

31 мая 2010 года
г. Ростов-на-Дону

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

Председатель комиссии
Члены комиссии

Молчанов Е.Г.
Кожемяко Н.А.
Кикичева Я.В.

рассмотрев дело № 351 по признакам нарушения ООО «Лаверна-плюс» (г. Волгодонск, п. Шлюзы, ул. Складская, 5Б) и ООО «КОНДОР» (г. Шахты, ул. Маяковского, 88, оф. 1) пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

УСТАНОВИЛА

Дело № 351 по признакам нарушения п. 2 ч. 1 ст. 11 ФЗ «О защите конкуренции» в отношении ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» возбуждено по материалам, представленным в Ростовское УФАС России Министерством здравоохранения Ростовской области (далее – Министерство).

В ходе изучения материалов Министерства установлено, что ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» являлись участниками открытого аукциона № 87Г/Аук на закупку продуктов питания. Открытый аукцион состоял из 50 лотов.

По лотам №№ 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» подали заявки на участие, внесли денежные средства в рамках обеспечения и были допущены к участию в открытом аукционе.

ООО «Лаверна-плюс» участие в аукционе по лотам №№ 9, 10, 13, 14 не принимало. ООО «КОНДОР» не приняло участие по лотам №№ 7, 8, 11, 12, 15.

В итоге, по лотам №№ 9, 10, 13, 14 аукцион признан несостоявшимся, так как в аукционе участвовал один участник – ООО «КОНДОР» и государственные контракты заключены по максимальной цене.

По лотам №№ 7, 8, 11, 12, 15 так же аукцион признан несостоявшимся, так как в аукционе участвовал один участник – ООО «Лаверна-плюс» и государственные контракты заключены по максимальной цене.

Признаки нарушения антимонопольного законодательства усматриваются в том, что при участии в открытом аукционе № 87Г/Аук по лотам №№ 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» фактически «разделили лоты», что привело к поддержанию цен на торгах, так как государственные контракты и ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» заключили по максимальной цене.

Представители ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» присутствовали на рассмотрении дела.

Представители ООО «Лаверна-плюс», присутствующие на рассмотрении дела, пояснили следующее.

Для участия в данном открытом аукционе ООО «Лаверна-плюс» была выдана доверенность сотруднику - Шубину М.В. с правом самостоятельно принимать решения в рамках проведения аукциона. Обстоятельства и причины, по которым представитель ООО «Лаверна-плюс» не принимало участие в аукционе по лотам № 9, 10, 13, 14 не известны.

Представители ООО «КОНДОР», присутствующие на рассмотрении дела, пояснили следующее.

При подготовке к участию в открытом аукционе № 87 Г/Аук ООО «КОНДОР» производило предварительные расчеты, в результате которых выяснилось, что экономически целесообразно принимать участие в лотах, поставка товаров по которым будет производиться с использованием правил товарного соседства (овощи, фрукты, бакалея). В противном случае, при использовании нескольких специализированных транспортных средств более одного раза в неделю, осуществление поставки товара являлось бы для ООО «КОНДОР» убыточным. Кроме того, поставка товаров по лотам №№ 7, 8, 11, 12, 15 предполагала прибыль не более 3%. Таким образом, снижение цены контракта даже на 0,5 % представлялось экономически невыгодным.

Из протокола рассмотрения заявок ООО «КОНДОР» узнало, что по данным лотам так же подало заявки ООО «Лаверна-плюс». Таким образом, ООО «КОНДОР» не является единственным участником и не сможет заключить контракт по начальной (максимальной) цене контракта. Иная

цена экономически невыгодна.

Комиссия, выслушав доводы сторон, изучив материалы дела, установила:

Министерством здравоохранения Ростовской области проводился открытый аукцион № 87Г/Аук на закупку продуктов питания для нужд областных лечебно-профилактических учреждений Ростовской области. Открытый аукцион состоял из 50 лотов.

В соответствии с Протоколом рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе № 87Г/ПРАук от 05.03.2010г. к участию в открытом аукционе по нижеперечисленным лотам были допущены только ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР»:

- лот № 7, начальная (максимальная) цена контракта 94 500руб., предмет закупки – яйцо (цена за 1 – 3,50 руб.);

- лот № 8, начальная (максимальная) цена контракта – 273 000 руб., предмет закупки – рыба свежемороженая (цена за 1 кг. – 130,00 руб.);

- лот № 9, начальная (максимальная) цена контракта – 99 748,80 руб., предмет закупки – другие овощи (горошек зеленый (цена за 1 кг. – 113,50 руб.), томатная паста (цена за 1 кг. – 90,10 руб.);

- лот № 10, начальная (максимальная) цена контракта – 182 520 руб., предмет закупки – фрукты, овощи (сухофрукты (цена за 1кг. – 130,00 руб.);

- лот № 11, начальная (максимальная) цена контракта – 180 000 руб., предмет закупки – соки (сок фруктовый (цена за 1 литр – 60,00 руб.), сок томатный (цена за 1 литр – 60,00 руб.);

- лот № 12, начальная (максимальная) цена контракта – 108 000 руб., предмет закупки – колбасы (колбаса варенная (цена за 1 кг. – 200,00 руб.), сосиски молочные (цена за 1 кг. – 200,00 руб.);

- лот № 13, начальная (максимальная) цена контракта – 64 800 руб., предмет закупки – масло растительное (цена за 1 литр – 60,00 руб.);

- лот № 14, начальная (максимальная) цена контракта – 288 139,98 руб., предмет закупки – продукты питания (макароны (цена за 1 кг. – 60,00 руб.), мука (цена за 1 кг. – 19,00 руб.), сахар-песок (цена за 1 кг. – 42,00 руб.), печенье (цена за 1 кг. – 47,00 руб.), конфеты карамель (цена за 1 кг. – 80,00 руб.), чай (цена за 1 кг. – 330,00 руб.), кофе (цена за 1 кг. – 600,00 руб.), дрожжи (цена за 1 кг. – 210,00 руб.), соль (цена за 1 кг. – 11,00 руб.), кисель (цена за 1 кг. – 67,00 руб.);

- лот № 15, начальная (максимальная) цена контракта – 128 250 руб., предмет закупки – крупы, сыпучие продукты (крупка гречневая (цена за 1 кг. – 31,00 руб.), манная (цена за 1 кг. – 19,50 руб.), рисовая (цена за 1 кг. – 44,00 руб.), пшено (цена за 1 кг. – 20,00 руб.), перловая, пшеничная, хлопья овсяные, горох шлифованный, фасоль).

В итоге, по лотам №№ 9, 10, 13, 14 аукцион признан несостоявшимся, так как в аукционе участвовал один участник – ООО «КОНДОР» и государственные контракты заключены по максимальной цене.

По лотам №№ 7, 8, 11, 12, 15 так же аукцион признан несостоявшимся, так как в аукционе участвовал один участник – ООО «Лаверна-плюс» и государственные контракты заключены по максимальной цене.

В соответствии с информацией, представленной Министерством 26.04.2010г. (вх. № 4778) открытый аукцион № 87Г/Аук состоялся 10 марта 2010г. Перед началом аукциона велась регистрация участников аукциона и их представителей. Регистрация велась в отношении каждого лота отдельно. Участников аукциона информировали о том, в отношении каких лотов они допущены, по каким лотам будет проводиться аукцион, и предлагали зарегистрироваться в отношении данных лотов.

По ряду лотов ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» отказались регистрироваться, мотивируя свой отказ нежеланием участвовать по данным лотам. На вопрос, зачем подавалась заявка в отношении этих лотов, ответ был – допустили ошибку и ошибочно выставились на данные лоты. Перед началом каждого лота проверялась регистрация участников.

Довод ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» об ошибочности подачи заявок по лотам, в которых каждый из них отказался участвовать Комиссией не принимается.

Помимо подачи заявки на участие по лотам №№ 7 – 15, организация желающая принять участие в открытом аукционе так же должна перечислить на счет Заказчика денежные средства в виде обеспечения заявки. Итоговая денежная сумма, перечисленная ООО «КОНДОР» и ООО «Лаверна-плюс» по лотам №№ 7 – 15 составила 70 947,9 руб.

Таким образом, ООО «КОНДОР» и ООО «Лаверна-плюс» подав заявку и оплатив обеспечение, планировали принять участие в аукционе по всем 9 лотам (с № 7 по № 15).

По лотам №№ 7 – 15 получателем продуктов питания является Миллеровский филиал Государственного учреждения здравоохранения «Психоневрологический диспансер» (346130, х. Малотокмацкий, Миллеровского района Ростовской области, ул. Больничная, 9).

Довод ООО «КОНДОР» об экономической неэффективности участия в аукционе по лотам №№

7, 8, 11, 12, 15 Комиссией так же не принимается по следующим основаниям.

Комиссия проанализировала открытые аукционы, в которых ООО «КОНДОР» принимало участие - №№ 2644М, 2380Г, 2616М, 2829М, 2849М, 2874М, 2778М, 2805Г, 3127Г, 16Г, 109Г, 255М, 293М, 272М, 340М, 418М. Сроки поставки по данным аукционам идентичны – 2, 3, 4 кварталы 2010г.

По всем лотам вышеперечисленных аукционов, где ООО «КОНДОР» стало победителем прослеживается определенное единообразие, выраженное в том, что ООО «КОНДОР» становится победителем только при условии:

- признания аукциона несостоявшимся (подана одна заявка);
- признания аукциона несостоявшимся (присутствовал один участник, из допущенных);
- минимальное снижение начальной (максимальной) цены контракта (1 шаг).

Так, ряд контрактов предусматривают поставку ООО «КОНДОР» продуктов питания по следующим ценам:

Наименование	Цена рассматриваемого аукциона 87Г/Аук	ООО «КОНДОР» цена аукциона № 2829	Процент
1	2	3	4
Яйцо	35,00	35,00	0
Рыба свежемороженая	130,00	82,00	- 58,5
Колбаса, варенная в/с	200,00	180,00	- 11,1
Сосиски, в/с	200,00	178,00	- 12,4
Гречка	31,00	27,00	- 14,8
Рис	44,00	42,00	- 4,8

Несмотря на тот факт, что цены, приведенные в столбце 3, являются максимальными для проведенных ранее аукционов, тем не менее ООО «КОНДОР» посчитало для себя экономически выгодным принять участие и по итогам заключить контракты.

Довод ООО «КОНДОР» о том, что поставка товаров по лотам, которые будут производиться с использованием правил товарного соседства (овощи, фрукты, бакалея) экономически эффективна. В противном случае, при использовании нескольких специализированных транспортных средств более одного раза в неделю, осуществление поставки товара являлось бы для ООО «КОНДОР» убыточным Комиссией не принимается.

Заказчиком в аукционной документации № 85Г/Аук предусмотрена поставка продуктов питания по лотам №№ 7 -15 один раз в неделю (г. Шахты – х. Малотокмацкий Миллеровского района).

ООО «КОНДОР» являясь поставщиком Муниципальных образовательных учреждений Красносулинского района (по итогам открытого аукциона № 2829М/Аук) возило аналогичный товарный ряд (яйцо, замороженная рыба, колбасы, бакалею, соки, крупы) из г. Шахты в Красносулинский район ежедневно.

Таким образом, ООО «КОНДОР» осуществляя поставки по более низкой цене и за более высокие транспортные расходы (ежедневная поставка) посчитало экономически выгодным принять участие в аукционе № 2829М/Аук.

Довод ООО «Лаверна-плюс» о том, что сотрудник организации виновен в неучастии Общества в открытом аукционе по лотам №№ 9, 10, 13, 14 Комиссией не принимается.

Статья 1068 Гражданского Кодекса Российской Федерации предусматривает ответственность юридического лица за вред, причиненный его работником, а именно, юридическое лицо возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей.

Применительно к правилам, предусмотренным 59 главой ГК РФ, работниками признаются граждане, выполняющие работу на основании трудового договора (контракта), а также граждане, выполняющие работу по гражданско-правовому договору, если при этом они действовали или должны были действовать по заданию соответствующего юридического лица и под его контролем.

Применительно к рассматриваемому делу вред выразился в том, что Заказчик по итогам открытого аукциона по лотам №№ 9, 10, 13, 14 не произвел экономию бюджетных средств, так как был вынужден признать аукцион несостоявшимся и заключить контракт по максимальной цене.

При участии в открытом аукционе № 294М/Аук «Размещение заказа на поставку продуктов питания во 2-м квартале 2010г. для нужд МУЗ «ЦРБ» Морозовского района Ростовской области» ООО «Лаверна-плюс» участвовало в торгах и предлагало наименьшую цену контракта:

- лот № 2 – 234 392,04 руб. при начальной максимальной цене контракта 316 746,00 руб., экономия бюджетных средств составила – 82 353,96руб. или 35%;

- лот № 4 – 13 691,84руб. при начальной максимальной цене контракта 16 903,50 руб., экономия бюджетных средств составила – 3 211,66руб. или 23%;

- лот № 9 – 22 240,22 руб. при начальной максимальной цене контракта 28 879,50 руб., экономия бюджетных средств составила – 6 639,00руб. или 30%;

- лот № 11 – 36 291,93 руб. при начальной максимальной цене контракта 52 597,00 руб., экономия бюджетных средств составила – 16 305,00руб. или 45%.

При этом, в соответствии с контрактами, заключенными по итогам открытого аукциона № 294М/Аук ООО «Лаверна-плюс» обязалось поставлять продукты питания в г. Морозовск еженедельно по следующим ценам:

Наименование	Аукцион № 294	Начальная (максимальная) цена по аукциону 87	Процент
чай	239,30	330,00	- 37,5
сок фруктовый в ассортименте	15,60	60,00	- 384,6
томатная паста	37,00	90,1	- 243,5
сухофрукты	32,6	130	- 398,0
растительное масло	35,48	60	- 69
сахар	28,50	42	- 47,4

Следовательно, ООО «Лаверна-плюс» в условиях конкуренции вынуждено снижать цены для победы в торгах.

Таким образом, основания для отказа от участия в открытом аукционе № 87Г/Аук у ООО «Лаверна-плюс» по лотам №№ 9, 10, 13, 14 отсутствовали.

Ни ООО «Лаверна-плюс», ни ООО «КОНДОР» документы, подтверждающие экономическую неэффективность участия в открытом аукционе по ряду лотов в ходе рассмотрения дела не представлены.

По информации Федеральной службы государственной статистики (официальный сайт) средние розничные цены на продовольственные товары в 2010г. составили:

Наименование	Январь	Февраль	Март	Апрель
рис	37,6	38,47	38,26	38,06
мука	18,58	18,28	18,22	17,75
соль	8,79	8,85	8,87	8,93
сахар	34,79	35,86	34,35	31,79
яйца	32,84	33,17	36,8	36,21
соки	53,74	53,1	52,97	51,97
масло	56,19	56,42	56,58	56,93
Рыба замороженная	118,82	120,83	120,91	120,82
Колбаса варенная, в/с	198,36	198,4	198,2	198,5
сосиски	187,76	188,04	188,54	189,82
крупа манная	19,03	19,18	18,96	18,8
пшено	15,99	16,12	15,93	15,88
гречка	23,57	25,4	26,06	26,83
макаронные изделия	48,95	48,76	48,52	48,11

Исходя из анализа приведенной выше таблицы, Министерство не занизило начальную (максимальную) цену контракта.

Статья 2 Федерального закона от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» дает понятие:

- торговой деятельности (далее также - торговля) - вид предпринимательской деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров;

- оптовой торговли - вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей

товаров для использования их в предпринимательской деятельности (в том числе для перепродажи) или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием;

Цены, приведенные в таблице, являются розничными.

ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» осуществляют оптовую закупку продуктов питания.

Частью 1 статьи 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации установлено, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Реализация товаров по определенной цене (выше, чем у других предпринимателей, намного выше, чем закупочная цена, иное) не является нарушением действующего законодательства. Вместе с тем, действия хозяйствующих субъектов, противоречащие действующему законодательству (согласованные действия) своим итогом приводящие к поддержанию цен на товары нарушают антимонопольное законодательство.

Своими действиями ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» при проведении открытого аукциона № 87Г/Аук, выразившимися в отказе от участия в аукционе по ряду лотов, фактически «разделили лоты».

Согласно ч. 1 ст. 8 Конституции Российской Федерации в РФ гарантируется поддержка конкуренции.

Одной из основных целей Федерального закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» является эффективное использование средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования.

Целями Закона о защите конкуренции являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков (часть 2 статьи 1 Закона).

Согласно части 1 статьи 8 Закона согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее, чем один год.

Пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона установлен запрет на соглашения между хозяйствующими субъектами или согласованные действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести в частности к поддержанию цен на торгах.

Как разъяснено в пункте 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.06.2008 N 30 "О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства", согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении.

Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно: о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий, в числе прочих обстоятельств, может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин.

Следовательно, ООО «Лаверна-плюс» отказалось от участия в аукционе по лотам №№ 9, 10, 13, 14 в пользу ООО «КОНДОР», поскольку последнее совершило аналогичные действия по лотам №№ 7, 8, 11, 12, 15. Указанное свидетельствует о наличии последовательности в действиях одного участника аукциона, вызванных действиями другого. Результаты проведения аукциона № 87Г/Аук по

лотам №№ 7 – 15 удовлетворяют интересам как ООО «Лаверна-плюс», так и ООО «КОНДОР», поскольку каждый из них стал победителем и в дальнейшем заключил государственный контракт по максимальной цене.

Таким образом, действия ООО «Лаверна-плюс» и ООО «КОНДОР» носят характер согласованных, имеющих своим результатом поддержание цены аукциона № 87Г/Аук по лотам №№ 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, что является нарушением п. 2 ч. 1 ст. 11 ФЗ «О защите конкуренции» и нанесло ущерб бюджету Ростовской области в виде недостаточной экономии бюджетных средств.

Руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч.ч. 1-4 ст. 41, ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Лаверна-плюс», так и ООО «КОНДОР» нарушившими п. 2 ч. 1 ст. 11 ФЗ «О защите конкуренции».

Председатель комиссии
Члены комиссии

Е.Г. Молчанов
Н.А. Кожемяко
Я.В. Кикичева

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия.