

Резолютивная часть решения оглашена "06" июля 2010 г.
В полном объеме решение изготовлено "20" июля 2010 г.

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

Председатель комиссии: Молчанов Е.Г. – заместитель руководителя управления;
Члены комиссии: Кожемяко Н.А. – начальник отдела изучения и контроля товарных рынков;
Исмаилов М.И. – ведущий специалист-эксперт отдела изучения и контроля товарных рынков;

рассмотрев дело № 412 по признакам нарушения ч.1 ст.11 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (**далее по тексту – Закон**), в отношении ООО «Амида» (347740, Ростовская область, г. Зерноград, ул. Ореховая, 12); ООО «Спика» (344034, Ростовская область, г. Ростов-на-Дону, ул. Загорская, 25),

УСТАНОВИЛА:

В Ростовское УФАС России поступило заявление Министерства здравоохранения Ростовской области (**далее по тексту - Министерство**) содержащее информацию о результатах проведенного 24.11.10 открытого аукциона № 2163Г/Аук на размещение заказа по выбору уполномоченных поставщиков на поставку продуктов питания для нужд лечебно-профилактических учреждений Ростовской области на 2010 год (**далее по тексту - аукцион**), а именно о неявке некоторых участников на процедуру аукциона по Лотам, к которым они в соответствии с протоколом рассмотрения заявок (№2163Г/ПРАУК от 16.11.2010) были допущены.

В ходе рассмотрения данного заявления установлено следующее.

Заявления поступили в соответствии с п. 3.1 протокола от 31.03.2009г. № 4 заседания Комиссии по обеспечению устойчивого социально-экономического развития Ростовской области под председательством Главы Администрации (Губернатора) области В.Ф. Чуба (далее – Протокол № 4).

Министерство здравоохранения Ростовской области провело открытый аукцион №2163Г/Аук., в аукционе принимало участие около 40 хозяйствующих субъектов.

Предмет открытого аукциона (закупка продуктов питания на общую сумму **106 440 998,70 рублей**) распределен по 117 Лотам, из них реализовано было на аукционе 102 Лота, по 15 Лотам заявок не поступало, таким образом общая сумма Лотов выставленных на аукцион составила – **103 294 350, 76 рублей**.

Фактически реализовано на общую сумму **102 442 204,84 рубля**.

Соответствующая экономия бюджетных средств составила 852 146 рублей, что в процентном соотношении составляет 0,82%, т.е. менее одного процента.

Среди остальных участников аукциона заявки по Лотам №1,8 были поданы ООО «Амида» и ООО «Спика».

№	предмет контракта	ООО "Амида"		ООО "Спика"	
		заявка	победитель	заявка	победитель
Лот 1	Молочная продукция	1(1)	549 393,20р.	1	неявка
Лот 8	Молочная продукция	1	неявка	1	1 721 816,60р.

Из данной таблицы следует, что данные хозяйствующие субъекты подали заявки по обоим Лотам аукциона, однако на процедуре аукциона присутствовал только один участник по каждому Лоту, что обеспечило победу каждого из них по определенному Лоту.

В соответствии с протоколом аукциона (№93-2163Г/ПОАук от 24.11.2009) данные хозяйствующие субъекты присутствовали 24.11.2010 на процедуре аукциона, и выиграли определенное количество Лотов (в том числе по одному из вышеперечисленных Лотов).

Неучастие по конкретным Лотам (в том числе по одному из вышеперечисленных Лотов)

осуществлялось данными хозяйствующими субъектами, путем не регистрации (подтверждения своего присутствия) на аукционе по определенным Лотам.

Из объяснений данных участников аукциона следует:

ООО «Амида» территориально находится в г. Зернограде Ростовской области, там же находятся склады, используемые обществом для хранения и последующей поставки продукции по заказчикам (в том числе продукции поставляемой по заключенному в результате аукциона государственному контракту).

Предметом данных Лотов являлась поставка молочной продукции предполагающая поставку некоторых продуктов, включенных в Лот ежедневно до 9 часов утра.

После проведения анализа логистических возможностей, Общество пришло к выводу о невозможности выполнения условий контракта заключенных в случае выигрыша на аукционе.

ООО «Спика» - участие в аукционе по Лоту №1 с начальной максимальной ценой – 549393,2 рубля, не принимала, так как было принято решение о целесообразности участия в аукционе по лоту №8 с начальной максимальной ценой контракта – 1721816,6 рублей, что предусматривало большой объем поставки и большую начальную максимальную цену контракта, что предопределяло и ожидаемую большую прибыль.

А так же по Лоту №1 Заказчиком дополнительно включена позиция «Йогурт Фруттис», поставка которого требовала привлечения дополнительных поставщиков.

При проверке данных доводов Комиссия установила следующее:

ООО «Амида» территориально находится в г. Зернограде Ростовской области, там же находятся склады, используемые обществом для хранения и последующей поставки продукции по заказчикам (в том числе продукции поставляемой по заключенному в результате аукциона государственному контракту).

Предметом данных Лотов являлось поставка молочной продукции, предполагающее поставку некоторых продуктов, включенных в Лот ежедневно до 9 часов утра, в следующие учреждения:

Ростовский филиал государственного учреждения здравоохранения «Психоневрологический диспансер» г. Ростов-на-Дону, ул. Семашко, 120 (**Лот №1**);

Азовский филиал государственного учреждения здравоохранения «Психоневрологический диспансер» Азовский район с. Пешково, ул. Карла Маркса, 24 (**Лот №8**).

По результатам аукциона ООО «Амида» выиграла Лот №1, поставка продукции в соответствии с которым должна осуществляться в учреждение находящееся в г. Ростов-на-Дону (на общую сумму **549 393,20р**), тогда как начальная максимальная цена контракта по Лоту №8 составляла 1 721 816,60р.

Отдаленность данных учреждений от места расположения ООО «Амида» относительно одинакова, что предполагает сравнительно одинаковые транспортные издержки.

Однако представленная ООО «Амида» информация не позволяет сделать вывод об объекте и предмете проведенного анализа, о методологии анализа, первичных данных (информации), а также о полученных результатах.

Самим Обществом результаты анализа ни представлены, также ни представлены информация и документы, использованные в анализе.

Однако из содержания современных экономических словарей следует, что под логистическими возможностями предприятия стоит понимать возможность осуществления предприятием определенных *логистических операций*⁽²⁾.

Таким образом, Общество не представило Комиссии доказательств анализа возможности осуществления конкретных логистических операций, связанных с размещением у себя Лота №8, что послужило обоснованием экономической нецелесообразности размещения у себя конкретного Лота.

Отдаленность учреждений – заказчиков, по Лотам №1 и №8 от мест нахождения складов Общества (г. Зерноград) составляет 64 и 86 километров соответственно, однако при учете разницы в более чем три раза в объемах поставляемой по Лотам продукции и предполагаемого объема выручки, расстояние в 23 километра (разница в отдаленности) не может быть рассмотрено как объективный фактор, определивший экономическую нецелесообразность.

как следует из представленной ООО «Амида» информации в Азовское направление задействованы 2 автомобиля из имеющихся 8 автомобилей: Хендай (м335ен/161, модель автомобиля не уточняется) и Газель (е740740ен/161).

Таким образом, с учетом:

стоимости топлива (бензина) на ноябрь 2009 года в размере 22 рублей за литр (АИ-92),

расхода топлива (бензина) для автомобилей Газель (ГАЗ 3102,3110,3111...) в среднем

составляет 13 литров на 100 километров или 0,13 литров на 1 километр,

получаем:

23 километра * 0,13 литров * 22 рубля за литр бензина (АИ-92) = **65,78 рублей.**

Более того ООО «Амида» по результатам аукциона №2355М/Аук. поставляет один раз в месяц продукцию в учреждения находящиеся в г. Таганрог и г. Каменск-Шахтинск расстояние до которых от города Зернограда составляет 134 километра и 206 километров соответственно. Сумма контракта заключенного с ГОУЗ "Дом ребенка специализированный" г. Каменск-Шахтинский составляет 63022,50 рубля.

ООО «Спика» на процедуре аукциона представлял Молчанов Александр Викторович, являющийся директором другого хозяйствующего субъекта (ООО «Продукт Дон») подавшего заявки по Лотам № 29, 30, 31, 32, 33, 34, 47, 49, 50, 52, 53, 54, 63, 64, 65, 66, 67, 69, 92, 93, 94, 95, 96, 98, 99, 101, 102 аукциона.

ООО «Продукт Дон» по основаниям, предусмотренным п. 14 ст. 9 Закона входят в одну группу лиц с ООО «Спика».

ООО «Спика» находится в городе Ростове-на-Дону (ул. Загорская,25) размещение у себя Лота предметом которого являлось поставка продукции в учреждение находящееся на территории города Ростова-на-Дону.

Таким образом, транспортная составляющая издержек по Лоту №1 должна быть для ООО «Спика» значительно меньшей, в сравнении с Лотом №8.

Как отмечалось выше из пояснений ООО «Спика» следует, что участие в процедуре аукциона по Лоту №1 не принималось, в связи с принятием решения о целесообразности участия по Лоту №8, так как данный Лот предполагал больший объем поставки и соответственно больший уровень прибыли.

Таким образом, позиция Общества носит исключительный характер, что можно расценить как возможность участия только по одному из двух Лотов, тогда как участие в процедуре аукциона и размещение у себя на ряду с Лотом №8 и Лота №1 (в случае признания Общества победителем) позволяло ему получить еще больший объем поставляемой продукции (1 721 816,60р. 549 393,20р.), и соответствующую прибыль (как следует из его пояснений).

Среди прочих обстоятельств, в объяснении своего поведения ООО «Спика» приводила следующий довод, Лот№1 предусматривает поставку позиции «Йогурт «Фруттис», закупка и поставка которого связана с дополнительными издержками, связанными с заключением договоров с производителями этого продукта.

Однако п.п. 8 Лота №1 предусматривает поставку Йогурта «Фруттис» (или эквивалент - йогурт сливочный с фруктовым наполнителем, жирность не менее 2,5%, ГОСТ Р 51331-99) в объеме 79,58 литров. Таким образом, требования Заказчика по поставке Йогурта «Фруттис», по Лоту не возможно рассматривать как ограничивающее число участников (поставщиков) аукциона (в том числе ООО «Спика»), поскольку документацией предусмотрен эквивалент согласно ГОСТУ.

Проведенный анализ аукционов, в которых ООО «Спика» принимало участие, выявил, что Общество активно принимает участие в аукционах проводимых муниципальными и государственными заказчиками Ростовской области, и не редко подает заявки и принимает активное участие на аукционах по Лотам предметом которых является поставка молочной продукции в том числе йогурта.

Так к примеру ООО «Спика» поставляла в течении 2009 муниципальному заказчику (ОГОУ школа-интернат №29 г. Ростова-на-Дону, ул. Дачная,8а) по результатам проведенного аукциона №4293М/Аук. йогурт сливочно-молочный фруктовый (протокол аукциона № 100-4293Г/ПОАук от 17.12.2008), что подтверждается представленной Обществом динамикой закупочных цен по данной позиции, таким образом данное обстоятельство свидетельствует о наличии возможности у ООО «Спика» поставлять данный продукт и по Лоту №1 аукциона.

Документацией аукциона предусмотрено внесение денежного обеспечения в размере 5% от начальной максимальной цены Лота, по которому подана соответствующая заявка на участие в аукционе.

Таким образом, участниками аукциона (ООО «Амида» и ООО «Спика») были внесены соответствующие суммы денежных средств в качестве обеспечения по Лотам:

Лот №1 - 27469,66 рублей;

Лот №8 - 86090,83 рублей;

В соответствии с представленной Министерством информации соответствующее денежное обеспечение по вышеуказанным Лотам поступило от хозяйствующих субъектов в следующие сроки:

ООО «Спика» - 05.11.2010 года,

ООО «Амида» - 09.11.2010 года,

Вышеуказанные денежные средства были возвращены участникам аукциона 30.11.2009 года.

Таким образом, изъятие из оборота денежных средств на срок более 20 дней в вышеуказанном размере, и не заключение в результате аукциона государственного контракта должно явиться для данных хозяйствующих субъектов, относящихся к категории субъектов малого предпринимательства(3) экономически или технологически неоправданными действиями, при условии отсутствия иной мотивации.

Также Комиссией установлено, что данные хозяйствующие субъекты пересекались не только по Лотам №1, и №8, но и по другим аукциона.

№ Лота	Наименование лотов	Начальная (максим) цена контракта (цена лота), руб.	ООО "Амида"		ООО "Спика"		ООО "Продукт - Дон"	
Лот 1	Молочная продукция	549 393,20р.	1	549393,2	1	неявка		
Лот 8	Молочная продукция	1 721 816,60р.	1	неявка	1	1721816,6		
Лот 74	Молочная продукция	1 032 324,52р.	1	1032324,52			1	неявка
ИТОГО		3 303 534,32р.		1 581 718р.		1 721 817р.		

Как видно из таблицы ООО «Амида» подавало заявку на участие в аукционе по Лоту №74, на данный Лот была подана заявка и ООО «Продукт - Дон», однако в силу неявки второго участника победителем по Лоту признано ООО «Амида».

Как уже указывалось выше ООО «Продукт Дон» и ООО «Спика» входят в одну группу лиц, что в соответствии с ч.2 ст.9 Закона данные хозяйствующие субъекты в рамках антимонопольного законодательства рассматриваются как один хозяйствующий субъект.

Однако как следует из протокола аукциона (№93-2163Г/ПОАук от 24.11.2009) ООО «Продукт Дон» не присутствовавшее на процедуре аукциона по Лоту №74, участвовало и выиграло по Лотам №34,38 и Лотам №75,106, процедура аукциона (размещения) по которым проходила до и после процедуры аукциона (размещения) по Лоту №74.

Таким образом, действия (бездействия) ООО «Продукт Дон», выразившиеся в неявке на процедуру аукциона по Лоту №74, можно рассматривать как действия (бездействия) ООО «Спика», которые позволили ООО «Амида» разместить у себя данный Лот по начальной (максимальной) цене.

По результатам своих действий (бездействий) ООО «Амида» и ООО «Спика» разместили у себя 2 и 1 Лот соответственно на общие суммы 1 581 718 рублей и 1 721 817 рублей. Из чего можно сделать вывод о сравнительно одинаковых объемах заключения государственных контрактов и достигнутых результатов в соответствии с хозяйственными интересами.

По всем Лотам аукциона (в том числе по Лотам №1,8), где имелись заявки данных хозяйствующих субъектов, снижение начальных (максимальных) цен на процедуре аукциона не происходило, что позволило им в соответствии со своими хозяйственными интересами заключить государственные контракты по начальным (максимальным) ценам.

В соответствии с п.1 ст.8 Закона согласованными действиями хозяйствующих субъектов признаются действия, удовлетворяющие следующим условиям:

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

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.

В соответствии с пунктом 2 Постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 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.

Представленные ООО «Амида» и ООО «Спика» объяснения причин своего поведения на процедуре аукциона не могут быть рассмотрены как объективные, и соответствующие

действительности, и не позволяют Комиссии сделать вывод о наличии обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

Комиссия, рассмотрев материалы дела и выслушав доводы сторон, пришла к выводу о наличии согласованных действий между ООО «Амида» и ООО «Спика» при участии в открытом аукционе № 2163Г/Аук. по Лотам №1,8.

В связи с вышеизложенным и руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1-3 статьи 41, частью 1 статьи 49 Закона, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать ООО «Амида» и ООО «Спика» нарушившим пункт 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» в части поддержания цен на торгах.

2. В связи с тем, что контракт заключен предписание не выдавать.

Председатель комиссии: Молчанов Е.Г.

Члены комиссии: Кожемяко Н.А., Исмаилов М.И.

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

[\(1\)](#) 1- наличие заявки по конкретному Лоту аукциона.

[\(2\)](#) **логистические операции: размещением заказов на поставку продукции, закупка, складирование поступающей продукции, внутрипроизводственная транспортировка, промежуточное хранение, отгрузка, внешняя транспортировка.**

[\(3\)](#) Статья 4 Федерального закона от 24.07.2007 N 209-ФЗ "О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации"