



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

ДОНЕЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

« 27 » березня 2020 року

№ 55/8-р/к

справа № 55/15-2018

м. Краматорськ

Про порушення законодавства
про захист економічної конкуренції
та накладення штрафу

Фізична особа-підприємець Шишенко Віталій Вікторович (ідентифікаційний код: 2793821370) та фізична особа-підприємець Огородник Ігор Іванович (ідентифікаційний код: 2422905490) разом взяли участь у процедурі відкритих торгів, проведеній Комунальною медичною установою «Центр первинної медико-санітарної допомоги», предмет закупівлі «Реконструкція приміщення, розташованого за адресою: Донецька область, м. Покровськ, вул. Захисників України, 33 для розміщення амбулаторії № 10 КМУ «ЦПМСД», [ідентифікатор доступу на офіційний портал оприлюднення інформації про публічні закупівлі України Prozorro (prozorro.gov.ua) № UA-2017-02-24-000720-b].

Очікувана вартість закупівлі 2 671 963,20 грн.

При цьому, під час аукціону ФОП Шишенко В.В. та ФОП Огородник І.І. не змагались один з одним, а встановлені Відділенням факти у своїй сукупності, свідчать про узгодження (координацію) Відповідачами своєї поведінки при підготовці до участі та участі у торгах (тендерах), зокрема про обмін між ними інформацією.

За результатами розгляду справи № 55/15-2018 такі дії ФОП Шишенка В.В. та ФОП Огородника І.І. визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, що є порушенням пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафи:

ФОП Шишенко В.В. у розмірі 17000 (сімнадцять тисяч) грн.

ФОП Огородник І.І. у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) грн.

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі», вчинення суб'єктами господарювання зазначеного порушення є підставою для відмови цим суб'єктам господарювання в участі в інших процедурах закупівлі та для відхилення їх тендерних пропозицій протягом 3 років після винесення рішення.

Адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 55/15-2018 про

порушення фізичною особою-підприємцем Шишенком Віталієм Вікторовичем (ідентифікаційний код: 2793821370) (далі – ФОП Шишенко В.В.) та фізичною особою-підприємцем Огородником Ігорем Івановичем (ідентифікаційний код: 2422905490) (далі – ФОП Огородник І.І.) законодавства про захист економічної конкуренції, та подання з попередніми висновками у справі № 55-03/13п від 17.03.2020

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі - Донецьке відділення) від 24.09.2018 № 55/19-рп/к, було розпочато розгляд справи № 55/15-2018 за наявності в діях ФОП Шишенко В.В. та ФОП Огородник І.І., ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та визначеного пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (2) Листом №55-02/992 від 26.09.2018 ФОП Огородник І.І. направлено копію розпорядження про початок розгляду справи.
- (3) Листом №55-02/991 від 26.09.2018 ФОП Шишенко В.В. направлено копію розпорядження про початок розгляду справи.
- (4) За результатами здійснення збору та аналізу доказів у справі складено подання з попередніми висновками у справі від 17.03.2020 №55-03/13п.
- (5) Листом №55-02/285 від 17.03.2020 ФОП Огородник І.І. направлено копію подання з попередніми висновками у справі та повідомлено про день, час та місце розгляду справи.
- (6) Листом №55-02/286 від 17.03.2020 ФОП Шишенко В.В. направлено копію подання з попередніми висновками у справі та повідомлено про день, час та місце розгляду справи.
- (7) За результатами здійснення збору та аналізу доказів у справі складено подання з попередніми висновками у справі від 18.03.2020 №

2. Відповідачі

- (8) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
 - фізична особа-підприємець Шишенко Віталій Вікторович, ідентифікаційний код 2793821370; місцезнаходження: Донецька область, м. Покровськ, мікрорайон Лазурний, буд. 63, кв. 51 основний вид діяльності - покрівельні роботи (код за КВЕД 43.91);
 - фізична особа-підприємець Огородник Ігор Іванович, ідентифікаційний код 2422905490; місцезнаходження: вул. Поштова, буд.8 кв. 13, м. Покровськ, Донецька область, 85300; основний вид діяльності – Інші будівельні роботи (код за КВЕД 43.29).
- (9) Отже, у визначенні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», ФОП Шишенко В.В. та ФОП Огородник І.І. є суб'єктами господарювання.

3. Обставини справи

- (10) Донецьким відділенням проведено дослідження щодо наявності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції у діях ФОП Шишенко В.В. та ФОП Огородник І.І. під час участі у процедурі закупівлі – «Реконструкція приміщення, розташованого за адресою: Донецька область, м. Покровськ, вул. захисників України, 33 для розміщення амбулаторії № 10 КМУ «ЦПМСД», проведеної, у якості замовника, Комунальною медичною установою «Центр первинної медико-санітарної допомоги» (далі – КМУ «ЦПМСД», Замовник), [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення інформації про публічні закупівлі

України Prozorro (prozorro.gov.ua), ідентифікатор доступу UA-2017-02-24-000720-b] (надалі – Процедура закупівлі).

- (11) Предметом закупівлі були роботи – «Реконструкція приміщення, розташованого за адресою: Донецька область, м. Покровськ, вул. Захисників України, 33 для розміщення амбулаторії № 10 КМУ «ЦПМСД».
- (12) Замовник закупівлі: Комунальна медична установа «Центр первинної медико-санітарної допомоги».
- (13) Очікувана вартість закупівлі – 2 671 963,20 грн.
- (14) Строк виконання робіт : 29.03.2017-30.09.2017.
- (15) Кінцевий строк подання тендерних пропозицій – 13.03.2017 9:00.
- (16) Початок аукціону – 14.03.2017 12:24.
- (17) Участь у зазначеній Процедурі закупівлі взяли два учасника, а саме:
- фізична особа-підприємець Шищенко Віталій Вікторович – Учасник 1, із пропозицією 2 571 688,00 грн.;
- фізична особа-підприємець Огородник Ігор Іванович – Учасник 2, із пропозицією – 2 580 900,00 грн. (разом – Учасники).
Відхилення пропозицій конкурсних торгів не було.
- (18) За результатами оцінки пропозицій конкурсних торгів конкурсною комісією визначений переможець - Учасник 1, із яким 29.03.2017 Замовником укладено Договір про закупівлю № 24 на суму 2 571 688 грн.
- (19) Учасники торгів, як окремі суб'єкти господарювання, під час участі у процедурах закупівель, мають діяти самостійно з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.
- (20) Аналіз документів та інформації щодо проведення Процедури закупівлі свідчить про те, що під час підготовки пропозицій конкурсних торгів між Учасниками відбулось узгодження участі у конкурсних процедурах, що підтверджується наступним.

3.1. Використання одних IP-адрес.

- (21) За даними ДП «Прозорро», яке є офіційним порталом оприлюднення інформації про публічні закупівлі України prozorro.gov.ua, за допомогою якого Учасники торгів брали участь у Процедурі закупівлі, наданими листом №2206/3048/06 від 27.09.2017, початкові пропозиції для участі в аукціоні Учасники торгів подавали з авторизованого електронного майданчика zakupki.prom.ua.
- (22) Також, ДП «Прозорро» повідомило, що Учасники торгів заходили в аукціон з однієї IP адреси xxxxxx.
- (23) На вимогу Відділення, ТОВ «Закупки.Пром.УА» надало інформацію (лист №221/03 від 28.03.2018) щодо завантажених учасниками документів у відповідні форми з метою участі у Процедурі закупівлі.
- (24) Інформація, надана ТОВ «Закупки.Пром.УА» свідчить, що Учасники подавали свої пропозиції по Процедурі закупівлі з наступних унікальних мережевих адрес вузла в комп'ютерній мережі, побудованих за протоколом IP (Internet Protocol address), а саме:

Учасники	IP адреса подання пропозицій
Учасник 1	XXX.XXX.XX
Учасник 2	XXX.XXX.XX

- (25) За інформацією, отриманою від АТ «Комерційний банк «ПРИВАТБАНК» листом №Е30.0.0.0/4-68879БТ від 26.03.2019 IP адрес XXX.XXX.XX використовувався Учасником 1 для здійснення операцій по рахунку 10.03.2017 року.
- (26) Зазначена у таблиці IP адреса знаходиться в діапазоні, який локальним Інтернет реєстром RIPE NCC виділено ТОВ «Дата Інтернет».
- (27) ТОВ «Дата Інтернет», листом №4 від 05.03.2019 повідомило, що вся мережа IP адрес 212.66.51.0/24 передавалась у користування у березні 2017 року ФОП Котовський Антон Олександрович, договір з яким розірвано 1 лютого 2018 року. Послуга надання

в користування мережі IP адрес є некомутованою, статистичні дані та іншу інформацію щодо доступу до мережі Інтернет абонентів товариство не зберігає.

- (28) Учасниками, які виступають конкурентами в одній процедурі закупівель, власних тендерних пропозицій з однієї IP адреси, не є природним та свідчить про те, що під час підготовки тендерних пропозицій та участі у процедурі закупівлі учасники торгів діяли спільно, узгоджуючи свої дії та були обізнані щодо цінових пропозицій один одного.

3.2. Вчинення спільно певних дій

- (29) Встановлено обставини, які також можуть свідчити про те, що Учасник 1 та Учасник 2 спільно (в один і той самий день та із незначним часовим інтервалом) вчиняли певні дії під час підготовки конкурсних пропозицій та участі у Процедурі закупівлі.
- (30) Відповідно до статті 10 Закону України «Про публічні закупівлі», оголошення про проведення процедури закупівлі оприлюднюється замовником через авторизований електронний майданчик на веб-порталі Уповноваженого органу не пізніше ніж за 15 днів до дня розкриття тендерних пропозицій.
- (31) Отже, кожен учасник торгів мав не менше 15 днів для підготовки та подачі своєї тендерної пропозиції у будь-який день в межах встановленого строку. Натомість, за відкритими даними, розміщеними в системі Прозоро, Учасник 1 та Учасник 2 подали свої тендерні пропозиції в один день із невеликим часовим інтервалом.

	Учасник 1	Учасник 2
Процедура закупівлі оголошення від 24.02.2017 строк подання тендерних пропозицій до 13.03.2017 09:00	створення пропозиції 11 березня 2017 року 15:45	створення пропозиції 11 березня 2017 року 16:53

- (32) Перерахування коштів учасниками задля участі у Процедурі закупівлі здійснювалось: Учасником 1 - 10 березня 2017 о 12:44, Учасником 2 - 10 березня 2017 о 16:12.
- (33) У Процедурі закупівлі, тендерна пропозиція кожного з Учасників була завантажена у систему електронних закупівель «Prozorro» файлами у форматі pdf. rar.
- (34) При цьому, кожен з файлів має номер, проставлений перед назвою файлу. Деякі документи, що подавались Учасниками мають однакові номери та назви: Наприклад: «4 Досвід.», «5 Зведена довідка.», «10 Установчі документи.», «6 Графік.», «3 Наявність працівників», «1 Заява пропозиція.», «2 Матеріальнотехнічна база».
- (35) Збіг комбінацій (порядків розташування) елементів впорядкованих наборів даних (переліків, таблиць тощо), створених особами, що не користуються зразками, шаблонами, не дотримуються певних правил (вимог), не обмінюються інформацією тощо, є **випадковою подією**. Ймовірність такої події тим менша чим більшу кількість елементів містять впорядковані набори даних.
- (36) В нашому випадку, 7 із 14 у Учасника 2 та 7 із 15 у Учасника 1 збігів назв файлів а також порядкових номерів завантажених файлів, не можуть бути випадковою подією та обумовлюватись тільки випадковими чинниками.
- (37) Зазначене підтверджує, що під час участі у Процедурі закупівлі та підготовці тендерних пропозицій Учасники координували свої дії, обмінювались інформацією.
- (38) Таким чином, узгоджену поведінку Учасників під час участі у Процедурі закупівлі підтверджує синхронність дій у часі, яка зважаючи на непоодинокі випадки не може вважатися випадковим збігом обставин.

3.3. Використання однакового програмного забезпечення.

- (39) Відділенням також проведено дослідження властивостей всіх файлів завантажених Учасниками до електронної системи закупівель по Процедурі закупівлі на предмет наявності спільних "метаданих" файлів (автор, програмне обладнання, тощо) та послідовного створення (дата створення, редагування) тощо, виявив наступне.


- (40) Так, більшість файлів, завантажених Учасниками торгів, створені ними за допомогою програмного обладнання: АBBYYFine Reader14, версія 1,5 (Acrobat 6.x). Деякі документи створені за допомогою програми Epson Scan в однаковій версії 1.4 (Acrobat 5.x).
- (41) Також, майже всі файли Учасниками торгів були створені (змінювались) 10-11 березня 2017 року.
- (42) Вищезазначене додатково підтверджує те, що Учасники торгів під час участі у Процедурі закупівлі готували свої пропозиції на одному комп'ютерному обладнанні, тобто діяли не самостійно, а узгоджували (координували) свої дії.

3.4 Схожість в оформленні документів

- (43) Подані Учасниками документи мають нехарактерні схожості у зовнішньому оформленні, зокрема, однаковий розмір літер, однаковий розмір міжрядкових інтервалів, однакове розташування тексту по площині аркушу, тощо.
- (44) Так, документи, надані учасниками у складі конкурсних пропозиції, які мали готуватися у довільній формі, мають однакове оформлення, зміст тексту і навіть однакові помилки.
- (45) Зразок документу із назвою «Заява пропозиція», наданий Замовником у додатку 2 тендерної документації.
- (46) Обидва учасника, оформлюючи «Заяву пропозицію» в рядку, де мали зазначити свої «умови оплати даної закупівлі», зазначили однаковий текст, а саме: «попередня оплата на закупівлю матеріалів, обладнання та ін. згідно і Постановою Кабінету Міністрів № 117 від 23.04.14 року» (мова оригіналу) та однакове скорочення «ін.», «23.04.14»; по тексту замість «із» обидва написали «і»; постанова написана з великої літери; у назві владного органу Кабінет Міністрів не зазначено «України».
- (47) Також, в абзаці 1 обидва учасника написали «Я, ФОП..., подаємо», в абзаці 6 «Я погоджуємося».
- (48) Зведена довідка про відповідність вимогам ст. 17 Закону та критеріям оцінки, запропонована Замовником містить 4 строки, натомість обидва учасника додали ще три строки з однаковим змістом «критерій кваліфікацій».
- (49) Замовником визначено, що Довідка про наявність кваліфікованих працівників, які мають необхідні знання та досвід подається у табличному вигляді, в якій обов'язково зазначаються наступні графи: «Прізвище, ім'я, по батькові працівника», «Спеціальність, розряд» та «Стаж роботи за спеціальністю, років».
- (50) Учасники торгів, запропонували однакові таблиці із стовпчиками в такій послідовності: «№», «Спеціальність, розряд», «Прізвище ім'я по батькові», «Освіта, кваліфікація», «Досвід роботи за спеціальністю (років)».
- (51) Оформлення бланків обох учасників теж є схожим (розташування в площині аркушу та оформлення відомостей про учасника). Обидва учасника замість номеру, зазначили «б/н»; при зазначенні дати, замість «від» учасники на балках зазначили «от», використали однакове скорочення «2017 р.».
- (52) Відомості щодо графіку виконання робіт по об'єкту Учасниками торгів оформлені у вигляді таблиці з однаковою кількістю заповнених стовпчиків (15) та строк (перелік будівельних робіт) -14, однаковою назвою цих стовпчиків та строк. Шрифт, його розмір, колір, що застосовувався Учасниками при заповненні таблиць, також однаковий. Розташування тексту в строках і стовпчиках у таблицях Учасників також співпадає.
- (53) Замовник пропонував у графіку виконання робіт, передбачених предметом закупівлі зазначити трудовитрати (л/год). Натомість обидва учасника трудовитрати зазначили у кількості днів.
- (54) Учасники в графіку виконання робіт використовують однакове скорочення **10д** (рядки 1; 6; 7; 9; 11; 13).


Графік Учасника 2														
І ГРАФІК виконання будівельних робіт по об'єкту Реконструкція приміщення, розташованого за адресою: Донецька обл., м. Покровськ, вул. Заскоченів Україн, 33 для розміщення амбулаторії №10 КМУ "ШПМСД" м. Покровськ Загальний строк виконання робіт в календарних днях - 120														
№ п/п	Укрупнений перелік будівельних робіт, згідно розділу кошторисної документації	Декади												
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13
1	Заміна дверей та вікон	10д					10д							
2	Прорізи та перегородки			30-днів										
3	Утеплення та ремонт горючого перекриття				30-днів									
4	Утеплення та ремонт покрівлі					40-днів								
5	Утеплення фасаду, цоколю вище відмітки землі та укосів						30-днів							
6	Утеплення цоколю нижче відмітки землі							10д						
7	Вимощення та пандус								10д					
8	Внутрішнє оздоблення (підлога, стіни, стеля)					90-днів								
9	Інші роботи										10д			
10	Сантехнічні роботи (водопровід та гаряче водопостачання)					20-днів								
11	Сантехнічні роботи (каналізація)			10д										
12	Електричні роботи						50-днів							
13	Монтаж обладнання											5д		
14	Придбання обладнання, меблів та інвентарю											30-днів		
15														

ФОП Огородник І.І.



Графік Учасника 1														
І ГРАФІК виконання будівельних робіт по об'єкту Реконструкція приміщення, розташованого за адресою: Донецька обл., м. Покровськ, вул. Заскоченів Україн, 33 для розміщення амбулаторії №10 КМУ "ШПМСД" м. Покровськ Загальний строк виконання робіт в календарних днях - 90														
№ п/п	Укрупнений перелік будівельних робіт, згідно розділу кошторисної документації	Декади												
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11		
1	Заміна дверей та вікон	10д												
2	Прорізи та перегородки			20-днів										
3	Утеплення та ремонт горючого перекриття				20-днів									
4	Утеплення та ремонт покрівлі					30-днів								
5	Утеплення фасаду, цоколю вище відмітки землі та укосів						30-днів							
6	Утеплення цоколю нижче відмітки землі							10д						
7	Вимощення та пандус								10д					
8	Внутрішнє оздоблення (підлога, стіни, стеля)					80-днів								
9	Інші роботи												5д	
10	Сантехнічні роботи (водопровід та гаряче водопостачання)													5д
11	Сантехнічні роботи (каналізація)													
12	Електричні роботи				10д									
13	Монтаж обладнання						50-днів							
14	Придбання обладнання, меблів та інвентарю												5д	

ФОП Шищенко В.В.



- (55) Перелічені співпадиння було би малоімовірними, за умови, самостійної підготовки кожним учасником своїх пропозицій.
- (56) Зазначене може свідчити про те, що при створенні тендерних пропозицій учасників мала місце координація конкурентної поведінки, або тендерні пропозиції готувались і подавались однією особою.
- (57) Змагальність учасників конкурсних процедур закупівель ґрунтується на невпевненості кожного з них щодо поведінки інших учасників і зумовлює необхідність кожним з учасників для здобуття перемоги пропонувати кращі умови за найнижчими цінами.

3.5. Подання одним із учасників неповного пакету документів.

- (58) Кожен суб'єкт господарювання, який прагне перемогти, беручи участь у Процедурі закупівлі, намагається зібрати та подати якомога повний пакет документів, з дотриманням всіх вимог Замовника, з метою запобігання відхилення його пропозиції.
- (59) Натомість, як свідчить тендерна пропозиція ФОП Огородник І.І., підприємцем не були враховані деякі обов'язкові умови Замовника.
- (60) Так, Додатком 1 до Тендерної документації визначений перелік документів, що подаються учасником у складі тендерної пропозиції. Зокрема, довідка про наявність досвіду подається разом із довідкою про вартість виконаних робіт, складених за формою КБ-3, що свідчить про належне виконання договору.
- (61) ФОП Огородник І.В. вище перелічених документів у складі своєї тендерної пропозиції не надав, що свідчить про не намагання стати переможцем у Процедурі закупівлі.
- (62) Отже, подання ФОП Огородник І.І. неповного пакету документів для участі у Процедурі торгів, свідчить про формальну участь у Процедурі закупівлі та забезпечення перемоги ФОП Шищенко В.В., оскільки відповідно до розділу VI тендерної документації Замовник відміняє торги, зокрема, у разі подання для участі в них менше двох тендерних пропозицій.

3.6. Відсутність змагальності.

- (63) Відповідно до Тендерної документації Замовника, основним критерієм оцінки тендерної пропозиції (питома вага якого становить 75 %) є ціна.
- (64) Відповідно до статті 29 Закону України «Про публічні закупівлі», електронний аукціон полягає у повторювальному процесі пониження цін або приведених цін з урахуванням показників інших критеріїв оцінки за математичною формулою, визначеною в методиці оцінки, що проводиться у три етапи в інтерактивному режимі реального часу.

- (65) Протягом кожного етапу електронного аукціону всім учасникам забезпечується доступ до перебігу аукціону, зокрема, до інформації стосовно місця розташування їх цін або приведених цін в електронній системі закупівель від найвищого до найнижчого на кожному етапі проведення аукціону та інформації про кількість учасників на даному етапі без зазначення їх найменування.
- (66) Учасник може протягом одного етапу аукціону один раз понизити ціну/приведену ціну своєї пропозиції не менше ніж на один крок від своєї попередньої ціни/приведеної ціни.
- (67) Інформація про суми комерційних пропозицій Учасників, зміни пропозицій наведена у таблиці .

Таблиця

раунди	Пропозиції Учасника 1	Пропозиції Учасника 2
початкові заявки	2571688,00	2671963,20
Раунд 1	2571688,00	2621963,20
Раунд 2	2571688,00	2580900,00
Раунд 3	2571688,00	2580900,00

- (68) Як було встановлено з результатів аукціону, опублікованих на офіційному порталі оприлюднення інформації про публічні закупівлі України Prozorro, Учасник 2 здійснив пониження ціни з 2671963,2 грн. (яка була встановлена на максимальному рівні, запропонованому Замовником) до 2580900,00 грн., при тому, що Учасником 2 із початку була запропонована ціна 2571688,00 грн., що вказує на відсутність змагальності з боку Учасника 2 та не бажання перемогти в аукціоні.
- (69) Зазначене підтверджує, що Учасники торгів координували свою поведінку та були впевнені у потрібному їм результаті, що вказує на відсутність змагальності між ними.

3.7 Обмін інформацією у вигляді контактів та особистого спілкування

- (70) За даними ПрАТ «Київстар», наданими на вимогу Відділення листом від 04.03.2019 № 4967/05, 24.03.2017 о 21:28 та 21:26 відбувалось з'єднання номера 380688270708 (яким користується Учасник 2) із номером 38050XXXXX7 (який використовує Учасник 1).
- (71) Номер телефону 38068XXXXXX8 ФОП Огородник І.І. вказує на бланках документів, наданих у складі тендерної документації, з цього ж номера була проведена реєстрація Учасника на електронному майданчику "Закупки.Пром.Уа".
- (72) Використання Учасником 1 телефонного номеру 380501645467 підтверджується даними, вказаними у витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, як засіб для здійснення зв'язку з фізичною особою-підприємцем Шищенко В.В.
- (73) Отже, між Учасниками відбувався постійний обмін інформацією у вигляді регулярних контактів та особистого спілкування. Зазначені обставини створюють певні умови для узгодженої поведінки Учасників торгів та, як наслідок, усувають конкуренцію між ними під час участі у Процедурі закупівлі.

4. Кваліфікація порушення Відповідачами конкурентного законодавства

- (74) Відділенням було встановлено, що поведінка Учасників торгів становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів тендерів (торгів).
- (75) Координація (узгоджені дії) суб'єктів господарювання може здійснюватися в будь-якій узгодженій поведінці (дія, бездіяльність) суб'єктів ринку, зокрема при укладенні ними угод в якій-небудь формі; прийнятті об'єднанням рішень в якій-небудь формі; створенні суб'єкта господарювання, метою або наслідком якого є координація

конкурентної поведінки між суб'єктами господарювання, які створили вказаний суб'єкт, або між ними і новоствореним суб'єктом господарювання.

- (76) Тендер (торги), відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», визначаються як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (77) Узгодженими діями учасників тендеру (торгів) (не менше двох) є відмова таких учасників від самостійної участі у тендері та самостійного прийняття рішень щодо формування та зміни конкурсних (тендерних) пропозицій, що полягає у координації поведінки таких суб'єктів як на стадії підготовки конкурсної документації (узгодження цін та інших умов, спільна підготовка документів), так і на стадії безпосередньо проведення конкурсу (поділ лотів тощо).
- (78) Установлені Відділенням факти у своїй сукупності, а саме:
- подання пропозицій із однієї IP адреси;
 - використання однакового програмного забезпечення;
 - підготовка документів тендерних пропозицій на одному комп'ютерному обладнанні;
 - схожість в оформленні документів;
 - збіг назв та порядків розташування файлів, з яких складаються тендерні пропозиції учасників ;
 - вчинення спільно певних дій;
 - обмін інформацією та особисте спілкування;
 - подання одним із учасників неповного пакету документів та відсутність змагальності під час аукціонів не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) Відповідачами своєї поведінки при підготовці до участі та участі у торгах (тендерах), зокрема про обмін між ними інформацією.
- (79) З огляду на вищезазначене, Відповідачі під час підготовки документації для участі у Процедура закупівлі діяли не самостійно, а узгоджували свої дії та не змагалися між собою, що є обов'язковою умовою участі у конкурентних процедурах закупівель за Законом України «Про публічні закупівлі».
- (80) Узгоджуючи свою поведінку та свої тендерні пропозиції, Відповідачі тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже, вчиняли дії, які стосуються спотворення результатів проведених замовниками торгів, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

5. Заперечення Відповідачів та їх спростування

- (81) Відділення, на виконання пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правила розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р), (зі змінами), сторонам у справі направило копії подання з попередніми висновками у справі №55/15-2018, а саме, ФОП Шищенко В.В. (лист №55-02/286 від 17.03.2020), ФОП Огородник І.І. (лист № 55-02/285 від 17.03.2020).
- (82) Заперечень, пояснень від ФОП Огородник І.І. та ФОП Шищенко В.В. на подання з попередніми висновками у справі до Відділення не надходило.

6. Остаточні висновки у справі

- (83) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів, не

спростовується висновок Відділення про те, що вищезазначені дії Учасників торгів є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів торгів, із закупівлі робіт «Реконструкція приміщення, розташованого за адресою: Донецька область, м. Покровськ, вул. Захисників України, 33 для розміщення амбулаторії № 10 КМУ «ЦПМСД», проведеної, у якості замовника, Комунальною медичною установою «Центр первинної медико-санітарної допомоги», [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення інформації про публічні закупівлі України Prozorro (prozorro.gov.ua), ідентифікатор доступу UA-2017-02-24-000720-b].

- (84) Така поведінка Відповідачів становить порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендеру), заборонених відповідно до пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону.

7. Визначення розміру штрафу

- (85) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 цього закону, накладається штраф у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрібного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.
- (86) За інформацією, отриманою від Головного управління ДПС у Донецькій області Державної податкової служби України (лист № 20410/10/05-99-33-01 від 10.03.2020) дохід (виручка) від реалізації товарів, робіт послуг за 2019 рік: ФОП Шишенка В.В. становить - XXXXXX,98 грн., ФОП Огородник І.І. - XXXXXX,04 грн.
- (87) При визначенні розміру штрафу пропонується врахувати наступне. Узгоджені дії Учасників торгів спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (забезпечення перемоги певному учаснику), належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими конкурсними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.

Ураховуючи викладене, керуючись статтями 12 та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (із змінами), пунктами 32 Правил розгляду справ, адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що фізична особа-підприємець Шишенко В.В. (ідентифікаційний номер 2793821370) та фізична особа-підприємець Огородник І.І. (ідентифікаційний номер 2422905490) своїми діями, які стосуються спотворення результатів торгів, під час участі у процедурі відкритих торгів на закупівлю робіт «Реконструкція приміщення, розташованого

за адресою: Донецька область, м. Покровськ, вул. захисників України, 33 для розміщення амбулаторії № 10 КМУ «ЦПМСД», проведеної, у якості замовника, Комунальною медичною установою «Центр первинної медико-санітарної допомоги», [оголошення про проведення процедури закупівлі опубліковане на офіційному порталі оприлюднення інформації про публічні закупівлі України Prozorro (prozorro.gov.ua), ідентифікатор доступу UA-2017-02-24-000720-b], вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та визначене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

2. Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, зазначеного в пункті 1 цього рішення, накладати штраф на:

2.1. фізичну особу-підприємця Шишенко Віталія Вікторовича (ідентифікаційний номер 2793821370) у розмірі 17000 (сімнадцять тисяч) гривень.

2.2. фізичну особу-підприємця Огородника Ігоря Івановича (ідентифікаційний номер 2422905490) у розмірі 68000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення про накладення штрафу.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції», протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

Рішення може бути оскаржене до господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Голова колегії –
в.о. голови відділення

С.О. Чухлебов