 1 к государственному контракту)	Редакция технического задания (Приложение № 1 к государственному контракту)		Редакция Руководства по эксплуатации
1	2.1.2.	Тип лампы	Галогенная	Данные отсутствуют
2	5.2.	Сечение ствола 19 Шр (Тубуса с двумя вентилями для цистоуретроскопии)	Круг	Форма не соответствует – визуально эллипс
3	6.2.	Сечение ствола 19 Шр (Тубуса с двумя вентилями для цистоуретроскопии)	Круг	Форма не соответствует – визуально эллипс
4	8.	Шприц для промывания полостей «Шип-МИЗ-В»		

5	8.1.	Насадки к шприцу	3 шт.	Отсутствуют
6	В паспорте эндоскопа отсутствует дата изготовления, наименование и реквизиты производителя, печать производителя.			
7	В паспорте осветителя отсутствует дата изготовления, наименование и реквизиты производителя, печать производителя.			
8	В паспорте кабеля отсутствует дата изготовления, наименование и реквизиты производителя, печать производителя.			
9	Отсутствует отдельный паспорт на тубусы для цистоуретроскопии.			
10	Отсутствует упаковки организации-изготовителя, соответствующей п.7.1., 7.2. Договора».			

ООО «Эстэн-Маркет» не оспорил в суде Акты отказа в приеме оборудования по двум получателям цистоскопов смотровых, каких-либо возражений, опровержений, доказательств и свидетельств обратному по сути замечаний Общество не заявляло и не представляло ни заказчику (Управление здравоохранения Тамбовской области), ни получателям цистоскопов.

Управление здравоохранения Тамбовской области, являющееся государственным заказчиком по рассматриваемому аукциону и заключенному по его итогам государственному контракту, подтвердило выявленное несоответствие поставленных ООО «Эстэн-Маркет» цистоскопов смотровых условиям аукциона и заключенного по его итогам контракта, в чем усматривает недобросовестную конкуренцию со стороны указанного Общества, который при участии в аукционе и заключении контракта ввел в заблуждение в отношении потребительских свойств и качества предложенного к поставке товара – цистоскопов смотровых, пообещав и взяв обязательства поставить объявленное в аукционе, но поставил иное. Например, двум другим участникам закупки, также подавшим заявку на участие в рассматриваемом аукционе, было отказано в участии в аукционе, поскольку они предложили характеристики предлагаемых к поставке цистоскопов, отличающиеся от требуемых по аукциону. Несоответствие предложенных ими цистоскопов требованиям документации об аукционе практически касалось тех же позиций Технического задания, что выявилось при поставке у победителя аукциона - ООО «Эстэн-Маркет». Но в отличие от последнего отклоненные от участия в аукционе хозяйствующие субъекты правдиво и добросовестно описали предлагаемые цистоскопы, не вводя в заблуждение относительно требуемого.

Также Управление здравоохранения Тамбовской области указало, что поставка ненадлежащих цистоскопов со стороны исполнителя контракта ООО «Эстэн-Маркет» была прекращена, стороны по контракту договорились расторгнуть контракт, оплату не производить, всё поставленное оборудование вернуть поставщику.

Кроме того, по заявлению государственного заказчика Арбитражный суд Тамбовской области рассмотрел дело № А64-375/2013 и принял решение о взыскании с ООО «Эстэн-Маркет» в доход бюджета Тамбовской области сумму неустойки за просрочку поставки товара по государственному контракту от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908 в размере 92 785,26 рублей. Указанное судебное решение обжаловано ООО «Эстэн-Маркет» в апелляционной и кассационной инстанциях арбитражного суда, в чём ему было отказано, решение



Арбитражного суда Тамбовской области признано законным и обоснованным.

Предметом судебного рассмотрения являлось ненадлежащее исполнение ответчиком - ООО «Эстэн-Маркет» вышеуказанного государственного контракта. В решениях судов зафиксированы установленные обстоятельства, заключающиеся в следующем.

В соответствии с п. 6.2 контракта срок поставки - в течение 45 календарных дней со дня заключения контракта. Таким образом, последним днем исполнения обязательств по поставке товара является 21.07.2012. При приемке поставленного истцом товара двумя учреждениями здравоохранения (городской поликлиникой № 5 г. Тамбова и городской поликлиникой № 6 г. Тамбова) было обнаружено его несоответствие по качеству требованиям технического задания, о чем составлены соответствующие акты.

Согласно п. 8.4 контракта в случае установления во время приемки недостатка, некомплектности, повреждения, либо несоответствия качества товара требованиям технического задания (приложение № 1 к контракту) сторонами составляется акт. Поставщик обязан в течение 15 дней со дня подписания акта поставить недопоставленное, доукомплектовать недоукомплектованное, заменить поврежденное, либо несоответствующее надлежащему качеству оборудование. Однако недостатки по качеству товара не были устранены ответчиком в установленный срок, в связи с чем, истец письмом от 21.08.2012 № 01-17/5177 обратился к ответчику с предложением о расторжении контракта.

Соглашением № 1 от 07.09.2012 Управление и Общество расторгли государственный контракт № 0164200003012001277\_49908 от 06.06.2012. Ответчиком были исполнены обязательства по контракту только на сумму 247 428 руб. 52 коп. В силу п. 10.1 контракта в случае просрочки исполнения поставщиком своих обязательств заказчик вправе потребовать уплаты неустойки. Неустойка начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного срока исполнения обязательства по настоящему контракту. Размер такой неустойки составляет 1% от общей стоимости товаров и сопутствующих услуг, исполнение обязательств в отношении которых просрочено поставщиком. Поставщик обязан уплатить сумму неустойки по первому требованию заказчика в течение 10 банковских дней.

Истцом в адрес ответчика 02.10.2012 была направлена претензия с требованием уплатить в добровольном порядке неустойку в течение 10 дней. В ответ на претензию ответчик 08.11.2012 направил истцу письмо с предложением уменьшить размер неустойки до двойной учетной ставки рефинансирования Центрального Банка РФ. Управление не согласилось уменьшить размер неустойки. Ссылаясь на ненадлежащее исполнение ответчиком обязательств по государственному контракту, Управление обратилось с указанным иском в суд.

Суд трех инстанций исследовал представленные доказательства, доводы участвующих в деле лиц, дал им надлежащую правовую оценку и полностью удовлетворил заявленные требования.

В суде ответчик - ООО «Эстэн-Маркет» не оспаривало выявленные факты несоответствия поставленных цистоскопов заявленным при участии в аукционе характеристикам и включенным в Техническое задание контракта, а только

заявляло об уменьшении взыскиваемой суммы неустойки, с чем суд не согласился.

Дополнительно в подтверждение несоответствия поставленных ООО «Эстэн-Маркет» цистоскопов смотровых Управление здравоохранения Тамбовской области представило письмо производителя медицинского оборудования ЗАО «Аксиома-Сервис» (197376, г. Санкт-Петербург, ул. Чаплыгина, 8), адресованное Управлению здравоохранения Тамбовской области.

В письме ЗАО «Аксиома-Сервис» указало, что в Общество поступила информация о проведенном открытом аукционе в электронной форме на поставку цистоскопов смотровых для нужд ЛПУ Тамбовской области. Данный аукцион был выигран компанией ООО «Эстэн-Маркет», с которой заключен договор на поставку медицинского оборудования.

Далее в указанном письме АО «Аксиома-Сервис» сообщило нижеизложенное:

*«Согласно спецификации к данному договору поставке подлежит медицинское оборудование нашего производства, а именно: «Осветитель эндоскопический ОЭКГМ-«АКСИ»» с приложенным Регистрационным удостоверением № ФСР 2012/07029. Сообщаем Вам следующее.*

*Наша компания никогда не сотрудничала и не сотрудничает с компанией ООО «Эстэн-Маркет», не продавала ей никакой продукции и не предоставляла разрешительные и регистрационные документы для участия в конкурсных торгах. Следовательно, поставка медицинского оборудования нашего производства этой компанией невозможна. Данный вывод так же основывается на фотографиях, полученных нами, из которых следует, что подлежащий поставке осветитель не соответствует стандартному внешнему виду производимого нами осветителя эндоскопического и следовательно не выпускается ЗАО «Аксиома-Сервис».*

Действительно, в Акте № 2 от 24.07.2012 отказа от оборудования, который составило ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова», были описаны поставленные цистоскопы и сопроводительные документы, в которых было указано, что в комплект поставки входит осветитель эндоскопический ОЭКГМ-«АКСИ».

На рассмотрении дела присутствовал главный внештатный специалист-эксперт управления здравоохранения Тамбовской области по урологии, заведующий урологическим отделением государственного бюджетного учреждения здравоохранения «Тамбовская областная клиническая больница» <...>, который прокомментировал и пояснил сложившиеся обстоятельства с поставкой цистоскопов, которые не соответствовали условиям контрактов. Отклонения технических характеристик поставленных цистоскопов от технических характеристик, указанных в техническом задании контракта и подлежащих неукоснительному соблюдению, являются существенными и принципиально важными, прежде всего – для удобства пациентов и меньшей их травматичности при применении цистоскопов. Заданные условиями аукциона и контракта размеры и особенности цистоскопов смотровых (форма сечения – круг) составлялись исходя из средних показателей анатомии человека и опыта применения. Кроме того, начальная максимальная цена контракта была сформирована по результатам анализа цен продажи цистоскопов, соответствующих требуемым характеристикам к ним, которые затем были включены в Техническое задание

аукциона. Поставка иных цистоскопов, которые отличаются от характеристик, указанных в контракте, недопустима по законодательству о размещении заказов, по медицинским показаниям и нарушает условия конкуренции, так как поставщик - ООО «Эстэн-Маркет» вводил в заблуждение в отношении свойств и характеристик предложенного по аукциону цистоскопа.

Тамбовское УФАС России определением от 13.12.2013 об отложении рассмотрения дела запросило у заинтересованного лица - ООО «Эндонова» (394042, г.Воронеж, ул. Старых Большевиков, 47), являющегося вторым участником рассматриваемого аукциона, письменные пояснения, являются ли отклонения технических характеристик поставленных цистоскопов смотровых победителем открытого аукциона в электронной форме № 0164200003012001277 ООО «Эстэн-Маркет» от технических характеристик цистоскопов смотровых, установленных в Техническом задании открытого аукциона и контракта, существенными (с приложением возможных доказательств и с обоснованиями).

ООО «Эндонова» представило письменные пояснения (исх. от 27.01.2014 № 16, вх. от 30.01.2014 № 616), подтвердив несоответствие цистоскопов условиям контракта и его значимость для медицинского использования:

*«1. Рабочая длина ствола цистоскопа влияет на область применения, чем больше длина ствола тем шире область применения, таким образом поставка более короткого инструмента, чем указано в техническом задании, ограничивает возможности хирурга.*

*2. Увеличение внешнего диаметра ствола цистоскопа влечет за собой повышение травматичности в цистоуретроскопии, таким образом поставка цистоскопа ф8мм, вместо ф.6.3мм, как более травматичного, неправомерна.*

*3. Длина obturator должна соответствовать длине ствола цистоскопа, в противном случае возможно нанесение травмы пациенту при введении цистоскопа.*

*4. Сечение ствола цистоскопа в форме «эллипс» имеет два размера по наименьшей и наибольшей из сторон, и может трактоваться по наименьшему размеру как ствол диаметром 6,3 мм (19Щр), при этом имея наибольший размер диаметром 8мм (24Щр) что по факту влечет увеличение площади сечения, а сечение ствола по форме «круг» исключает двоякое толкование».*

Комиссия Тамбовского УФАС России, проанализировав действующие на время рассмотрения дела Регистрационное удостоверение № ФСР 2010/08874 и комплект регистрационной документации на изделие медицинского назначения, поставка которого рассматривается на предмет недобросовестной конкуренции со стороны ООО «Эстэн-Маркет» при исполнении государственного контракта от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908, а именно - набор инструментов для проведения транслюминальных лапароскопически-ассистированных вмешательств – «ЭСТЭН» по ТУ 9437-001-65500831-2010 в составе, установила, что указанное оборудование не соответствует требованиям документации об аукционе, заявке ООО «Эстэн-Маркет» с характеристиками предложенного им к поставке цистоскопа и условиям контракта (Техническому заданию).

Исходя из КРД (комплект регистрационной документации) вышеназванных цистоскопов следует, что:

- размеры длины тубуса с двумя вентилями для диагностической цистоуретроскопии ЭСТ 94 031 01 (230±5мм) и obturator для диагностической цистоуретроскопии ЭСТ 94 031 02 и ЭСТ 94 031 03 (252±5 мм) меньше требуемого. Указанные длины по условиям поставки должны быть равными 255 мм и 291 мм, соответственно, как установлено п. п. 5.1, 5.3 и п. 6.1 Технического задания государственного контракта;

- диаметр тубуса с двумя вентилями для диагностической цистоуретроскопии ЭСТ 94 031 01 (8 мм), напротив, больше требуемого внешнего диаметра ствола 19 Шр в 6,3 мм (п.5.3 Технического задания государственного контракта).

В ходе рассмотрения настоящего дела при направлении определения от 05.02.2014 об отложении и продлении срока рассмотрения дела, запроса о предоставлении информации (исх. от 19.03.2014 № 58-2-07/1033) ответчику по делу ООО «Эстэн-Маркет» (420102, РФ, Республика Татарстан, г. Казань, Юго-Западная 2-я ул., 3) корреспонденция вернулась с пометкой «отсутствие адресата по указанному адресу».

В связи с этим было направлено письмо (исх. от 26.03.2014 № 58-2-07/1126) в УФНС по Республике Татарстан о предоставлении информации о фактическом месте нахождения ООО «Эстэн-Маркет».

УФНС по Республике Татарстан сообщило (вх. от 18.04.2014 № 2650), что организация ООО «Эстэн-Маркет» 06.02.2014 прекратила деятельность путем реорганизации в форме присоединения к ООО «Элиаль».

В связи с этим определением от 24.04.2014 к участию в рассмотрении дела № А2-18/13 в качестве ответчика по делу привлечено ООО «Элиаль» (420012, РФ, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Бутлерова, 23).

Согласно пункту 3 статьи 17 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Закон № 129-ФЗ) при реорганизации юридического лица в форме присоединения к нему другого юридического лица в регистрирующий орган по месту нахождения юридического лица, к которому осуществляется присоединение, представляются заявление о внесении записи о прекращении деятельности присоединенного юридического лица, договор о присоединении и передаточный акт.

В соответствии с абзацем 2 пункта 4 статьи 57 Гражданского Кодекса Российской Федерации при реорганизации юридического лица в форме присоединения к нему другого юридического лица первое из них считается реорганизованным с момента внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности присоединенного юридического лица.

Согласно пункту 5 статьи 16 Закона № 129-ФЗ реорганизация юридического лица в форме присоединения с момента внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности последнего из присоединенных юридических лиц считается завершенной.

Согласно информации, предоставленной Межрайонной ИФНС России № 18 по Республике Татарстан (вх. от 29.08.2014 № 7429), в Инспекцию 30.01.2014 от ООО

«Эстэн-Маркет» поступило заявление о прекращении деятельности присоединенного ООО «Эстэн-Маркет» с необходимым пакетом документов.

Межрайонной Инспекцией ФНС России № 18 по Республике Татарстан 06.02.2014 было принято решение о государственной регистрации, на основании которых в ЕГРЮЛ внесена запись о прекращении деятельности ООО «Эстэн-Маркет» путем реорганизации в форме присоединения к ООО «Элиаль» за ГРГ: 2141690072808.

В соответствии с пунктом 2 статьи 58 «Правопреемство при реорганизации юридических лиц» Гражданского Кодекса Российской Федерации при присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к последнему переходят права и обязанности присоединенного юридического лица в соответствии с передаточным актом.

Согласно передаточному акту, утвержденному решением № 3/13 единственного участника ООО «Эстэн-Маркет» от 14.11.2013, все права и обязанности ООО «Эстэн-Маркет» переходят к ООО «Элиаль». ООО «Элиаль» является правопреемником по всем обязательствам ООО «Эстэн-Маркет», в отношении всех его кредиторов и должников, включая и обязательства, оспариваемые сторонами. ООО «Эстэн-Маркет» в лице директора <...>, действующего на основании Устава ООО «Эстэн-Маркет», в соответствии с решением № 3/13 единственного участника ООО «Эстэн-Маркет» от 14 ноября 2013 года, передает ООО «Элиаль» в лице директора <...> все права и обязанности ООО «Эстэн-Маркет».

В связи с указанными обстоятельствами Комиссия Тамбовского УФАС России в ходе рассмотрения дела поменяла ответчика: первоначальный ответчик по делу - ООО «Эстэн-Маркет» заменен на ответчика по делу - ООО «Элиаль» (420012, РФ, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Бутлерова, 23).

По юридическим адресам ответчика по делу: сначала в адрес ООО «Эстэн-Маркет», а затем в адрес ООО «Элиаль» вся необходимая корреспонденция по делу, в том числе определения по делу об отложении рассмотрения дела и необходимости предоставления запрашиваемой информации, была направлена в установленном действующим законодательством порядке и сроки, что позволяло ответчику по делу исполнить требования Тамбовского УФАС России, принять участие в деле, представлять возражения и (или) пояснения. Ответчик по делу участие в деле не принимал.

**Рассмотрев материалы дела, выслушав пояснения представителей лиц, участвующих в деле, Комиссия Тамбовского УФАС России приходит к следующим выводам.**

Действия ООО «Эстэн-Маркет» по участию в открытом аукционе в электронной форме № 0164200003012001277 на право заключения государственного контракта на поставку цистоскопов смотровых, заключению государственного контракта и его исполнению противоречат требованиям антимонопольного законодательства и являются недобросовестной конкуренцией в силу следующего.

В своей заявке на участие в аукционе ООО «Эстэн-Маркет» указало недостоверные сведения о характеристиках предлагаемых к поставке цистоскопов смотровых. Затем при заключении государственного контракта ООО «Эстэн-Маркет» приняло обязательство, что данное оборудование будет поставлено в соответствии с Техническим заданием (Приложение № 1 к проекту государственного контракта), то есть с теми характеристиками цистоскопов, которые были указаны им в заявке на участие в аукционе и соответствовали требованиям документации об аукционе.

При приемке цистоскопов смотровых Заказчиком – Управлением здравоохранения Тамбовской области было установлено несоответствие поставленного товара Техническому заданию государственного контракта и характеристикам, указанным в заявке ООО «Эстэн-Маркет», в связи с чем Управление здравоохранения Тамбовской области отказалось от такого оборудования. 7 сентября 2012 года было заключено соглашение о расторжении государственного контракта между Заказчиком и ООО «Эстэн-Маркет». Управление здравоохранения Тамбовской области заключило государственный контракт со вторым участником аукциона ООО «Эндонова», которое осуществило поставку требуемого оборудования, а с победителя аукциона ООО «Эстэн-Маркет» были взысканы по суду штрафные санкции.

ООО «Эстэн-Маркет» ни в ходе поставки-приемки товара, ни при судебном взыскании штрафных санкций, ни в ходе рассмотрения настоящего дела не представило доказательств и свидетельств того, что поставленное Обществом оборудование в рамках исполнения государственного контракта от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908, полностью соответствует условиям аукциона и контракта, а также техническим характеристикам, указанным ООО «Эстэн-Маркет» в его заявке на участие в аукционе.

Несоответствие поставленного обществом с ограниченной ответственностью (ООО) «Эстэн-Маркет» товара (цистоскопов смотровых) Техническому заданию (Приложение № 1) государственного контракта от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908 установлено в результате рассмотрения настоящего дела, основано на вышеизложенных обстоятельствах и подтверждается следующими документами:

Регистрационным удостоверением № ФСР 2010/08874 с комплектом регистрационной документации на изделие медицинского назначения - набор инструментов для проведения транслюминальных лапароскопически-ассистированных вмешательств – «ЭСТЭН» по ТУ 9437-001-65500831-2010 в составе;

письмом производителя медицинского оборудования ЗАО «Аксиома-Сервис» (197376, г. Санкт-Петербург, ул. Чаплыгина, 8);

актами об отказе приемки оборудования медицинскими учреждениями Тамбовской области (получателями оборудования) - ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 5 г. Тамбова», ТОГБУЗ «Городская поликлиника № 6 г. Тамбова»;

письменными пояснениями ООО «Эндонова» (второй участник аукциона);

судебными решениями по делу № А64-375/2013 о взыскании с ООО «Эстэн-Маркет» в доход бюджета Тамбовской области суммы неустойки за просрочку поставки

товара по государственному контракту от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908 в размере 92 785,26 рублей по заявлению государственного заказчика - управления здравоохранения Тамбовской области.

Исходя из вышеуказанного, Комиссия Тамбовского УФАС России считает, что при исполнении государственного контракта от 06.06.2012 № 0164200003012001277\_49908 ООО «Эстэн-Маркет» предложило к поставке цистоскопы смотровые «ЭСТЭН», технические характеристики которого не соответствовали условиям Технического задания Контракта, а также не соответствовали техническим характеристикам, указанным в заявке Общества на участие в вышеназванном аукционе.

Общество знало, что планируемые им к поставке в рамках участия в рассматриваемом аукционе цистоскопы смотровые «ЭСТЭН» не соответствовали требованиям к закупаемому товару, установленным документацией об аукционе в электронной форме № 0164200003012001277 (извещение от 27.04.2012), но в заявке им по отдельным позициям были указаны недостоверные сведения о данном товаре, что позволило ООО «Эстэн-Маркет» стать участником, а затем и победителем аукциона.

Указанные действия ООО «Эстэн-Маркет» позволили Обществу получить незаконное преимущество при осуществлении предпринимательской деятельности и участии в названном аукционе, поскольку Общество на основании заявленных им сведений о характеристиках и параметрах цистоскопов смотровых, как установлено в ходе рассмотрения дела являвшихся недостоверными, было допущено к участию в аукционе, приняло участие в аукционе и стало его победителем, после чего заключило государственный контракт на поставку цистоскопов смотровых.

При обычных условиях, то есть при предоставлении достоверных сведений о характеристиках предлагаемого к поставке товара, ООО «Эстэн-Маркет» не имело бы возможности участвовать в аукционе, что способствовало бы созданию возможности другого участника, представившего соответствующие действительности сведения о характеристиках предлагаемого товара, стать победителем и заключить государственный контракт.

Нечестное поведение ООО «Эстэн-Маркет» при участии в рассматриваемом аукционе является недобросовестной конкуренцией не только по отношению ко второму участнику аукциона - ООО «Эндонова», но также по отношению к участникам размещения заказа, подавшим заявки № 1 и № 4 на участие в аукционе, но которым было отказано в участии в аукционе по причине несоответствия заявленных ими характеристик предлагаемых к поставке цистоскопов смотровых в части тех же спорных позиций:

сечения ствола по п.5.1 (предложен не круг, а овал и эллипс);

рабочей длины ствола 19 Шр и ствола 21 Шр по п.п. 5.1 и 6.1 (предложено 230 мм, то есть менее 255 мм);

внешнего диаметра ствола 19 Шр по п. 5.3 (предложено 8,35 мм, то есть более 6,3 мм).

В отличие от ООО «Эстэн-Маркет» участники размещения заказа с заявками № 1 и № 4 указали достоверные сведения о товаре, что позволило аукционной комиссии государственного заказчика (управление здравоохранения Тамбовской области) при проверке описания предложенного товара сделать правомерный вывод о его несоответствии требованиям к товару, изложенным в документации об аукционе.

Рассмотренные действия ООО «Эстэн-Маркет» имели своей целью исключительно получение собственных преимуществ в предпринимательской деятельности по сравнению с конкурентами – участниками размещения рассматриваемого заказа.

ООО «Эстэн-Маркет» и участники аукциона, а также потенциальные участники размещения данного заказа являются конкурентами по отношению друг к другу, поскольку они работают на одном товарном рынке поставок медицинского оборудования, а именно – цистоскопов смотровых.

Продуктовыми границами указанного товарного рынка является розничная торговля медицинским оборудованием, географическими границами – Российская Федерация.

Использование неправомερных методов и средств при осуществлении предпринимательской деятельности изначально не соответствует требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и влияет на конкуренцию. Подобные действия способны причинить вред другим участникам размещения данного заказа, принявшим участие в аукционе, а также нанести имущественный ущерб в виде убытков как реальных, так и в виде упущенной выгоды - неполучение контракта.

Согласно части 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции **недобросовестная конкуренция** - любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Из указанного определения следует, что для признания действий недобросовестной конкуренцией одновременно должны выполняться несколько условий, а именно:

- действия должны совершаться хозяйствующим субъектом;
- действия должны быть направленными на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- действия должны противоречить положениям законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости;
- действия причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанести вред их деловой репутации.



Под направленностью действий хозяйствующего субъекта на получение преимущества в предпринимательской деятельности понимается их объективная способность получить субъектам таких преимуществ. При этом сами преимущества означают такое превосходство над конкурентами, которое позволяет увеличить размер получаемой прибыли по отношению к уровню прибыли при воздержании от указанных действий, то есть действия хозяйствующего субъекта могут считаться направленными на получение преимуществ, если они позволяют хозяйствующему субъекту увеличить получаемую прибыль либо предотвратить ее неизбежное снижение.

Термины «добропорядочность», «разумность», «справедливость» действующим законодательством не определены, в связи с чем указанные термины применяют в связи с их общим значением в русском языке. Так, термин «добропорядочный» обычно толкуется как приличный, достойный одобрения, порядочный, а термин «порядочный», в свою очередь – как честный и соответствующий принятым правилам поведения. Категории «разумность» и «справедливость» отражают различные моральные принципы.

Последним признаком недобросовестной конкуренции, указанным в ее определении, является причинение вреда другому хозяйствующему субъекту - конкуренту. Такой вред может выражаться в убытках, которые терпит конкурент, или в ущербе его деловой репутации. В соответствии со статьей 15 Гражданского кодекса РФ под убытками кроме реального ущерба понимаются также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). При этом в обоих случаях для признания действий хозяйствующего субъекта недобросовестной конкуренцией достаточно лишь возможности наступления таких последствий, и доказательств реального вреда не требуется.

Таким образом, все признаки недобросовестной конкуренции, указанные в пункте 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции, присутствуют в действиях ООО «Эстэн-Маркет» по введению в заблуждение относительно потребительских свойств и характеристик поставляемого медицинского оборудования – цистоскопов смотровых, которые направлены на получение незаконных преимуществ по сравнению с иными участниками аукциона, в том числе лицами, подавшими заявки на участие в указанном аукционе, и причинили или могли причинить вред указанным хозяйствующим субъектам – конкурентам ООО «Эстэн-Маркет» по рассматриваемому аукциону от 27.04.2012 № 0164200003012001277.

Частью 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции установлен запрет на совершение недобросовестной конкуренции, в том числе, пунктом 2 части 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции установлен запрет на совершение недобросовестной конкуренции путем введения в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей.

Согласно информации Межрайонной ИФНС России № 18 по Республике Татарстан (вх. от 29.08.2014 № 7429) ООО «Эстэн-Маркет» 30.01.2014 подало заявление о прекращении деятельности путем реорганизации в форме присоединения к ООО «Элиаль». Межрайонной ИФНС России № 18 по Республике Татарстан 06.02.2014 было принято решение о государственной регистрации, на основании которых в ЕГРЮЛ внесена запись о прекращении деятельности ООО «Эстэн-Маркет» путем

реорганизации в форме присоединения к ООО «Элиаль».

Согласно передаточному акту, утвержденному решением № 3/13 единственного участника ООО «Эстэн-Маркет» от 14.11.2013, все права и обязанности ООО «Эстэн-Маркет» переходят к ООО «Элиаль». Таким образом, в качестве ответчика по делу является ООО «Элиаль», являющегося полным правопреемником ООО «Эстэн-Маркет».

На основании вышеизложенного, Комиссия Тамбовского УФАС России считает, что ООО «Элиаль» нарушило требования пункта 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» и совершило акт недобросовестной конкуренции путем введения в заблуждение относительно потребительских свойств и характеристик поставляемого медицинского оборудования при участии в открытом аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку цистоскопов смотровых (реестровый номер <...> от 27.04.2012).

Руководствуясь статьёй 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», Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать ООО «Элиаль» (420012, РФ, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Бутлерова, 23) нарушившим пункт 2 части 1 статьи 14 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» посредством предоставления недостоверных сведений в заявке на участие в аукционе в электронной форме на право заключения государственного контракта на поставку цистоскопов смотровых (реестровый номер <...> от 27.04.2012).

2. Предписание не выдавать.

3. Передать материалы дела уполномоченному должностному лицу Тамбовского УФАС России для рассмотрения вопроса о возбуждении дел об административных правонарушениях по части 1 статьи 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении Общества и его должностного лица.

Днем принятия решения считается дата его изготовления в полном объеме.

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в Арбитражный суд Тамбовской области, находящийся по адресу: 392000 г. Тамбов, ул. Пензенская, 67/12.