

РЕШЕНИЕ

г. Москва

Резолютивная часть решения объявлена «01» июля 2021 года

В полном объеме решение изготовлено «08» июля 2021 года

Коллегиальный орган Федеральной антимонопольной службы – Апелляционная коллегия Федеральной антимонопольной службы (далее – Апелляционная коллегия) в составе: председателя Апелляционной коллегии: <...>; членов Апелляционной коллегии: <...>, <...>,

при участии посредством видео-конференц-связи: представителей АНО «Санаторное объединение»: <...>, <...>; представителя Московского УФАС России: <...>,

рассмотрев на заседании Апелляционной коллегии жалобу Автономной некоммерческой организации «Санаторное объединение» (далее - АНО «Санаторное объединение») на решение Московского УФАС России от 19.04.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 077/01/11-17708/2019 (уведомление о дате, времени и месте рассмотрения жалобы размещено на официальном сайте ФАС России www.fas.gov.ru в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»),

УСТАНОВИЛА:

на рассмотрение Апелляционной коллегии в порядке статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) поступила жалоба Автономной некоммерческой организации «Санаторное объединение» (далее - АНО «Санаторное объединение», заявитель) на решение Московского УФАС России от 19.04.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 077/01/11-17708/2019 (далее соответственно — Жалоба, Решение, Дело).

По результатам рассмотрения Дела Московским УФАС России АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» признаны нарушившими пункт 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции при участии в 2 открытых аукционах в электронной форме на оказание услуг по санаторно-курортному лечению с общей суммой начальной (максимальной) цены контрактов (далее - НМЦК) 8 411 500, 00 рублей.

Заявитель с вынесенным решением Московского УФАС России от 19.04.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 077/01/11-17708/2019 не согласен и просит его отменить.

Доводы заявителя изложены в жалобе, в частности заявитель указывает, что АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» подконтрольны одному лицу <...>, косвенные доказательства, установленные Московским УФАС России, не свидетельствуют о заключении ограничивающего конкуренцию соглашения, которое могло привести к поддержанию цен на торгах. Также заявителем указан довод об истечении срока давности рассмотрения Дела.

В ходе рассмотрения жалобы установлено следующее.

Дело о нарушении антимонопольного законодательства № 077/01/11-17708/2019 было возбуждено Московским УФАС России по результатам рассмотрения заявления <...> и с учетом информации, представленной операторами электронных торговых площадок АО «ЕЭТП» и ЗАО «Сбербанк-АСТ» (далее - Торговые площадки) в связи с обнаружением в действиях АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» признаков нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения Дела Московским УФАС России установлено следующее.

В Единой информационной системе в сфере закупок «zakupki.gov.ru» в период с 13.03.2017 по 07.06.2018 Управлением Судебного департамента в Томской области, Министерством социальной защиты, труда и занятости населения Республики Мордовия, Северо-Кавказским окружным военным судом опубликованы 4 электронных аукциона в электронной форме на оказание услуг по санаторно-курортному лечению (№ 0158100016018000020, № 0809500000318000484, № 0165100008117000068, № 0165100008117000066).

Вышеуказанные аукционы состоялись в период с 27.03.2017 по 22.06.2018, по их итогам АНО «Санаторное объединение» было заключено 4 контракта на общую сумму 9 220 688,00 руб.

В указанных аукционах приняли участие АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга».

ООО «ЦРП «Радуга» воздержалось от подачи ценовых предложений в ходе аукционов в электронной форме с реестровыми №№ 0165100008117000066, 0165100008117000068, тем самым отказалось от конкурентной борьбы с АНО «Санаторное объединение».

По указанным 2 аукционам №№ 0165100008117000066, 0165100008117000068, состоявшимся 27.03.2017, на момент принятия заключения об обстоятельствах Дела Московским УФАС России было установлено истечение установленного статьей 41.1 Закона о защите конкуренции срока давности.

Согласно аналитическому отчету от 17.02.2021 по результатам анализа состояния конкуренции в ходе аукционов с реестровыми №№ 0809500000318000484, 0158100016018000020 Комиссией установлено следующее.

Временной интервал исследования определен с 30.03.2018 по 22.06.2018.

Предметами 2 аукционов реестровыми №№ 0809500000318000484, 0158100016018000020 являлись соответственно:

- закупка путевок в санаторно-оздоровительное учреждение;
- путевки для судей и членов их семьи.

Торговыми площадками представлена информация о том, что подача заявок и ценовых предложений ответчиками, а также подписание контрактов АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» осуществлялись с одного и того же IP-адреса — 212.44.137.210.

Также Московским УФАС России было установлено, что заявки в рамках аукционов с реестровыми №№ 0165100008117000066, 0165100008117000068, 0158100016018000020 были поданы ответчиками в один день с разницей во времени от 8 минут до 2 часов 35 минут, при том, что для подачи участниками заявок на участие в аукционах №№ 0165100008117000066, 0165100008117000068, 0158100016018000020 заказчиком было предоставлено 8 дней.

На основании изложенного, Московское УФАС России в Решении пришло к выводу, что ответчики по Делу совершали юридически значимые действия на рассматриваемых аукционах, такие как подача заявок и ценовых предложений, а также подписание контрактов АНО «Санаторное объединение», используя совместно единую инфраструктуру.

Согласно сведениям, указанным ответчиками в качестве контактных данных на Торговой площадке, их фактическим местонахождением являлись следующие адреса:

- АНО «Санаторное объединение» - 109542, г. Москва, Рязанский проспект, д. 91, корп. 1, пом. 11;

- ООО «ЦРП «Радуга» - 649000, Республика Алтай, г. Горно-Алтайск, ул. Чорос-Гуркина Г.И., д. 29, офис 24.

Таким образом, в период проведения рассматриваемых аукционов АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» находились по различным адресам, с которых мог осуществляться выход в сеть Интернет для реализации юридически значимых действий на Торговой площадке.

Московским УФАС России в рамках рассмотрения Дела также были проанализированы хэш-суммы файлов заявок с наименованиями «ОПИСАНИЕ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ», поданных ответчиками для участия в аукционе с реестровым № 0158100016018000020. В результате такого анализа с помощью программы «7-Zip» было установлено совпадение хэш-сумм рассматриваемых файлов заявок по всем критериям: Имя, Размер, CRC32, CRC64, SHA256, SHA1, BLAKE2sp.

Совпадение хэш-сумм файлов заявок, поданных ответчиками для участия в аукционе с реестровым № 0158100016018000020, как указано в Решении, свидетельствует об абсолютной идентичности таких файлов.

Кроме того, наименование учётной записи «<...>» совпадает с фамилией и инициалами генерального директора АНО «Санаторное объединение», что также указывает на взаимодействие ответчиков при подготовке заявок для участия в аукционе с реестровым № 0809500000318000484.

Также из сведений, представленных АО «ЕЭТП», Московским УФАС России установлено, что АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» использовали электронные адреса - ano@sanator.ru и bogarova.v@sanator.ru соответственно, которые были указаны в качестве контактных данных на электронной торговой площадке АО «ЕЭТП» и имеют один домен, что также указывает на скоординированность действий ответчиков в рамках участия в торгах.

По мнению Московского УФАС России, с учетом совокупности указанных доказательств по делу, действия АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» свидетельствуют о заключении ограничивающего конкуренцию соглашения, которое привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах.

На основании изложенного, Московское УФАС России пришло к выводу о наличии в действиях АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции при участии в 2 открытых аукционах в электронной форме на оказание услуг по санаторно-курортному лечению.

По результатам рассмотрения жалобы АНО «Санаторное объединение» на решение Московского УФАС России от 19.04.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 077/01/11-17708/2019 Апелляционная коллегия установила следующее.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, то есть между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, или между хозяйствующими субъектами, осуществляющими приобретение товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к повышению, снижению или поддержанию цен на торгах.

Согласно пункту 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции, конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Признаки ограничения конкуренции определены в пункте 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции. В соответствии с пунктом 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции, соглашение - это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. Следовательно, при квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве соглашения, обязательным является наличие и доказанность волеизъявления всех сторон соглашения.

Согласно пункту 22 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» при установлении наличия картельного соглашения подлежит доказыванию факт того, что участники картеля являются конкурентами на товарном рынке и достигнутые между ними договоренности имеют предмет, определенный в пунктах 1 - 5 части 1 статьи 11 Закона. Наличие конкурентных отношений между участниками картеля подтверждается результатами проведенного анализа состояния конкуренции на товарном рынке.

Ограничение конкуренции картелем в случаях, упомянутых в пунктах 1 - 5 части 1 статьи 11 Закона, в силу закона предполагается.

При этом факт заключения антиконкурентного соглашения может быть установлен как на основании прямых доказательств, так и совокупности

косвенных доказательств (аналогичная позиция содержится в Разъяснении Президиума ФАС России «Доказывание недопустимых соглашений (в том числе картелей) и согласованных действий на товарных рынках, в том числе на торгах», утвержденным протоколом Президиума ФАС России от 17.02.2016 № 3).

Кроме того, согласно «Обзору по вопросам судебной практики, возникающим при рассмотрении дел о защите конкуренции и дел об административных правонарушениях в указанной сфере», утвержденному Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.03.2016, факт заключения хозяйствующими субъектами антиконкурентного соглашения может быть доказан только с использованием совокупности доказательств, в том числе включая фактическое поведение хозяйствующих субъектов.

Указанная позиция также находит отражение в судебной практике, например, в постановлении Арбитражного суда Центрального округа от 15.08.2017 № Ф10-2426/2017 по делу № А64-4040/2016 суд указал, что при доказывании антиконкурентных соглашений необходимо оценивать всю «полноту сбора доказательств, их «весомость» как в отдельности, так и в совокупности».

По результатам анализа материалов Дела установлена следующая совокупность выявленных Московским УФАС России косвенных доказательств заключения ограничивающего конкуренцию соглашения между АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» при участии в аукционах с реестровыми №№ 0809500000318000484, 0158100016018000020:

- поведение ответчиков в ходе торгов, а именно: отказ ООО «ЦРП «Радуга» от конкурентной борьбы, обеспечивший победу АНО «Санаторное объединение» с незначительным снижением НМЦК (1%) в ходе торгов с реестровыми №№ 0809500000318000484, 0158100016018000020;

- использование АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» единой инфраструктуры с IP-адресом 212.44.137.210 в ходе аукционов с реестровыми №№ 0809500000318000484, 0158100016018000020;

- подача заявок АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» по аукциону № 0158100016018000020 в один день с разницей во времени 8 минут;

- совпадение хэш-сумм файлов заявок, поданных АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» для участия в аукционе с реестровым № 0158100016018000020, свидетельствующее об абсолютной

идентичности таких файлов;

- совпадение наименований файлов заявок, дат/времени создания, дат изменения таких файлов, поданных ответчиками для участия в аукционе с реестровым № 0809500000318000484;

- совпадение наименования учетной записи «<...>», с помощью которой изменялись файлы заявок, поданные ответчиками для участия в аукционе № 0809500000318000484, с фамилией и инициалами генерального директора АНО «Санаторное объединение»;

- использование АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» при работе на торговой площадке АО «ЕЭТП» электронных адресов с одним доменом - @sanator.ru.

С учетом изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что имеющиеся в материалах Дела документы и сведения, а также выявленная Московским УФАС России совокупность косвенных доказательств свидетельствуют о наличии антиконкурентного соглашения между АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга», которое привело (могло привести) к поддержанию цен на торгах, что является нарушением пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

Апелляционная коллегия отклоняет довод жалобы о нахождении АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» в одной подконтрольной <...> группе лиц, имеющему доверенность от 01.02.2017 от генерального директора ООО «ЦРП «Радуга» сроком на пять лет, предоставляющую <...> право распоряжения 100% голосов, приходящихся на голосующие доли, составляющие уставный капитал указанного общества, в связи со следующим.

Согласно части 7 статьи 11 Закона о защите конкуренции положения указанной статьи не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица, за исключением соглашений между хозяйствующими субъектами, осуществляющими виды деятельности, одновременное выполнение которых одним хозяйствующим субъектом не допускается в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В соответствии с частью 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции под контролем в указанной статье, в статьях 11¹ и 32 указанного Федерального закона понимается возможность физического или

юридического лица прямо или косвенно (через юридическое лицо или через несколько юридических лиц) определять решения, принимаемые другим юридическим лицом, посредством одного или нескольких следующих действий:

- 1) распоряжение более чем пятьюдесятью процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал юридического лица;
- 2) осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Согласно выпискам из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ):

- в ООО «ЦРП «Радуга» генеральным директором с 2017 года является <...>, а учредителем, владеющим 100% доли уставного капитала общества, с 2015 года — <...>;

- в АНО «Санаторное объединение» генеральным директором с 2002 года является <...>, а участниками - Государственное Предприятие Дом Отдыха «Лесное» Минприроды России, ЗАО «Дом Отдыха Покровское», ЗАО «Не в а Интернейшенел» , ЗАО «ЦРП «Радуга», ОАО «Санаторий «Лесное Озеро».

На основании изложенного, Апелляционная коллегия приходит к выводу, что АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» не входят в подконтрольную одному физическому или юридическому лицу группу лиц в соответствии с частью 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции, что также подтверждается следующим.

Согласно пункту 7 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» в тех случаях, когда Закон о защите конкуренции устанавливает специальные правила применения антимонопольных запретов при наличии группы лиц, в частности освобождение группы лиц от действия запрета на участие в соглашениях, ограничивающих конкуренцию в соответствии с частью 7 статьи 11 Закона, применению подлежат указанные специальные правила.

Аналогичная позиция приведена в Разъяснении ФАС России № 16 «О применении частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции», утвержденном протоколом Президиума ФАС России от 13.03.2019 № 2, согласно которому часть 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции является специальной по отношению к статье 9 названного Закона; приведенный в данной норме перечень критериев отнесения

хозяйствующих субъектов к подконтрольной группе лиц, при которых допускается заключение соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Кроме того, вхождение в группу лиц по основаниям, отличным от указанных в части 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в том числе корпоративное, экономическое, территориальное и структурное единство, не освобождает хозяйствующих субъектов от соблюдения запретов, установленных частью 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции (постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 29.05.2019 по делу № А45-12373/2018, оставленное определением Верховного Суда Российской Федерации от 19.08.2019 № 304-ЭС19-14085 без изменения).

По мнению Апелляционной коллегии, при данных обстоятельствах Московское УФАС России обоснованно пришло к выводу о наличии в действиях АНО «Санаторное объединение» и ООО «ЦРП «Радуга» нарушения пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции путем необоснованного поддержания цены при участии в 2 открытых аукционах в электронной форме на оказание услуг по санаторно-курортному лечению.

Также Апелляционной коллегией отклоняется довод АНО «Санаторное объединение» об истечении срока давности рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, подтверждаемый указанием на то, что ответчики по Делу были зарегистрированы на Торговых площадках до 2016 года, а также имели бессрочное соглашение о совместных действиях от 23.05.1998, в связи со следующим.

Согласно статье 41.1 Закона о защите конкуренции дело о нарушении антимонопольного законодательства не может быть возбуждено и возбужденное дело подлежит прекращению по истечении трех лет со дня совершения нарушения антимонопольного законодательства.

Вместе с тем предметом установленного нарушения является поддержание цен на торгах, с момента проведения которых на момент принятия Комиссией заключения об обстоятельствах дела трехлетний срок, установленный статьей 41.1 Закона о защите конкуренции, не истек. (Указанная позиция подтверждается судебной практикой по делам №№ А40-139022/15, А40-266891/2018, № А27-788/2019).

Таким образом, решение Московского УФАС России от 19.04.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства №077/01/11-17708/2019 не нарушает единообразие практики применения

антимонопольными органами норм антимонопольного законодательства.

На основании изложенного, руководствуясь частью 10 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Апелляционная коллегия

РЕШИЛА:

оставить жалобу АНО «Санаторное объединение» на решение Московского УФАС России от 19.04.2021 по делу о нарушении антимонопольного законодательства № 077/01/11-17708/2019 без удовлетворения.

Председатель
Апелляционной коллегии: _____ <...>

Члены
Апелляционной коллегии: _____ <...>

_____ <...>

Согласно части 15 статьи 23 Закона о защите конкуренции решение коллегиального органа, принятое по результатам пересмотра решения и (или) предписания территориального антимонопольного органа, вступает в силу с момента его размещения на официальном сайте федерального антимонопольного органа в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

В соответствии с частью 1.1. статьи 52 Закона о защите конкуренции решение по итогам рассмотрения жалобы на решение и (или) предписание антимонопольного органа может быть обжаловано в арбитражный суд в течение одного месяца с момента вступления в силу решения коллегиального органа федерального антимонопольного органа.