



СХІДНЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ

ВИТЯГ З РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ СХІДНОГО МІЖОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

21.10.2021 № 70/119-р/к

Справа № 7/01-129-21

м. Харків

Про порушення законодавства про
захист економічної конкуренції та
накладення штрафу

ФІЗИЧНА ОСОБА-ПІДПРИЄМЕЦЬ ЛЕВЧЕНКО ОЛЕКСАНДР МИКОЛАЙОВИЧ (далі - ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М., Відповідач 1) (*конфіденційна інформація*) та ПРИВАТНЕ ПІДПРИЄМСТВО «УКРРЕСУРС-БУД» (далі - ПП «УКРРЕСУРС-БУД», Відповідач 2) (ідентифікаційний код юридичної особи – 39354829) подали тендерні пропозиції на участь у торгах на закупівлю:

- «код за ДК 021:2015: 45000000-7 — Будівельні роботи та поточний ремонт - Капітальний ремонт тротуарів прилеглих до скверу «Імені Олега Бабаєва» (попередня назва – сквер «Жовтневий») з боку вул. Соборної (попередня назва – вул. Леніна) та вул. Ігоря Сердюка (попередня назва – вул. Жовтнева) в м. Кременчуці. Коригування», проведеної КОМУНАЛЬНИМ ВИРОБНИЧИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «КРЕМЕНЧУЦЬКЕ МІСЬКЕ УПРАВЛІННЯ КАПІТАЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА» (ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro» UA-2018-02-13-003554-b).

При цьому, ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» спільно готувалися до участі у вказаних торгах, тобто узгоджували свою поведінку з метою усунення змагання під час підготовки та участі у торгах.

За результатами розгляду справи № 7/01-129-21 дії ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД», які полягали у спільній підготовці до участі у зазначених торгах та узгодженні поведінки під час участі

у торгах, визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, що є порушенням пункту 1 статті 50, пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафи:

- на ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. – 44 715,00 (сорок чотири тисячі сімсот п'ятнадцять) гривень,
- на ПП «УКРРЕСУРС-БУД» - 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі», вчинення суб'єктами господарювання зазначених порушень 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 Східного міжобласного територіально відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 7/01-129-21 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі - Справа), та подання Першого відділу досліджень і розслідувань від 06.10.2021 № 70-03/522-П,

ВСТАНОВИЛА:

1. Предмет справи

- (1) Антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, проведених КОМУНАЛЬНИМ ВИРОБНИЧИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «КРЕМЕНЧУЦЬКЕ МІСЬКЕ УПРАВЛІННЯ КАПІТАЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА» (далі – Замовник) по закупівлі «Капітальний ремонт тротуарів прилеглих до скверу «Імені Олега Бабаєва» (попередня назва – сквер «Жовтневий») з боку вул. Соборної (попередня назва – вул. Леніна) та вул. Ігоря Сердюка (попередня назва – вул. Жовтнева) в м. Кременчуці. Коригування» (ДК 021:2015: 45000000-7 — Будівельні роботи та поточний ремонт) (ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro»: UA-2018-02-13-003554-b) (далі – Торги).

2. Відповідачі

- (2) Відповідачами у Справі є такі суб'єкти господарювання:

- ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. зареєстрований 07.11.2016 за № 25850000000025646. Ідентифікаційний номер – (конфіденційна інформація). Місцезнаходження: (конфіденційна інформація). Основним видом діяльності є будівництво житлових і нежитлових будівель (Код КВЕД 41.20);

- ПП «УКРРЕСУРС-БУД» зареєстроване 18.08.2014 за № 15661020000000821. Ідентифікаційний код юридичної особи – 39354829. Місцезнаходження: 50082, Дніпропетровська обл., м. Кривий Ріг, вул. Валі Котика, буд. 3, кв. 4. Основним видом діяльності є будівництво житлових і нежитлових будівель (Код КВЕД 41.20).

- (3) Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» (далі разом – Учасники торгів, Відповідачі) є суб'єктами господарювання.

3. Процесуальні дії

- (4) Розпорядженням адміністративної колегії Полтавського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – ПОТВ АМКУ) від 22.04.2020 № 66/20-рп/к розпочато розгляд справи № 66-1-50/20-20 за ознаками вчинення порушення ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (5) Відповідно до підпункту 6.5 пункту 6 розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2019 № 23-рп «Про реорганізацію територіальних відділень Антимонопольного комітету України (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 07.05.2020 № 5-рп) (далі – Розпорядження № 23-рп) з 01.06.2020 припинено Полтавське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (ідентифікаційний код – 21076316) шляхом приєднання до Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (ідентифікаційний код – 22630473).
- (6) Згідно з підпунктом 6.6 пункту 6 Розпорядження № 23-рп Харківське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України визначено правонаступником всіх майнових прав та обов'язків Полтавського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.
- (7) Відповідно до підпункту 7.6 пункту 7 Розпорядження № 23-рп змінено найменування Харківського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України на Східне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення).
- (8) Розпорядженням адміністративної колегії Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України прийнято розпорядження від 11.03.2021 № 70/134-рп/к про прийняття до провадження Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України матеріалів справи № 66-1-50/20-20 та присвоєно прийнятій справі номер 7/01-129-21.

4. Інформація про Торги

- (9) Замовником 13.02.2018 на веб-порталі публічних закупівель «Prozorro» опубліковано оголошення (UA-2018-02-13-003554-b) щодо проведення Торгів.
- (10) Назва предмета закупівлі – «Капітальний ремонт тротуарів прилеглих до скверу «Імені Олега Бабаєва» (попередня назва – сквер «Жовтневий») з боку вул. Соборної (попередня назва – вул. Леніна) та вул. Ігоря Сердюка (попередня назва – вул. Жовтнева) в м. Кременчуці. Коригування» (код за ДК 021:2015: 45000000-7 — Будівельні роботи та поточний ремонт). Місце надання послуг – 39800, Полтавська обл., м. Горішні Плавні, вул. Миру, 10.
- (11) Строк надання послуг – 31.12.2019.
- (12) Очікувана вартість предмета закупівлі – 6 341 416,00 грн.
- (13) Вид тендерного забезпечення – Електронна гарантія.
- (14) Розмір мінімального кроку пониження ціни – 63 414,16 грн.
- (15) Розмір забезпечення тендерних пропозицій (якщо замовник вимагає його надати) – 30 000,00 грн.
- (16) Кінцевий строк подачі пропозицій – 01.03.2018 о 17:12 год.
- (17) Дата та час початку аукціону – 02.03.2018 о 15:50 год.
- (18) Дата та час розкриття тендерних пропозицій – 02.03.2018 о 16:11 год.
- (19) Відповідно до реєстру отриманих тендерних пропозицій для участі у Торгах подали тендерні пропозиції наступні учасники:
- ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М.;
 - ПП «УКРРЕСУРС-БУД».
- (20) Згідно з реєстром отриманих тендерних пропозицій, учасниками подані наступні пропозиції (Таблиця № 1):

Таблиця № 1

Найменування учасника	Первинна пропозиція, грн	Остаточна пропозиція (за результатами аукціону), грн
ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М.	6 170 000,00 грн	6 170 000,00 грн
ПП «УКРРЕСУРС-БУД»	6 097 000,00 грн	6 097 000,00 грн

- (21) Відповідно до Протоколу від 21.03.2018 № 28 засідання тендерного комітету при комунальному виробничому підприємстві «Кременчуцьке міське управління капітального будівництва» тендерна пропозиція ПП «УКРРЕСУРС-БУД» відхилена на підставі пункту 1 та пункту 4

частини один статті 30 Закону України «Про публічні закупівлі» (в редакції від 27.01.2018).

- (22) Відповідно до Протоколу від 22.03.2018 № 29 засідання тендерного комітету при комунальному виробничому підприємстві «Кременчуцьке міське управління капітального будівництва» тендерна пропозиція ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. відхилена на підставі пункту 1 та пункту 4 частини один статті 30 Закону України «Про публічні закупівлі» (в редакції від 27.01.2018).
- (23) За результатами аналізу документів, поданих ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» у складі тендерних пропозицій на Торги та зібраної Відділенням в ході дослідження інформації, виявлені обставини, які свідчать про узгодженість дій ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» під час участі у Торгах, що підтверджується наступним.

5. Встановлення антиконкурентних узгоджених дій

5.1. Використання однієї точки доступу до мережі Інтернет

- (24) Відповідно до листа ДЕРЖАВНОГО ПІДПРИЄМСТВА «ПРОЗОРРО» (далі – ДП «ПРОЗОРРО») від 13.12.2019 № 206/3249/03 (вх. № 66-01/2055 від 19.12.2019) Учасники торгів подавали свої тендерні пропозиції для участі у Торгах з одного електронного майданчика, а саме: Zakupivli 24 (оператор електронного майданчика – АКЦІОНЕРНЕ ТОВАРИСТВО КОМЕРЦІЙНИЙ БАНК «ПРИВАТБАНК» (далі – АТ «ПРИВАТБАНК»))
- (25) Листом від 24.01.2020 № 20.1.0.0.0/7-200117/3555 (вх. № 66-01/4КІ від 24.01.2020, банківська таємниця) АТ «ПРИВАТБАНК» надало перелік ІР-адрес, з яких Учасники торгів подавали тендерні пропозиції для участі Торгах (Таблиця № 2):

Таблиця № 2

Назва учасника закупівлі	ІР адреса	Дата входу	Час входу
ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М.	(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)
ПП «УКРРЕСУРС- БУД»			(конфіденційна інформація)

- (26) Згідно з зазначеною у Таблиці № 2 інформацією, Відповідачі здійснювали вхід до кабінету учасника для подачі тендерної пропозиції з однієї ІР-адреси в один день.

- (27) Крім того, відповідно до листа ДП «ПРОЗОРРО» від 13.12.2019 № 206/3249/03 (вх. № 66-01/2055 від 19.12.2019) Учасники торгів здійснювали вхід в аукціон з однієї IP-адреси (Таблиця № 3):

Таблица № 3

Назва учасника закупівлі	ІР адреса	Дата входу	Час Входу	Дія, яку було здійснено учасником
ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М.	(конфіденцій на інформація)	(конфіденцій на інформація)	(конфіденцій на інформація)	(конфіденцій на інформація)
ПП «УКРРЕСУР С-БУД»			(конфіденцій на інформація)	(конфіденцій на інформація)

- (28) Таким чином, завантаження тендерних пропозицій на Торги, вхід Відповідачів до аукціону з різницею у часі – 1 хвилина більш ніж за дві години до початку аукціону (час початку аукціону визначений Замовником – 15:50) з одного майданчика та з однієї IP-адреси не може бути випадковим збігом обставин, а свідчить про узгодженість дій ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» під час підготовки та участі у Торгах.
- (29) Листом від 24.12.2019 № 16473/10/16-31-33-02-14 (вх. № 66-01/20 від 08.01.2020) ГОЛОВНЕ УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОДАТКОВОЇ СЛУЖБИ У ПОЛТАВСЬКІЙ ОБЛАСТІ (далі – ГУ ДПС у Полтавській області) повідомило, що ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. подавав податкову звітність протягом 2018 року IP-адреси: *(конфіденційна інформація)* (Таблиця № 4).

Таблица № 4

[illegible]

<i>(конфіденційна інформація)</i>	<i>(конфіденційна інформація)</i>
<i>(конфіденційна інформація)</i>	<i>(конфіденційна інформація)</i>

- (30) За допомогою веб-сайту <https://2ip.ua/ua/> встановлено, що IP – адреса 194.246.105.21 належить до одного з блоків IP - адрес провайдера ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «ТОРГОВИЙ ДІМ І-НЕТ» (далі – ТОВ «ТОРГОВИЙ ДІМ І-НЕТ»).
- (31) Листом б/н та б/д (вх. № 66-01/366 від 04.03.2020), ТОВ «ТОРГОВИЙ ДІМ І-НЕТ» повідомило, що у період з січня 2018 року по травень 2018 року, послуги з доступу до мережі інтернет по IP адресі *(конфіденційна інформація)* надавалися за адресою: **39800, м. Горішні Плавні, вул. Конституції, 32/33.**
- (32) Відповідно до інформації з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру Іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна щодо об'єкта нерухомого майна від 08.09.2021 № 273859525, адміністративна будівля з комплексом психо-фізичного розвантаження, яка знаходиться за адресою: **39800, м. Горішні Плавні, вул. Конституції, 32/33** належить ТОВАРИСТВУ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ «СЛАВУТИЧ-РУДА-УКРАЇНА» (далі – ТОВ «СЛАВУТИЧ-РУДА-УКРАЇНА»), підстава виникнення права власності: свідоцтво про право власності, ЯЯЯ№ 305099, 06.11.2006, видане Комсомольською міською радою Полтавської області.
- (33) Згідно з довідкою ПП «УКРРЕСУРС-БУД» № 21/18 від 26.02.2018 про наявність обладнання та матеріально-технічної бази та копією договору оренди нежитлового приміщення № 18/10 від 12.01.2018, укладеного ПП «УКРРЕСУРС-БУД» з ТОВ «СЛАВУТИЧ-РУДА-УКРАЇНА», які були подані ПП «УКРРЕСУРС-БУД» у складі тендерної пропозиції на Торги, ПП «УКРРЕСУРС-БУД» орендувало офісне приміщення за адресою: **39800, м. Горішні Плавні, вул. Конституції, 32/33** в ТОВ «СЛАВУТИЧ-РУДА-УКРАЇНА».
- (34) Оскільки Відповідачі під час участі у Торгах не були обмежені у виборі електронних майданчиків та суб'єктів господарювання, що діють на ринку телекомунікаційних послуг, використання ними одного електронного майданчика та послуг з доступу до мережі Інтернет, які надавались за адресою приміщення, яке перебувало в користуванні ПП «УКРРЕСУРС-БУД», під час здійснення дій, пов'язаних з участю у Торгах, свідчить про узгодженість дій Відповідачів під час їх участі в Торгах.

5.2. Пов'язаність Відповідачів

- (35) Відповідно до листа ГОЛОВНОГО УПРАВЛІННЯ ПЕНСІЙНОГО ФОНДУ УКРАЇНИ В ДНІПРОПЕТРОВСЬКІЙ ОБЛАСТІ від 21.12.2019 № 26597/06-03/26 (вх. №66-01/19 від 08.01.2020) в ПП «УКРРЕСУРС-

БУД» (конфіденційна інформація) працював Катрущенко Євген Олександрович (конфіденційна інформація).

- (36) Відповідно до витягу з ЄДР від 07.09.2021 № 173511015030, станом на 02.03.2018, в період проведення Торгів, Катрущенко Євген Олександрович (конфіденційна інформація) був засновником та керівником ПП «УКРРЕСУРС-БУД».
- (37) Відповідно до Звітів форми № 1 ДФ (поквартально), наданих на вимогу територіального відділення ГУ ДПС України у Полтавській області від 24.12.2019 № 16473/10/16-31-33-02-14 (вх. № 66-01/20 від 08.01.2020) (конфіденційна інформація), в період проведення Торгів, ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. нарахував і виплатив Катрущенко Євгену Олександровичу (конфіденційна інформація).
- (38) Крім того, ПП «УКРРЕСУРС-БУД», у складі своєї тендерної документації, надало копії договорів про надання послуг спецтехніки від 23.01.2018 № 01/18 та про надання послуг з користування інструментами від 23.01.2018 № 02/18 з ПРИВАТНИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «ЛАНКЄА» (далі – ПП «ЛНКЄА»).
- (39) Відповідно до витягу з ЄДР від 07.09.2021 № 225564573039 станом на 02.03.2018 єдиним засновником та керівником ПП «ЛАНКЄА» є Левченко Олександр Миколайович.
- (40) Отже, завдяки наявності зазначених відносин Відповідачі не могли бути не обізнані з діяльності один одного, у тому числі й щодо участі в Торгах.

5.3. Надання ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. фінансової допомоги ПП «УКРРЕСУРС-БУД»

- (41) Відповідно до листа АТ «ПРИВАТБАНК» від 10.03.2020 № 20.1.0.0.0/7-20227/6664 (вх. № 66-01/18КІ від 11.03.2020, банківська таємниця), ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. надавав безвідсоткову поворотну фінансову допомогу ПП «УКРРЕСУРС-БУД», що підтверджується даними з Таблиці № 5:

Таблиця № 5

Дата	Платник	Отримувач	Сума	Призначення платежу
(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)
(конфіденційна інформація)			(конфіденційна інформація)	(конфіденційна інформація)
(конфіденційна)			(конфіденційна)	(конфіденційна інформація)

<i>інформація)</i>			<i>інформація)</i>	
--------------------	--	--	--------------------	--

- (42) Надання ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. поворотної безвідсоткової фінансової допомоги свідчить про єдність економічних інтересів у ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» та відсутність конкуренції між ними, з огляду на наступне.
- (43) Відповідно до абзацу восьмого підпункту 14.1.257 пункту 14.1 статті 14 Податкового кодексу України поворотна фінансова допомога – це сума коштів, що надійшла платнику податків у користування за договором, який не передбачає нарахування процентів або надання інших видів компенсацій у вигляді плати за користування такими коштами.
- (44) Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046-1053 Цивільного кодексу України.
- (45) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі № 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є основою для виникнення правовідносин, учасниками яких є юридичні особи.
- (46) Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні одержання їх під процент.
- (47) Враховуючи вищевикладену інформацію, взаємовідносини між Відповідачами стосувались надання позики/поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку Відповідачами один одного в господарській діяльності, довіру та впевненість щодо повернення коштів.
- (48) Оскільки договір безпроцентної позики не передбачає отримання прибутку у вигляді процентів, а також будь-якої іншої компенсації за користування коштами, ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М., позичивши кошти ПП «УКРРЕСУРС-БУД», з огляду на інфляційні показники та інші чинники, можуть отримати замість прибутку наявний збиток, що не є типовим та обґрунтованим для суб'єктів господарювання, які є конкурентами на ринку.
- (49) Таким чином, Відповідачі були обізнані стосовно діяльності та фінансової спроможності один одного, ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. був зацікавлений у фінансовій підтримці ПП «УКРРЕСУРС-БУД», що в свою чергу не відповідає суті економічної конкуренції.

5.4. Створення документів, поданих Відповідачами під час участі у Торгах, за допомогою однакових програм

- (50) Відповідно до Закону України «Про публічні закупівлі», пропозиції учасників розміщуються в електронній системі публічних закупівель на сайті prozorro.gov.ua в електронній формі.
- (51) Свої пропозиції на Торги Відповідачі завантажили у форматі pdf.
- (52) Аналізом тендерних пропозицій Відповідачів, поданих на Торги, встановлено, що окремі документи створено за допомогою однакових пристроїв та програмного забезпечення, що зазначено у властивостях PDF-файлів, завантажених Учасниками торгів до системи «Prozorro»:

Таблиця № 6

Назва PDF файлу	Опис властивостей PDF файлу	
	Додаток	Версія PDF
ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М.		
довідки	Canon	1.6 (Acrobat 7.x)
Кошторис		
ПП «УКРРЕСУРС-БУД»		
Квал Крит ч.1 стор.15-60	Canon	1.6 (Acrobat 7.x)
Квал Крит ч.2 стор.61-95.PDF		
Кошторис стор. 159-232		

- (53) Вищезазначені спільні властивості документів, поданих Відповідачами на Торги, свідчать про однакове походження цих документів, що виключається за умови самостійної підготовки пропозицій на закупівлю та існування конкуренції між учасниками.
- (54) Вказані обставини свідчать, зокрема, про використання Відповідачами однакового технічного обладнання (пристрою), призначеного для сканування (друку) документів.

5.5. Неподання ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. повного пакету документів, які вимагалися тендерною документацією Замовника

- (55) В результаті аналізу інформації, наявної на сайті www.prozorro.gov.ua, встановлено, що пропозиція ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. у Торгах відхилена Замовником, як така, що не відповідає кваліфікаційним критеріям, зазначеним в тендерній документації Замовника, а саме, не надано документів (довідка про наявність обладнання та матеріально – технічної бази; довідка про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід та довідка про наявність досвіду виконання аналогічного договору), про підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям, установленим в статті 16 Закону України «Про публічні закупівлі» (редакція від 27.01.2018).
- (56) Відповідно до пункту 4 частини першої статті 30 Закону України «Про публічні закупівлі» (в редакції, чинній під час проведення Торгів), замовник відхиляє тендерну пропозицію в разі, якщо тендерна пропозиція не відповідає умовам тендерної документації.

- (57) Учасник, який бере участь у процедурі закупівлі з метою перемоги, намагається подати усі необхідні документи, передбачені тендерною документацією замовника. Неподання ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. повного пакету документів для участі у Торгах, які вимагались тендерною документацією Замовника, свідчить про участь ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. в якості «технічного» учасника Торгів з метою забезпечення перемоги ПП «УКРРЕСУРС-БУД», що не відповідає суті конкурентної процедури закупівлі та свідчить про узгодженість дій Відповідачів.

5.6. Нездійснення Відповідачами пониження цінових пропозицій під час участі в аукціоні у Торгах

- (58) Згідно з реєстром отриманих тендерних пропозицій, учасниками подані наступні пропозиції:

Таблиця № 7

Найменування учасника	Первинна пропозиція, грн	Остаточна пропозиція (за результатами аукціону), грн
ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М.	6 170 000,00 грн	6 170 000,00 грн
ПП «УКРРЕСУРС-БУД»	6 097 000,00 грн	6 097 000,00 грн

- (59) З вищенаведеного вбачається, що початкова цінова пропозиція ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. перевищує початкову цінову пропозицію ПП «УКРРЕСУРС-БУД» лише на 1,18 % або на 73 000,00 грн. та пониження цін пропозицій Учасниками торгів не здійснювалось.
- (60) Отже, відсутність між Відповідачами конкуренції (змагальності) під час проведення електронного аукціону зі зниження цінових пропозицій, а саме, незважаючи на незначну різницю між ціновими пропозиціями Учасників торгів, жодним з Відповідачів не здійснювались кроки щодо зниження своєї цінової пропозиції під час аукціону у Торгах, підтверджує узгодженість дій ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД»
- (61) Суб'єкти господарювання, які беруть участь у конкурсних закупівлях, є конкурентами, а отже, повинні змагатися між собою з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-яких дій, які можуть негативно вплинути на конкуренцію.
- (62) Справжність змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації, що міститься у пропозиціях конкурсних торгів. Зокрема, учасники торгів під час підготовки своїх тендерних пропозицій конкурують між собою та повинні формувати пропозицію самостійно (незалежно від інших учасників). Враховуючи зазначене, під час проведення торгів пропозиція конкурсних торгів, що перемогла, повинна містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам умови.

- (63) Погодження поведінки при формуванні своїх конкурсних пропозицій Учасниками торгів призводить до заміни конкуренції на координацію поведінки зазначених суб'єктів господарювання з метою створення видимості конкуренції в межах Торгів, що в свою чергу призводить до спотворення їх результатів.
- (64) Вищезазначені факти у сукупності з іншими встановленими обставинами свідчать про попереднє погодження Відповідачами умов участі в Торгах та вчинення Учасниками торгів антиконкурентних узгоджених дій.

6. Остаточні висновки та кваліфікація дій Відповідачів

- (65) Суб'єкти господарювання, які беруть участь у тендерних закупівлях, є конкурентами, а отже, повинні змагатися між собою з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг у цій сфері та не вчиняти будь-яких дій, які можуть негативно вплинути на конкуренцію.
- (66) Справжність змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації, що міститься у тендерних пропозиціях. Зокрема, Учасники торгів під час підготовки своїх тендерних пропозицій конкурують між собою та повинні формувати пропозицію самостійно (незалежно від інших учасників). Враховуючи зазначене, під час проведення торгів, пропозиція торгів, що перемогла, повинна містити конкурентні та заздалегідь невідомі іншим учасникам умови.
- (67) Погодження поведінки при формуванні своїх тендерних пропозицій Відповідачів призводить до заміни конкуренції на координацію поведінки зазначених суб'єктів господарювання з метою створення видимості конкуренції в межах Торгів, що в свою чергу призводить до спотворення їх результатів.
- (68) Таким чином, установлені Відділенням факти у своїй сукупності, зокрема, щодо:
- використання однієї точки доступу до мережі Інтернет;
 - пов'язаності Відповідачів;
 - надання ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. фінансової допомоги /
 - ПП «УКРРЕСУРС-БУД»;
 - створення документів, поданих Відповідачами під час участі у Торгах, за допомогою однакових програм;
 - неподання ФОП ЛЕВЧЕНКОМ О.М. повного пакету документів, які вимагалися тендерною документацією Замовника;
 - нездійснення Відповідачами пониження цінових пропозицій під час участі в аукціоні,

не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) Учасниками торгів своєї поведінки при підготовці до участі та участі у Торгах.

- (69) Характер виявлених обставин виключає можливість того, що тендерні пропозиції на Торги Відповідачами готувалися без погодження своєї поведінки.
- (70) З огляду на вищезазначене, Відповідачі під час підготовки пропозицій для участі у Торгах 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».
- (71) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, Учасники торгів тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результати Торгів, порушивши право Замовника на отримання найбільш ефективного для нього результату, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».
- (72) Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями є узгоджені дії, які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції.
- (73) Згідно з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (74) Частиною четвертою статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що вчинення антиконкурентних узгоджених дій забороняється і тягне за собою відповідальність згідно з законом.
- (75) Враховуючи зазначене, дії ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД», які полягають в погодженні конкурсних пропозицій під час їх участі у Торгах на закупівлю «Капітальний ремонт тротуарів прилеглих до скверу «Імені Олега Бабаєва» (попередня назва – сквер «Жовтневий») з боку вул. Соборної (попередня назва – вул. Леніна) та вул. Ігоря Сердюка (попередня назва – вул. Жовтнева) в м. Кременчуці. Коригування» (код за ДК 021:2015: 45000000-7 — Будівельні роботи та поточний ремонт), проведених КОМУНАЛЬНИМ ВИРОБНИЧИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «КРЕМЕНЧУЦЬКЕ МІСЬКЕ УПРАВЛІННЯ КАПІТАЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА» (ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro»: UA-2018-02-13-003554-b) є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (76) Доказами, які підтверджують вчинення Відповідачами порушень законодавства про захист економічної конкуренції, є документи, що містяться у матеріалах Справи.

7. Заперечення Учасників торгів

- (77) На подання з попередніми висновками у Справі, яке було надіслане до ПП «УКРРЕСУРС-БУД» та ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. листами від 07.10.2021 № 70-02/П-8501 та № 70-02/П-8502 відповідно, ПП «УКРРЕСУРС-БУД» та ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. заперечень та міркувань не надали.

8. Визначення розмірів штрафів

- (78) 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.
- (79) Відділенням, з метою отримання інформації щодо доходу (виручки) ПП «УКРРЕСУРС-БУД» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2020 рік, була направлена вимога про надання інформації від 08.07.2021 № 70-02/П-5543 до ПП «УКРРЕСУРС-БУД».
- (80) Відділенням, з метою отримання інформації щодо доходу (виручки) ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2020 рік, була направлена вимога про надання інформації від 08.07.2021 № 70-02/П-5544 до ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М.
- (81) ФОП ЛЕВЧЕНКО О.М. та ПП «УКРРЕСУРС-БУД» не надали інформації щодо доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2020 рік.
- (82) Відділенням направлено лист від 06.07.2021 № 70-02/П-5474 до ГУ ДПС у Полтавській області про надання інформації щодо доходу (виручки) ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2020 рік.
- (83) Відділенням направлено лист від 06.07.2021 № 70-02/П-5473 до Головного управління Державної податкової служби у Дніпропетровській області (далі - ГУ ДПС у Дніпропетровській області) про надання інформації щодо доходу (виручки) ПП «УКРРЕСУРС-БУД» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2020 рік.
- (84) Згідно з інформацією, наданою ГУ ДПС у Полтавській області від 22.07.2021 № 11529/5/16-31-24-04-07 (вх. № 70-01/4128 від 22.07.2021) загальний дохід за 2020 рік у ФОП ЛЕВЧЕНКА О.М. склав *(конфіденційна інформація)*.
- (85) Згідно з інформацією, наданою ГУ ДПС у Дніпропетровській області від 23.07.2021 № 22243/5/04-36-18-04-13 (вх. № 70-01/4189 від 26.07.2021) ПП «УКРРЕСУРС-БУД» податкову та фінансову звітність за 2020 рік не надавало.

- (86) Отже, у Відділення відсутній розмір доходу (виручки) ПП «УКРРЕСУРС-БУД» від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за 2020 рік
- (87) Відповідно до абзацу першого частини п'ятої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення не надав розміру доходу (виручки), штраф, передбачений абзацом другим частини другої цієї статті, накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Враховуючи вищевикладене та керуючись статтями 7 і 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 №169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Східного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати дії ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ-ПІДПРИЄМЦЯ ЛЕВЧЕНКА ОЛЕКСАНДРА МИКОЛАЙОВИЧА (ідентифікаційний номер – *конфіденційна інформація*) та ПРИВАТНОГО ПІДПРИЄМСТВА «УКРРЕСУРС-БУД» (ідентифікаційний код юридичної особи 39354829), які полягали в узгодженні своєї поведінки під час підготовки пропозицій та участі у процедурі закупівлі «Капітальний ремонт тротуарів прилеглих до скверу «Імені Олега Бабаєва» (попередня назва – сквер «Жовтневий») з боку вул. Соборної (попередня назва – вул. Леніна) та вул. Ігоря Сердюка (попередня назва – вул. Жовтнева) в м. Кременчуці. Коригування» (код за ДК 021:2015: 45000000-7 — Будівельні роботи та поточний ремонт), проведеної КОМУНАЛЬНИМ ВИРОБНИЧИМ ПІДПРИЄМСТВОМ «КРЕМЕНЧУЦЬКЕ МІСЬКЕ УПРАВЛІННЯ КАПІТАЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА» (ідентифікатор закупівлі в системі «Prozorro»: UA-2018-02-13-003554-b), порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченим пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів).

2. За порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на ФІЗИЧНУ ОСОБУ-ПІДПРИЄМЦЯ ЛЕВЧЕНКА

ОЛЕКСАНДРА МИКОЛАЙОВИЧА (ідентифікаційний номер – *конфіденційна інформація*) штраф у розмірі 44 715,00 (сорок чотири тисячі сімсот п'ятнадцять) гривень.

3. За порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на ПРИВАТНЕ ПІДПРИЄМСТВО «УКРРЕСУРС-БУД» (ідентифікаційний код юридичної особи 39354829) штраф у розмірі 68 000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» штраф повинен бути сплачений у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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 документи, що підтверджують сплату штрафу.

Відповідно до частини першої статті 60 зазначеного Закону рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

Голова колегії

Юрій ГЛАДИК