

ООО «ТОППОСТ»

ул. Весенняя, д.24А, офис 406

650000, г. Кемерово

ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ»

ул. Весенняя, д.24А, офис 404

650000, г. Кемерово

ООО «Регион ТеплоСбыт»

пр-д Свободный, д. 2,

г. Весьегонск, Тверская обл., 171720

ул. Вагжанова д. 6 оф. 28а.

170100 г. Тверь

Временному управляющему

ООО «Регион ТеплоСбыт»

Власову Валерию Владимировичу

а/я 449, ОПС-100, г. Тверь, 170100

РЕШЕНИЕ

по делу № 069/01/11-652/2021

Резолютивная часть решения оглашена 10 октября 2022 года г. Тверь

В полном объеме решение изготовлено 12 октября 2022 года

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

Председатель Комиссии:

(...)

Члены Комиссии:

(...),

рассмотрев дело № 069/01/11-652/2021 по признакам нарушения ООО «ТОППОСТ» (ИНН 4205375985, ОГРН 1184205024684, КПП 420501001, адрес регистрации: 650000, г. Кемерово, ул. Весенняя, д.24А, офис 406), ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» (ИНН 6919003383, ОГРН 1166952052046, КПП 420501001, адрес регистрации: 650000, г. Кемерово, ул. Весенняя, д.24А, офис 404) и ООО «Регион ТеплоСбыт» (ИНН 6919003390, ОГРН

1166952052189, КПП 691901001, адрес регистрации: 171720, Тверская обл., г. Весьегонск, Свободный пр-д, д. 2) пункта 2 части 1 статьи 11 и пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

УСТАНОВИЛА:

На рассмотрении в Тверском УФАС России находились материалы УФСБ России по Тверской области, содержащие информацию о возможных признаках нарушения антимонопольного законодательства в действиях ООО «ТОППОСТ», ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» и ООО «Регион ТеплоСбыт» (далее – Заказчик).

Настоящее дело возбуждено по результатам проведения внеплановой выездной проверки в отношении указанных хозяйствующих субъектов.

Согласно сведениям, размещенным на сайте zakupki.gov.ru, в 2021 году ООО «Регион ТеплоСбыт» осуществило следующие закупки:

- топливной щепы в объеме 30 куб. м. по начальной (максимальной) цене 45 000 000 руб. (извещение № 32109900660, закупка посредством запроса котировок в бумажном виде);

- мазута в объеме 76 тонн по начальной (максимальной) цене 1 748 000 руб. (извещение № 32109896876, закупка посредством запроса котировок в бумажном виде);

- работ по текущему ремонту водогрейной установки котельной по начальной (максимальной) цене 3 214 800,44 руб. (извещение № 32110560496, закупка посредством запроса котировок в бумажном виде).

Для участия в каждой из вышеуказанных закупок было подано по 2 заявки:

- ООО «ТОППОСТ» (ИНН 4205375985, ОГРН 1184205024684, КПП 420501001, адрес регистрации: 650000, г. Кемерово, ул. Весенняя, д.24А, офис 406);

- ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» (ИНН 6919003383, ОГРН 1166952052046, КПП 420501001, адрес регистрации: 650000, г. Кемерово, ул. Весенняя, д.24А, офис 404).

В ходе внеплановой проверки установлено следующее.

Конверты с заявками ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» в рамках вышеуказанных закупок значатся поступившими в ООО «Регион ТеплоСбыт» в один день с разницей в 10-15 минут, о чем свидетельствует надпись на конвертах сотрудника ООО «Регион ТеплоСбыт». Во всех трех случаях первым значится поступившим конверт с заявкой ООО «ТОППОСТ». При этом на конвертах отсутствуют почтовые обозначения или иные отметки, свидетельствующие о почтовой доставке конвертов с заявками ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ», зарегистрированных в г. Кемерово.

Согласно извещению № 32109900660 о проведении запроса котировок в бумажной форме на поставку топливной щепы, утвержденному исполнительным директором ООО «Регион ТеплоСбыт» С.А. Биленко 17.01.2021, заявка должна содержать непосредственно заявку и анкету по формам, согласно приложениям к извещению, а также согласие участника запроса котировок в бумажной форме

на поставку товара, который указан в извещении на условиях, предусмотренных проектом договора, форма которого в извещении не приведена, т.е. может представляться участником запроса котировок в произвольной форме.

Аналогичные требования к составу заявки установлены ООО «Регион ТеплоСбыт» в извещениях о проведении запросов котировок в бумажной форме на поставку мазута (извещение № 32109896876 утверждено исполнительным директором ООО «Регион ТеплоСбыт» (...) 17.01.2021) и выполнение работ по текущему ремонту водогрейной установки котельной (извещение № 32110560496 исполнительным директором ООО «Регион ТеплоСбыт» С(...) 16.08.2021).

Из содержания находящихся в конвертах заявок следует, что ценовое предложение и ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» во всех закупках равно начальной (максимальной) цене.

При осмотре заявок ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» установлено, что входящее в состав заявок согласие на поставку товара (выполнение работ), форма которого извещением о запросе котировок не установлена, в заявках ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» полностью идентично (вид шрифт, размер шрифта, расположение на странице, размер полей, количество и размер отступов, количество пробелов между строками и перед подписью, непосредственно текст и т.д.), текст отличается только наименованием юридического лица и его реквизитами.

Таким образом, установлено полное совпадение в заявках 2-х юридических лиц, зарегистрированных и находящихся в г. Кемерово, документа, форма которого извещениями о проведении запроса котировок не установлена, в части структуры, оформления и текстового содержания, а также совпадение дат создания заявок и их доставки по месту нахождения заказчика ООО «Регион ТеплоСбыт», зарегистрированного и находящегося в г. Весьегонск Тверской области.

Вышеуказанные обстоятельства не могут быть следствием случайного совпадения и указывают на наличие в действиях ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» согласованности при подготовке заявок и формировании их содержания, в том числе, в части цены, для достижения единой цели – обеспечить видимость торгов и заключение контракта по начальной (максимальной) цене и не допустить принятие заказчиком решения о проведении повторной закупки или об отказе от закупки.

Участники аукциона, вступая в правоотношения с заказчиками, сталкиваются с публичными правоотношениями, налагающими, в том числе на них повышенную ответственность за свои действия (бездействия), за достоверность предоставляемой информации и сопутствующих документов, за поданные ценовые предложения.

В соответствии со статьями 1 и 3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) целями названного закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков, а сферой применения – отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и

недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

При этом пункта 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, если такие соглашения приводят или могут привести к поддержанию цен на торгах.

По смыслу приведенных нормативных положений квалификация поведения хозяйствующих субъектов как противоправных действий по пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции предполагает установление антимонопольным органом таких факторов, как намеренное поведение каждого хозяйствующего субъекта определённым образом для достижения заранее оговоренной участниками аукциона цели; причинно-следственная связь между действиями участников аукциона и повышением цены на торгах; соответствие результата действий интересам каждого хозяйствующего субъекта и одновременно их заведомая осведомленность о будущих действиях друг друга; а также взаимная обусловленность действий участников аукциона при отсутствии внешних обстоятельств, спровоцировавших синхронное поведение участников рынка.

Согласно пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением признается договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме, то есть, обязательным является наличие и доказанность волеизъявления двух сторон соглашения.

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.

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.

Подтверждать отсутствие со стороны конкретного хозяйствующего субъекта нарушения в виде согласованных действий могут, в том числе доказательства наличия объективных причин собственного поведения этого хозяйствующего субъекта на товарном рынке и (или) отсутствия обусловленности его действий действиями иных лиц.

Учитывая характерную особенность антиконкурентных соглашений - скрытый, неявный характер, доказывание в этой части производится через совокупность признаков, указывающих на наличие таких соглашений (договоренностей).

Согласно пункта 7 статьи 4 Закона о защите конкуренции под конкуренцией понимается 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.

В соответствии с определением, указанным в статье 4 Закона о защите конкуренции под товарным рынком следует понимать сферу обращения товара, который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

В частности, в рассматриваемых комиссией обстоятельствах под рынком необходимо понимать вышеуказанные закупки и исходить из сформулированных Заказчиком продуктовых и географических границ рынка, а также условий доведения информации до потенциальных участников рынка (аукционов).

Квалифицирующими признаками ограничения конкуренции, предусмотренными пунктом 17 статьи 4 Закона о защите конкуренции являются:

- сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке;
- рост (поддержание) цены товара, не связанный с изменением общих условий обращения товара на товарном рынке;
- определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами;
- иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Как следует из толкования части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, картельные соглашения запрещены сами по себе (*per se*), т.е. антимонопольный орган не должен доказывать ограничение или возможность ограничения конкуренции.

Картельные соглашения запрещены *per se*, т.е. сами по себе, вне зависимости от их влияния на состояние конкуренции на товарном рынке.

При доказывании сговоров на торгах, которые являются разновидностью картельных соглашений (нарушение хозяйствующими субъектами пункта 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции) возможность наступления последствий в виде влияния на конкуренцию презюмируется, следовательно, не доказывается.

Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной

в пункте 21 постановления Пленума от 04.03.2021 № 2, с учетом положений пункта 18 статьи 4 Закона о защите конкуренции соглашением хозяйствующих субъектов могут быть признаны любые договоренности между ними в отношении поведения на рынке, в том числе как оформленные письменно (например, договоры, решения объединений хозяйствующих субъектов, протоколы) так и не получившие письменного оформления, но нашедшие отражение в определенном поведении. Факт наличия соглашения не ставится в зависимость от его заключения в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством, включая требования к форме и содержанию сделок.

Верховный Суд Российской Федерации также отметил, что наличие соглашения может быть установлено исходя из того, что несколько хозяйствующих субъектов намеренно следовали общему плану поведения (преследовали единую противоправную цель), позволяющему извлечь выгоду из недопущения (ограничения, устранения) конкуренции на товарном рынке.

Поведение ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» при подготовке к торгам и подаче заявок не преследовали цели фактического участия в торгах, является нетипичным и не обоснованным в силу следующих обстоятельств.

Подача заявок в один день с разницей 10-15 минут, идентичный способ доставки заявок в адрес ООО «Регион ТеплоСбыт», визуальная идентичность заявок и отсутствие ценовой конкуренции, указывают на признаки предварительной договоренности и соглашения между ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» относительно поведения в ходе проводимых ООО «Регион ТеплоСбыт» закупок. При этом такое поведение не является единичным, а отмечено в трех закупках 2021 года, оно не соответствует сформировавшимся на рынках поставок топлива и работ по текущему ремонту технологического оборудования условиям деятельности, в связи с чем избранный ООО «ТОППОСТ» и ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» характер поведения при формировании заявок, а также отказ от ценовой конкуренции не может быть обоснован объективными и общими для товарного рынка обстоятельствами и носит характер соглашения, запрещенного пунктом 2 части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

В силу положений пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются следующие действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе: координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации.

Субъектом нарушения антимонопольных требований к торгам (закупкам) может являться любое лицо, непосредственно участвующее или задействованное при проведении торгов, запроса котировок, запроса предложений, закупок и способное оказывать на такую процедуру существенное влияние.

В рамках рассмотрения настоящего дела проведены опросы бывших сотрудников

ООО «Регион ТеплоСбыт».

Согласно сведениям, указанным бывшим сотрудником ООО «Регион ТеплоСбыт» (...) он с мая 2019 года до июня 2020 года работал в ООО «Регион ТеплоСбыт» ИНН 6919003390 на должности (...). Также согласно трудовому договору (...) вел процедуры закупок в соответствии с требованиями Федерального закона от 18.07.2011 №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223).

Кроме того, согласно пояснениям (...) он, будучи сотрудником ООО «Регион ТеплоСбыт» по поручению (...) ((...)) ООО «Регион ТеплоСбыт») формировал заявки на участие в запросе котировок в бумажной форме от имени ООО «Топпост».

По результатам опроса, бывший сотрудник ООО «Регион ТеплоСбыт» (...) сообщила следующее:

«(...) попросил приехать в офис и составить тексты протоколов: протоколы вскрытия конвертов, протоколы рассмотрения заявок, протоколы подведения итогов запроса котировок по обеим указанным закупочным процедурам на основании документов, которые находились у него на рабочем столе. Придя в офис ООО «Регион ТеплоСбыт», я обнаружила, что на рабочем столе (...) находились комплекты документов, которые должны были содержаться в заявках на участие в запросе котировок в бумажной форме от имени ООО «Теплоарсенал» и ООО «Топпост» к закупочным процедурам по поставке мазута и топливной щепы (извещения №№ 32109896876 и 32109900660), а также четыре бумажных конверта белого цвета формата А4 без почтовых марок и штампов. На данных конвертах карандашом были проставлены даты и время, наименования юридических лиц – участников закупочных процедур (ООО «Теплоарсенал» и ООО «Топпост»), а также последние четыре цифры номеров извещений о закупках мазута и топливной щепы. При этом на конверте с наименованием ООО «Топпост» и цифрами 0660 датой получения являлась 25.01.2021, а на конверте с наименованием ООО «Теплоарсенал» и цифрами 0660 данной датой являлась 26.01.2021. На конверте с наименованием ООО «Топпост» и цифрами 6876 данной датой являлась 25.01.2021, на конверте с наименованием ООО «Теплоарсенал» и цифрами 6876 данной датой являлась также 25.01.2021, при этом время получения на конверте от ООО «Топпост» было раньше, чем время получения на конверте от ООО «Теплоарсенал» (точные значения я не помню). Для какой цели это было нужно (...) я не интересовалась. Далее по просьбе (...) я проверила комплектность в соответствии с извещениями о запросе котировок в бумажной форме к данным закупкам. В содержание документов я не вникала, могу только добавить, что данные документы были с подписями руководителей ООО «Теплоарсенал» и ООО «Топпост»».

В рамках рассмотрения дела установлено, что руководитель ООО «Теплоарсенал» (...) занимает должность (...) в ООО «Регион ТеплоСбыт».

Кроме того, установлены устойчивые финансовые связи между ООО «Теплоарсенал», ООО «Топпост» и ООО «Регион ТеплоСбыт» в части заключения договоров займа. Также, установлено, что бухгалтерское обслуживание ООО «Теплоарсенал», ООО «Топпост» и ООО «Регион ТеплоСбыт» осуществляло ООО «С-Лига» (ИНН 4205185279), в соответствии с договором № БО-2019/133 от 03.12.2019 между ООО «Регион ТеплоСбыт» и ООО «С-Лига», договором № БО-2019/134 от

03.12.2019 между ООО «Топпост» и ООО «С-Лига» и договором №БО-2019/135 от 03.12.2019 между ООО «Теплоарсенал» и ООО «С-Лига».

Таким образом, обстоятельства проведения спорной закупочной процедуры, начиная от формирования условий закупки, в ходе формирования заявок и до заключения контракта, указывают на наличие договоренности между хозяйствующими субъектами, участвовавшими в данных закупочных процедурах и Заказчиком.

Учитывая вышеизложенные обстоятельства действия ООО «Регион ТеплоСбыт», ООО «Теплоарсенал» и ООО «Топпост» в ходе проводимых ООО «Регион ТеплоСбыт» закупок носили характер соглашения, повлекшего устранение конкуренции, что нарушает запреты пункта 1 части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции.

В ходе рассмотрения дела проведен анализ состояния конкуренции в порядке и объеме, установленном пунктом 10.10 Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утв. приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220, при рассмотрении дел по признакам нарушения статей 11 и 17 Закона о защите конкуренции (приобщен к материалам дела).

Руководствуясь статьей 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частями 1 и 2 статьи 49 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»,

РЕШИЛА:

1. Признать нарушением пункта 2 части 1 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» действия ООО «ТОППОСТ» (ИНН 4205375985, ОГРН 1184205024684, КПП 420501001, адрес регистрации: 650000, г. Кемерово, ул. Весенняя, д.24А, офис 406), ООО «ТЕПЛОАРСЕНАЛ» (ИНН 6919003383, ОГРН 1166952052046, КПП 420501001, адрес регистрации: 650000, г. Кемерово, ул. Весенняя, д.24А, офис 404).

2. Признать нарушением пункта 1 части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» действия ООО «Регион ТеплоСбыт» (ИНН 6919003390, ОГРН 1166952052189, КПП 691901001, адрес регистрации: 171720, Тверская обл., г. Весьегонск, Свободный пр-д, д. 2).

3. Основания для выдачи предписания отсутствуют.

4. Материалы дела о нарушении антимонопольного законодательства передать должностному лицу для рассмотрения вопроса о применении мер реагирования в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Председатель Комиссии (...)

Члены Комиссии: (...)

(...)