



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ЧЕРНІВЕЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ
ВИТЯГ З РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ
м. Чернівці

16.12.2019 року

№41

Справа №02-27/30

Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» (ідентифікаційний код 39914939) та товариство з обмеженою відповідальністю «ЛЕВ 2010» (ідентифікаційний код 37261717) подали заявки на участь у процедурі публічної закупівлі за предметом закупівлі: «Капітальний ремонт приміщень центру економічного зростання Сокирянської ОТГ Сокирянського району Чернівецької області по вул. Княгині Ольги, 7 в м.Сокиряни», проведеної Сокирянською міською радою через систему електронних закупівель «ProZorro» (UA-2018-07-19-001456-с) та у процедурі публічної закупівлі «Реконструкція парку відпочинку в м. Сокиряни Сокирянського району Чернівецької області», проведеної Управлінням капітального будівництва Чернівецької обласної державної адміністрації через систему електронних закупівель «ProZorro» (UA-2018-08-27-000306-а). При цьому, Відповідачі узгоджували свою поведінку з метою усунення змагання при підготовці та участі у Закупівлі.

За результатами розгляду справи №02-27/30 такі дії Відповідачів визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), що є порушенням згідно пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На порушників накладено штрафи:

- на товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» – 68000,00 (шістдесят вісім тисяч) гривень;
- на товариство з обмеженою відповідальністю «ЛЕВ 2010» – 90000,00 (дев'яносто тисяч) гривень.

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 закупівель та для відхилення їх тендерних пропозицій протягом 3 років після винесення рішення.

Адміністративна колегія Чернівецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи №02-27/30 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» та товариством з обмеженою відповідальністю «ЛЕВ 2010» законодавства про захист економічної конкуренції, передбачених пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання відділу досліджень і розслідувань від 12.11.2019, -

ВСТАНОВЛИЛА:**1. Процесуальні дії**

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії територіального відділення від 01.11.2018 №35 розпочато розгляд справи №02-27/30 за ознаками вчинення товариством з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» (ідентифікаційний код 39914939) та товариством з обмеженою відповідальністю «ЛЕВ 2010» (ідентифікаційний код 37261717) законодавства про захист економічної конкуренції при участі у процедурі публічної закупівлі «Капітальний ремонт приміщень центру економічного зростання Сокирянської ОТГ Сокирянського району Чернівецької області по вул. Княгині Ольги, 7 в м.Сокиряни» через систему електронних закупівель «ProZorro» (UA-2018-07-19-001456-с) та у процедурі публічної закупівлі «Реконструкція парку відпочинку в м. Сокиряни Сокирянського району Чернівецької області» через систему електронних закупівель «ProZorro» (UA-2018-08-27-000306-а)
- (2) В о. голови територіального відділення надіслано Відповідачеві 1 вимогу про надання інформації від 07.12.2018 №74-02/1185, Відповідачеві 2 – вимогу про надання інформації від 07.12.2018 №74-02/1186.
- (3) Листами від 03.12.2019 №74-02/1312 та від 03.12.2019 №74-02/1311 Відповідачеві 1 та Відповідачеві 2 було направлено витяги із подання з попередніми висновками у справі від 12.11.2019.
- (4) Заперечень на подання з попередніми висновками у справі від 12.11.2019 від Відповідачів не надходило.

2. Відповідачі

- (5) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
- (i) Товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» (ідентифікаційний код: 39914939, адреса: 60200, Чернівецька обл., Сокирянський район, місто Сокиряни, ВУЛИЦЯ МИХАЙЛА ГРУШЕВСЬКОГО, будинок 7)
- Товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» здійснює господарську діяльність за кодами класифікації видів економічної діяльності: 43.11 Знесення; 43.12 Підготовчі роботи на будівельному майданчику; 43.21 Електромонтажні роботи; 43.22 Монтаж водопровідних мереж, систем опалення та кондиціонування; 43.32 Установлення столярних виробів; 43.33 Покриття підлоги й облицювання стін; 43.34 Малярні роботи та скління; 43.91 Покрівельні роботи; 43.99 Інші спеціалізовані будівельні роботи, н. в. і. у.; 41.20 Будівництво житлових і нежитлових будівель (основний); 42.11 Будівництво доріг і автострад
- Отже, ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ», здійснюючи господарську діяльність, є суб'єктом господарювання у розумінні абзацу 12 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (надалі – ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ», Відповідач 1)
- (ii) Товариство з обмеженою діяльністю «ЛЕВ 2010» (ідентифікаційний код: 37261717, адреса: 01024, м.Київ, ВУЛИЦЯ ЛЮТЕРАНСЬКА, будинок 15 А, офіс 18)
- Товариство з обмеженою діяльністю «ЛЕВ 2010» здійснює господарську діяльність за кодами класифікації видів економічної діяльності: 01.11 Вирощування зернових культур (крім рису), бобових культур і насіння олійних культур, 01.13 Вирощування овочів і баштанних культур, коренеплодів і бульбоплодів; 01.21 Вирощування винограду; 01.24 Вирощування зерняткових і кісточкових фруктів; 01.25 Вирощування ягід, горіхів, інших плодових дерев і

чагарників; 02.20 Лісозаготівлі; 02.40 Надання допоміжних послуг у лісовому господарстві; 10.32 Виробництво фруктових і овочевих соків; 43.11 Знесення; 43.12 Підготовчі роботи на будівельному майданчику; 43.21 Електромонтажні роботи; 43.22 Монтаж водопровідних мереж, систем опалення та кондиціонування; 43.31 Штукатурні роботи; 43.32 Установлення столярних виробів; 43.33 Покриття підлоги й облицювання стін; 43.34 Малярні роботи та скління; 43.91 Покрівельні роботи; 43.99 Інші спеціалізовані будівельні роботи, н. в. і. у.; 45.20 Технічне обслуговування та ремонт автотранспортних засобів; 46.73 Оптова торгівля деревиною, будівельними матеріалами та санітарно-технічним обладнанням; 46.74 Оптова торгівля залізними виробами, водопровідним і опалювальним устаткуванням і приладдям до нього; 46.90 Неспеціалізована оптова торгівля; 47.19 Інші види роздрібної торгівлі в неспеціалізованих магазинах; 47.52 Роздрібна торгівля залізними виробами, будівельними матеріалами та санітарно-технічними виробами в спеціалізованих магазинах; 47.99 Інші види роздрібної торгівлі поза магазинами; 49.41 Вантажний автомобільний транспорт; 68.20 Надання в оренду й експлуатацію власного чи орендованого нерухомого майна; 69.20 Діяльність у сфері бухгалтерського обліку й аудиту; консультування з питань оподаткування; 41.20 Будівництво житлових і нежитлових будівель (основний); 42.11 Будівництво доріг і автострад; 42.12 Будівництво залізниць і метрополітену; 42.13 Будівництво мостів і тунелів.

Отже, ТОВ «ЛЕВ 2010», здійснюючи господарську діяльність, є суб'єктом господарювання у розумінні абзацу 12 статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

(надалі – ТОВ «ЛЕВ 2010», Відповідач 2)

(Відповідач 1 та Відповідач 2 разом – Відповідачі)

3. Обставини справи

3.1. Закупівля 1

- (6) За посиланням №UA-2018-07-19-001456-с в системі електронних закупівель «ProZorro» Сокирянською міською радою (надалі – **Замовник 1**) 19.07.2018 розміщено тендерну документацію (надалі – **Тендерна документація 1**) з метою проведення відкритих торгів за предметом закупівлі: «Капітальний ремонт приміщень центру економічного зростання Сокирянської ОТГ Сокирянського району Чернівецької області по вул. Княгині Ольги, 7 в м. Сокиряни» (надалі – **Закупівля 1**) із очікуваною вартістю закупівлі робіт 113 1981,00 грн з ПДВ.
- (7) З метою участі у Закупівлі 1 тендерні пропозиції подали два суб'єкти господарювання – ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010», з ценовими пропозиціями 1 123 366,00 грн. та 1 126 381,20 грн. відповідно.
- (8) За наслідками проведеного аукціону жоден із учасників не понижував свої початкові пропозиції. Відповідно, переможцем відкритих торгів визначено ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» як такого, що подав найбільш економічно вигідну пропозицію за результатами електронного аукціону.
- (9) За наслідками проведеної Закупівлі 1 між Сокирянською міською радою та ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» укладено договір підряду на виконання робіт від 10.09.2018 №161.

3.2. Закупівля 2

- (10) За посиланням №UA-2018-08-27-000306-а в системі електронних закупівель «ProZorro» Управлінням капітального будівництва Чернівецької обласної державної адміністрації (надалі – **Замовник 2**) 27.08.2018 розміщено оголошення та тендерну документацію (надалі – **Тендерна документація 2**) з метою проведення відкритих

торгів за предметом закупівлі: «ДСТУ Б.Д.1.1-1:2013–інші (код ДК 021:2015-45450000-6 «Інші завершальні будівельні роботи») «Реконструкція парку відпочинку в м. Сокиряни Сокирянського району Чернівецької області» (надалі – **Закупівля 2**) із очікуваною вартістю закупівлі робіт 2505632,00 грн з ПДВ.

- (11) З метою участі у Закупівлі 2 тендерні пропозиції подали два суб'єкти господарювання – ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010», з ціновими пропозиціями 2 501 755,00 грн. та 2 500 017,60 грн. відповідно.
- (12) За наслідками проведеного аукціону жоден із учасників не понижував свої початкові пропозиції. Відповідно, переможцем відкритих торгів визначено ТОВ «ЛЕВ 2010».
- (13) За наслідками проведеної Закупівлі 2 між Управлінням капітального будівництва Чернівецької обласної державної адміністрації та ТОВ «ЛЕВ 2010» укладено договір про закупівлю робіт за бюджетні кошти від 03.10.2018 №31.

(Закупівля 1 та Закупівля 2 разом – Закупівлі)

4. Встановлення антиконкурентних узгоджених дій

- (14) Правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади встановлені Законом України «Про публічні закупівлі». Згідно преамбули, метою цього закону є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.
- (15) Створення конкурентного середовища та добросовісної конкуренції у сфері публічних закупівель досягається при виборі замовником кращої пропозиції, яка можлива лише тоді, коли вона запропонована у справжніх умовах змагальності. Погоджена поведінка між учасниками торгів усуває між ними змагальність, конкуренцію, і спотворюючи її об'єктивний результат - кращу пропозицію, порушує тим самим право замовника на отримання цієї пропозиції, на очікуваний замовником найбільший ефективний для нього результат.
- (16) Пропозиції конкурсних торгів всіх учасників повинні відрізнятися одна від одної, як за зовнішнім оформленням, так і за ціновими параметрами, у разі, якщо учасники торгів готували їх окремо один від іншого, без обміну інформацією, оскільки мали б відображати їх індивідуальні, творчі, суб'єктивні підходи до підготовки своїх пропозицій.
- (17) Відповідач 1 та Відповідач 2, як окремі суб'єкти господарювання, під час участі у процедурах публічних закупівель мають діяти з метою здобуття переваг над іншими суб'єктами господарювання завдяки власним досягненням.
- (18) Аналізом файлів та документів, які подані Відповідачами у складі тендерних пропозицій, а також інформації, отриманої територіальним відділенням, були встановлені обставини, які свідчили про їх можливу узгоджену поведінку при участі у Закупівлях, з огляду на наступне.

4.1. Інформація про взаємозв'язок Відповідачів

- (19) За інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Відповідачі використовують один контактний номер телефону (графа «інформація про здійснення зв'язку з юридичною особою»), а саме: +380951854374.
- (20) Згідно відомостей, отриманих із Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань засновником (учасником) ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» з 23.08.2016 є Мартинюк Роман Миколайович, із часткою у розмірі 100% до статутного капіталу, який з 12.09.2015 є також керівником даного

товариства. Засновником (учасником) ТОВ «ЛЕВ 2010» з моменту заснування до 22.08.2016, а також з 13.04.2018 по даний час є Галушко Сергій Олексійович. При цьому, Галушко Сергій Олексійович до 22.08.2016 також був і засновником (учасником) ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» із часткою у розмірі 100% статутного капіталу.

- (21) Згідно статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» контроль - вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, зокрема завдяки: праву володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною; праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання; укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління суб'єкта господарювання; заміщенню посади керівника, заступника керівника спостережної ради, правління, іншого наглядового чи виконавчого органу суб'єкта господарювання особою, яка вже обіймає одну чи кілька із зазначених посад в інших суб'єктах господарювання; обійманню більше половини посад членів спостережної ради, правління, інших наглядових чи виконавчих органів суб'єкта господарювання особами, які вже обіймають одну чи кілька із зазначених посад в іншому суб'єкті господарювання. Пов'язаними особами вважаються юридичні та/або фізичні особи, які спільно або узгоджено здійснюють господарську діяльність, у тому числі спільно або узгоджено чинять вплив на господарську діяльність суб'єкта господарювання. Зокрема, пов'язаними фізичними особами вважаються такі, які є подружжям, батьками та дітьми, братами та (або) сестрами.
- (22) Отже, Відповідачі до 22.08.2016 були пов'язані відносинами контролю у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», оскільки Галушко Сергій Олексійович, будучи засновником Відповідачів, мав можливість здійснювати вирішальний вплив на їх управління та господарську діяльність, в тому числі щодо формування складу органів управління Відповідачів.
- (23) Згідно інформації, отриманої від ГУ ПФУ в Чернівецькій області, Галушко Сергій Олексійович в період з серпня 2016 по березень 2018, а Мартинюк Роман Миколайович в період з вересня 2015 по липень 2018 перебували у трудових відносинах із ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ». При цьому, Галушко Сергій Олексійович у період з 15.12.2015 по 31.08.2018 перебував у трудових відносинах із ТОВ «ЛЕВ 2010».
- (24) В той же час, у Відповідачів у той чи інший різний період протягом 2015-2018 років працювали одні і ті ж фізичні особи, зокрема: Березан Леонід Михайлович, Вашига Михайло Васильович, Галушко Сергій Олексійович, Гончар Сергій Миколайович.
- (25) При цьому, з інформації, отриманої від Відповідачів вбачається, що ряд працівників Відповідачів, зокрема Баланюк Микола Георгійович, Галушко Сергій Олексійович, Гончар Сергій Миколайович, Карпюк Володимир Ілліч, Ковбасюк Віктор Федорович у 2018 році працювали в обох Відповідачів, у різний період часу або за сумісництвом.
- (26) Принагідно зазначити, що головою територіального відділення ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» надіслана вимога про надання інформації від 07.12.2018 №74-02/1185, в тому числі щодо надання штатного розпису ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» із зазначенням ПІБ працівників та їх посад протягом 2018 року. На виконання даної вимоги ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» надана відповідна інформація листом від 25.01.2019 №1 У переліку документів, доданих до відповідного листа ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ», надано документ з назвою «Наявність працівників ТОВ «ЛЕВ 2010» за 2018 рік».

- (27) Відповідач 1 та Відповідач 2 до 22.08.2016 були зареєстровані за однією юридичною адресою: вулиця Молодіжна, 13, село Михалкове, Сокирянський район, Чернівецька область, 60234, що збігається із місцем проживання громадянина Галушка Сергія Олексійовича.
- (28) За інформацією з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань Мартинюк Роман Миколайович є засновником (учасником), а Галушко Сергій Олексійович засновником (учасником) та керівником благодійної організації «Благодійний фонд Тетяни Мартинюк «Обличчям до істини».
- (29) За інформацією, отриманою від Відповідачів, останні використовують наступні номери телефонів: ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» - «0963706594», ТОВ «ЛЕВ 2010» - «0680939030».
- (30) При цьому, з метою реєстрації на майданчику ТОВ «ЗАКУПКИ.ПРОМ.УА» Відповідачами повідомлено наступні контактні дані відповідальних осіб, зокрема: ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» - Роман Мартинюк, телефон: +380963706594; ТОВ «ЛЕВ 2010» - Микола Мікус, телефон: +380663060605, +380975684868.
- (31) Із інформації, отриманої від публічного акціонерного товариства «Київстар» встановлено, що між вказаними номерами телефонів у період проведення Закупівель, зокрема у період з 02.07.2018 по 28.09.2018, відбувалися регулярні телефонні з'єднання, а саме:
- (інформація з обмеженим доступом)
 - (інформація з обмеженим доступом)
 - (інформація з обмеженим доступом)
- (32) Єдність інтересів Відповідачів та регулярні телефонні з'єднання між ними свідчить про обізнаність із діяльністю один одного та можливість доступу і обміну інформацією щодо господарської та фінансової діяльності цих суб'єктів господарювання, в тому числі і щодо участі в торгах.

4.2. Наявність сталих господарських відносин між Відповідачами

- (33) Під час аналізу операцій Відповідача 1 та Відповідача 2 за рахунками, які відкриті ними в АТ Комерційний банк «ПРИВАТБАНК» встановлено, що між Відповідачами протягом червня-листопада 2017 року та квітня-вересня 2018 року (періоди проведення Закупівель) існували сталі фінансово-господарські відносини, які в більшості полягали в оплаті за товари та послуги, наданні поворотної фінансової допомоги, як наприклад

Банк	Контрагент 1	Контрагент 2	Дата перерахування	Кредит, грн.	Призначення платежу
АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	ТОВ «ЛЕВ 2010»	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)
АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	ТОВ «ЛЕВ 2010»	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)
АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	ТОВ «ЛЕВ 2010»	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)
АТ КБ	ТОВ «СІМ	ТОВ «ЛЕВ	(інформація з	(інформація з	(інформація з

«ПРИВАТБАНК»	БУДІНВЕСТ»	2010»	обмеженим доступом)	з обмеженим доступом)	обмеженим доступом)
АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	ТОВ «ЛЕВ 2010»	ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)
АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	ТОВ «ЛЕВ 2010»	ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)
АТ КБ «ПРИВАТБАНК»	ТОВ «ЛЕВ 2010»	ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)	(інформація з обмеженим доступом)

- (34) Принагідно зазначити, що як повідомлено Відповідачами, між ТОВ «ЛЕВ 2010» та ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» укладено договори від 23.08.2016 №ПФД 23-08/2016 та від 02.09.2016 №ПФД 02-09/2016 про надання одне одному поворотної фінансової допомоги на загальну суму 3 500 000, 00 грн.
- (35) Відповідно до пункту 14.1.257 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, та є обов'язковою до повернення.
- (36) Правовою основою для отримання позики або поворотної фінансової допомоги є договір позики. Відносини за договором позики регулюються статтями 1046 – 1053 Цивільного кодексу України.
- (37) Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ в листі N 10-1390/0/4-12 відмітив, що договір позики як загальна договірна конструкція є основою для виникнення правовідносин, учасниками яких є юридичні особи.
- (38) Фінансова допомога на поворотній основі не може вважатися фінансовим кредитом, тому що не передбачає ні цільового використання отриманих коштів, ні одержання їх під процент.
- (39) Враховуючи вищевикладену інформацію, взаємовідносини між Відповідачами стосувались надання позики/поворотної фінансової допомоги, що свідчить про фінансову підтримку один одного в господарській діяльності, довіру та впевненість щодо повернення коштів.
- (40) Так як за договором безпроцентної позики немає отримання прибутку у вигляді процентів, немає ніякої іншої компенсації за користування коштами, ТОВ «ЛЕВ 2010», надавши ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» кошти в позику, з огляду на інфляційні показники та інші чинники, можуть отримати замість прибутку наявний збиток.
- (41) Тобто, ТОВ «ЛЕВ 2010» усвідомлено йде на ризик втрати можливого прибутку з метою фінансової підтримки свого конкурента – ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ».
- (42) Враховуючи те, що Відповідачі здійснюють діяльність на одному ринку, конкуруючи один з одним, то за відсутності узгодженості в діях останніх з метою досягнення певних результатів, надання зазначеної фінансової підтримки не було б економічно доцільним для господарської діяльності Відповідачів.
- (43) Отже, сталі ділові та господарські відносини Відповідачів свідчать про єдність їх економічних інтересів та обумовили їх обізнаність із діяльністю один одного, внаслідок чого вони мали можливість обміну інформацією, у тому числі щодо участі у Закупівлях.

4.3. Спільна підготовка тендерних пропозицій

- (44) З метою участі у Закупівлі 1 та Закупівлі 2 свої тендерні пропозиції подали тільки ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010». Аукціон відбувся у 3 раунди, протягом яких жоден із Відповідачів не понизив свою первинну пропозицію.
- (45) Для участі у Закупівлі 1 та Закупівлі 2 свої початкові пропозиції Відповідачі подавали з одного і того ж авторизованого електронного майданчика – закупки.prom.ua, який належить товариству з обмеженою відповідальністю «Закупки.Пром.УА».
- (46) Для участі у Закупівлі 1 ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» подавав свою початкову пропозицію з IP-адреси 109.229.18.135 03.08.2018 о 20:36.
- (47) Для участі у Закупівлі 2 Відповідачі подавали свої початкові пропозиції з однієї IP-адреси: 109.229.7.30, в однаковий період часу, а саме: ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» 11.09.2018 о 22:25, ТОВ «ЛЕВ 2010» - 11.09.2018 о 22:56 та 22:59.
- (48) Згідно даних, отриманих з інформаційного сервісу Whois IP (<https://2ip.ua/>), послуги з доступу до мережі Інтернет за вищезазначеними адресами надаються товариством з обмеженою відповідальністю «Лангейт».
- (49) Як повідомлено товариством з обмеженою відповідальністю «Лангейт» з 01.08.2018 по 08.08.2018 послуги з доступу до мережі інтернет з IP-адреси 109.229.18.135, а з 07.09.2018 по 14.09.2018 послуги з доступу до мережі інтернет з IP-адреси 109.229.7.30, надавалися (*інформація з обмеженим доступом*)
- (50) Принагідно зазначити, що згідно інформації, отриманої від ГУ Пенсійного фонду України в Чернівецькій області, Гончар Олександр Сергійович у період з 14.08.2017 по 31.01.2018 перебував у трудових відносинах з ТОВ «ЛЕВ 2010», водночас у трудових відносинах із ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» не перебував.
- (51) Оплату коштів з метою участі у Закупівлі 1 Відповідачі здійснювали з Чернівецької філії АТ КБ «ПРИВАТБАНК» у однаковий час: ТОВ «ЛЕВ 2010» - 03.08.2018 о 13:37, ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» - 03.08.2018 о 13:42. Водночас, інформація щодо IP-адрес, з яких здійснювався Відповідачами вхід до електронного кабінету операцій у АТ КБ «Приватбанк» відсутня.

4.4. Аналіз цінових пропозицій Відповідачів

- (52) При дотриманні учасниками закупівель принципу конкурентної боротьби, зміст та наповнення їх цінових пропозицій (калькуляцій, розрахунків) мають обґрунтовано відрізнятися одна від одної, при цьому вони не можуть різнитися з певним алгоритмом, оскільки витрати різних суб'єктів господарювання залежать від різноманітних індивідуальних зовнішніх факторів.
- (53) Нехарактерні особливості при формуванні вартості матеріальних ресурсів не є природними і не можуть виникати випадково при формуванні цін. Ціни на роботи, матеріальні ресурси тощо формуються виконавцем з урахуванням суми витрат різних видів ресурсів (сировини, праці, основних засобів, послуг, обслуговування транспорту, грошей тощо), очікуваного прибутку, строку виконання робіт. Відповідно, наявність нехарактерних однакових особливостей формування цін учасниками виключає можливість того, що запропоновані цінові пропозиції готувались кожним з них окремо і без обміну інформацією між ними.
- (54) З метою участі у Закупівлі 1 ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010» подали цінові пропозиції 1 123 366,00 грн. та 1 126 381,20 грн. відповідно.
- (55) Згідно пункту 3.6.1. Тендерної документації Закупівлі 1 учасники повинні надати в складі тендерної пропозиції документи, які підтверджують відповідність тендерної пропозиції учасника технічним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим Замовником, в тому числі наступні документи, зокрема розрахунок

договірної ціни (з урахуванням положень ДСТУ Д1.1-1:2013 «Правила визначення вартості будівництва» згідно вартості тендерної пропозиції учасника, визначеної останнім при поданні такої пропозиції через електронну систему закупівель, а також підтверджуючі розрахунки за статтями витрат договірної ціни: пояснювальна записка згідно об'єкту будівництва; локальні кошториси; розрахунок вартості матеріальних ресурсів (відомість ресурсів, тощо); розрахунок загальновиробничих витрат; розрахунок адміністративних витрат; розрахунок прибутку).

- (56) На виконання вищезазначеного, з метою участі у Закупівлі Відповідачами у форматі pdf завантажені локальні кошториси на будівельні роботи, розрахунки загальновиробничих витрат до локальних кошторисів, дефектні акти, об'єктні кошториси, а також зведені кошториси розрахунку вартості об'єкта будівництва, підписані керівниками даних товариств. В цілому 20 файлів. При цьому, назви таких файлів в більшості випадків збігаються, як наприклад:

ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	ТОВ «ЛЕВ 2010»
665_ДЦ_ЛС1_2-2-1	766_ДЦ_ЛС1_2-2-1
665_ДЦ_ОПРЛС_2-1-1	766_ДЦ_ОПРЛС_2-1-1
665_ДЦ_ДЦ_2	766_ДЦ_ДЦ_2
665_ДЦ_ССР_5	766_ДЦ_ССР_5
665_ДЦ_ОС_2-1	766_ДЦ_ОС_2-1

- (57) З метою участі у Закупівлі 2 ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010» подали цінові пропозиції 2 501 755,00 грн. та 2 500 017,60 грн. відповідно

- (58) Відповідно до пункту 1 розділу 3 Тендерної документації Закупівлі 2 учасники торгів повинні надати в складі тендерних пропозицій інформацію та документи, які підтверджують відповідність тендерної пропозиції технічним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі відповідно до технічної частини тендерної документації. «Тендерна пропозиція» (подається за формою відповідно до Додатку 1) - повинна мати детальну калькуляцію вартості робіт (кошторис) (визначення розміру витрат у грошовому виразі на одиницю по окремих видах витрат, при цьому окремо виділяється розмір прибутку), а також решту матеріалів, які повинні бути оформлені та подані учасником згідно з тендерною документацією. Документальне підтвердження відповідності робіт тендерній документації може бути надане у формі пояснювальної записки та повинно мати:

а) розрахунок договірної ціни та локальні кошторис;

б) інші документи відповідно до вимог, визначених у тендерній документації та додатках до неї.

- (59) На виконання вищезазначеного, з метою участі у Закупівлі 2 Відповідачами у форматі pdf завантажені локальні кошториси на будівельні роботи, розрахунки загальновиробничих витрат до локальних кошторисів, об'єктні кошториси тощо, підписані керівниками даних товариств. При цьому, назви даних документів в більшості випадків збігаються, як наприклад:

ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»	ТОВ «ЛЕВ 2010»
1124_ДЦ_ЛС1_2-2-1	1123_ДЦ_ЛС1_2-2-1

1124_ДЦ_ОПРЛС_2-1-1	1123_ДЦ_ОПРЛС_2-1-1
1124_ДЦ_ДЦ	1123_ДЦ_ДЦ_2
1124_ДЦ_ЕНРСМЗ	1123_ДЦ_ЕНРСМЗ
1124_ДЦ_ОС_2-1	1123_ДЦ_ОС_2-1

- (60) Кошторисна документація, подана Відповідачами з метою участі у Закупівлях, розроблена Відповідачами у програмному комплексі АВК-5 в одній і тій же редакції 3.2.2. Однак, із інформації, отриманої від товариства з обмеженою відповідальністю «НВФ «АВК СОЗИДАТЕЛЬ» встановлено, що ні ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ», ні ТОВ «ЛЕВ 2010» ніколи офіційно не отримували ліцензію на послуги з встановлення ПК АВК-5 та послуги з питань визначення вартості будівельних робіт при застосуванні ПК АВК-5.
- (61) Аналізом елементів кошторисної документації, поданої Відповідачами з метою участі у Закупівлях, вбачається нехарактерна особливість формування Відповідачами локальних кошторисів на будівельні роботи, що не може бути випадковим збігом обставини, що полягає у наступному.
- (62) При формуванні вартості ресурсів в локальних кошторисах вбачається, що у випадку зменшення вартості одиниці витрат ТОВ «ЛЕВ 2010» у порівнянні із вартістю одиниці витрат ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ», зменшення вартості одиниці ресурсів здійснюється на один і той самий коефіцієнт, зокрема: у локальних кошторисах, поданих з метою участі у Закупівлі 1 – на коефіцієнт 1,18, Закупівлі 2 – на коефіцієнт 1,21.
- (63) Водночас, за наслідками аналізу матеріалів, які отримані від Відповідачів у ході розгляду справи встановлено, що для підготовки та подання пропозицій та інших документів для участі в Закупівлях ТОВ «ЛЕВ 2010» та ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» залучали адвокатське об'єднання «Поляк і партнери» (Ідентифікаційний код: 39751647). На підтвердження цього ТОВ «ЛЕВ 2010» надано договір про надання юридичної (правової) допомоги від 18.04.2018 №15-К/18, а ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» - договір про надання юридичної (правової) допомоги від 18.01.2018 №41/18.
- (64) Згідно умов наданих договорів адвокатське об'єднання на підставі доручення (угоди), яке надається клієнтом в письмовій або електронній формі, так само як і в усній формі із наступним занесенням до бланку доручення (угоди), приймає на себе зобов'язання з надання певного виду юридичної (правничої) допомоги. Окрім цього, клієнт надає право адвокатському об'єднанню з метою виконання умов даних договорів на власний розсуд без попереднього погодження із ним покласти частину своїх обов'язків на іншу особу (осіб), з якою (якими) адвокатське об'єднання укладає окремих договір в межах повноважень, наданих клієнтом. Документація, необхідна для виконання доручення (угоди), передається адвокатському об'єднанню за актом здачі-приймання, який підписується сторонами договору.
- (65) Із інформації, яка отримана від адвокатського об'єднання «Поляк і партнери» (надалі – АО) встановлено, що АО здійснювало наступні дії для Відповідачів при їх участі у Закупівлях
1. Для ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ»:
 - а. Згідно доручення (угоди) №3 АО доручено здійснити підготовку тендерної пропозиції та необхідних документів для участі у Закупівлі 1.
 - б. Згідно доручення (угоди) №4 АО доручено здійснити підготовку тендерної пропозиції та необхідних документів для участі у Закупівлі 2.

- (66) На підтвердження виконання робіт АО надано звіти (акти надання послуг) (*інформація з обмеженим доступом*) та (*інформація з обмеженим доступом*) та платіжні доручення щодо оплати за надані послуги (*інформація з обмеженим доступом*) та (*інформація з обмеженим доступом*).

2. Для ТОВ «ЛЕВ 2010»:

- a. Згідно доручення (угоди) №2 АО доручено здійснити підготовку тендерної пропозиції та необхідних документів для участі у Закупівлі 1.
- b. Згідно доручення (угоди) №3 АО доручено здійснити підготовку тендерної пропозиції та необхідних документів для участі у Закупівлі 2.
- (67) На підтвердження виконання робіт АО надано звіти (акти надання послуг) (*інформація з обмеженим доступом*) та (*інформація з обмеженим доступом*) та платіжні доручення щодо оплати за надані послуги (*інформація з обмеженим доступом*), (*інформація з обмеженим доступом*) та (*інформація з обмеженим доступом*).
- (68) Аналізом зазначеного вбачається, що оплата за надані послуги поступала вже після відкриття територіальним відділенням провадження у справі, практично через 4-6 місяців після надання відповідних послуг. При цьому, ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» станом на 27.03.2019 борг на користь АО становив 17600,00 грн.
- (69) Окрім цього, із інформації, отриманої від Відповідачів та АО встановлено наступне:
- Підготовку розрахунків вартості будівельних робіт (кошторису) по Закупівлям для ТОВ «ЛЕВ 2010» здійснював заступник директора – головний інженер товариства Кордобан Геннадій Євгенович;
 - Підготовку розрахунків вартості будівельних робіт (кошторису) по Закупівлям для ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» здійснював фізична особа-підприємець Яцко Сергій Олександрович, з яким АО було укладено договори про надання послуг від 01.08.2018 №1 та від 05.09.2018 №2.
- (70) Водночас, як встановлено територіальним відділенням, аналізом елементів кошторисної документації, поданої Відповідачами з метою участі у Закупівлях, вбачається нехарактерна особливість формування Відповідачами локальних кошторисів на будівельні роботи, що полягала у зменшенні вартості одиниці ресурсів ТОВ «ЛЕВ 2010» у порівнянні із ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» на один і той самий коефіцієнт. При цьому, у Закупівлі 2 порядкові номери кошторисних розрахунків є послідовними (у ТОВ «ЛЕВ 2010» - 1123, у ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» - 1124).
- (71) Відповідно, з урахуванням зазначеного, саме підготовка Відповідачами розрахунків вартості будівельних робіт (кошторису) різними виконавцями не спростовує узгодженості дій Відповідачів при участі у Закупівлях та формуванні цінових пропозицій.

4.5. Аналіз тендерних пропозицій Відповідачів при участі у Закупівлі 1.

- (72) Відповідно до пунктів 3.1.1., 3.1.4. Тендерної документації тендерна пропозиція подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, у яких зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх установлення замовником), та завантаження файлів з:
- реєстром наданих документів, які подаються Учасником у складі тендерної пропозиції;
 - формою "ТЕНДЕРНА ПРОПОЗИЦІЯ";
 - інформацією та документами, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним критеріям;

- інформацією щодо відповідності учасника вимогам, визначеним у статті 17 Закону;
 - інформацією про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, а також відповідну технічну специфікацію (у разі потреби (плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі));
 - документами, що підтверджують повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі щодо підпису документів тендерної пропозиції;
 - інформацією про субпідрядника (субпідрядників);
 - інформацію про захист довкілля;
 - декларацію учасника згідно Додатку 4.
- (73) Усі документи як завантажені файли, окрім заповненої електронної форми з окремими полями, у яких зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх установлення замовником), що подаються учасником у складі своєї тендерної пропозиції повинні бути скановані з оригіналів або копій (якщо надання копій вимагається ТД) документів в кольоровому режимі, у вигляді електронного (их) файлів у форматі * pdf, jpg, bmp, .doc, docx, або інші.
- (74) Для участі у Закупівлі І ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010» подано довідки «про працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід» від 03.08.2018 №84 та 63-4 відповідно. Аналізом вказаних довідок вбачається, що працівники ТОВ «ЛЕВ 2010», а саме: Бірюк Сергій Васильович (інженер з охорони праці), Баланюк Микола Георгійович (виконроб) та Гончар Сергій Миколайович (бетоняр) мають такі ж прізвища, імена та по-батькові, як і працівники ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ».
- (75) При цьому, згідно інформації, отриманої від ГУ ПФУ в Чернівецькій області, Гончар Сергій Миколайович, який зазначено у довідках обох Відповідачів, у період листопада, грудня 2016, вересня 2017 – липня 2018 перебував у трудових відносинах тільки із ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ».
- (76) Згідно додатку 2 «Технічні вимоги – відомість обсягів робіт на капітальний ремонт по вул. Княгині Ольги, 7, м. Сокиряни, Сокирянського району, Чернівецької області» Тендерної документації передбачено найменування, обсяг та якісні вимоги до виконання робіт. В примітці до додатку 2 Тендерної документації вказано, що для підтвердження відповідності тендерної пропозиції учасника технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником, учасник також повинен надати наступні документи, зокрема: а) пояснювальна записка з описом якісних та функціональних характеристик матеріалів, які будуть використовуватись під час виконання робіт, їх країну походження (зокрема, один з наступних показників: назва; країна походження; конкретну торгівельну назву запропонованого товару)
- (77) На виконання зазначеного, ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010» у форматі pdf завантажені із подібними назвами «записка з описом якісних та функціональних характеристик матеріалів сим» від 03.08.2018 №94 та «записка з описом якісних та функціональних характеристик матеріалів лев» від 03.08.2018 №68-3.
- (78) При цьому, перелік матеріалів (найменування, країна походження, якість) у Відповідачів ідентичний (в цілому 145 найменувань), як і ідентичний порядок відображення даних матеріалів, хоча у Тендерній документації відсутній будь-який бланк для заповнення даної пояснювальної записки.

- (79) Для участі у Закупівлі Відповідачами подано однаково оформлені та однакового змісту листи-довідки від 03.06.2018 №85 та від 03.08.2018 №68-8, якими повідомляється, що в разі заключення договору підприємство зобов'язується прийняти необхідну кількість працівників.
- (80) Згідно пункту 3.5.5. Тендерної документації для підтвердження відсутності підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі учаснику необхідно надати наступні документи, зокрема: лист про відсутність підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі (із їх зазначенням), що визначені у ч. 1 та ч.2 ст. 17 Закону України «Про публічні закупівлі».
- (81) З цією метою Відповідачі подали подібні довідки від 03.06.2018 №81 та від 03.08.2018 №68-5, які складаються із двох розділів: «І. Інформація про учасника процедури закупівлі» та «ІІ. Інформація про відсутність підстав, визначених у частинах першій і другій статті 17 Закону України «Про здійснення державних закупівель». При цьому:
- У розділі ІІ. «Інформація про відсутність підстав, визначених у частинах першій і другій статті 17 Закону України «Про здійснення державних закупівель» Відповідачі зробили однаково помилку у вказівці нормативного акту, а саме: Закон України «Про здійснення державних закупівель» замість посилання на Закон України «Про публічні закупівлі».
 - У розділі ІІ. «Інформація про відсутність підстав, визначених у частинах першій і другій статті 17 Закону України «Про здійснення державних закупівель» Відповідачів зазначається однаковий текст. При цьому, у обох випадках зазначена однаково хибна нумерація пунктів, зокрема, після пункту «1» та «2» зазначається пункт «5».
- (82) Аналізом властивостей pdf файлів, в яких збережено документи, подані з метою участі у закупівлі, встановлено, що Відповідачі застосовували однакові додатки «Сanon» та «Microsoft Office Word 2007» для сканування ряду документів у pdf формат (версія pdf: 1.5 (Acrobat 6.x)). Вказане може свідчити про застосування одного обладнання для сканування при участі у Закупівлі 1.

4.6. Аналіз тендерних пропозицій Відповідачів при участі у Закупівлі 2.

- (83) Відповідно до пункту 1 розділу 3 Тендерної документації тендерна пропозиція подається в електронному вигляді шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, у яких зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх установлення замовником), та завантаження файлів з:
- тендерною пропозицією згідно форми Додатку 1;
 - інформацією та документами, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним критеріям (Додаток 2);
 - документальним підтвердженням відповідності тендерної пропозиції учасника технічним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником;
 - документами, що підтверджують повноваження посадової особи або представника учасника процедури закупівлі щодо підпису документів тендерної пропозиції та договору за результатами закупівлі;
 - інформацією про кожного суб'єкта господарювання, якого учасник планує залучати до виконання робіт, як субпідрядника, згідно форми Додатку 6 (у разі залучення);
 - проектом договору на виконання робіт (Додаток 9),
 - іншими документами, передбаченими відповідними розділами та додатками цієї документації.

- (84) Всі документи, що подаються Учасником у складі своєї тендерної пропозиції повинні бути скановані з документів, у вигляді окремого електронного (их) файлів у форматі розширення pdf, jpeg або jpg, або їх архівів.
- (85) Для участі у Закупівлі 2 ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» та ТОВ «ЛЕВ 2010» подано довідки «про працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід» від 03.08.2018 №98 та 142 відповідно. Аналізом вказаних довідок вбачається, що працівники ТОВ «ЛЕВ 2010», а саме: Бірюк Сергій Васильович (інженер з охорони праці), Баланюк Микола Георгійович (виконроб) та Гончар Сергій Миколайович (бетоняр) мають такі ж прізвища, імена та по-батькові, як і працівники ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ».
- (86) При цьому, згідно інформації, отриманої від ГУ ПФУ в Чернівецькій області, Гончар Сергій Миколайович, який зазначено у довідках обох Відповідачів, у період листопада, грудня 2016, вересня 2017 – липня 2018 перебував у трудових відносинах тільки із ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ».
- (87) Згідно розділу 4 додатку 2 Тендерної документації учасниками подається лист – зобов'язання у довільній формі щодо належного виконання підрядником умов зняття, збереження і використання родючого шару ґрунту під час виконання робіт.
- (88) На виконання зазначеного Відповідачами подані листи-зобов'язання від 10.09.2018 №147 та №109, в яких помилково написано «*під час виконання робіт під час виконання робіт*».
- (89) Згідно розділу 4 додатку 2 Тендерної документації учасниками подається лист – зобов'язання щодо вжиття заходів для доступності маломобільних груп населення.
- (90) На виконання зазначеного Відповідачами подані листи-зобов'язання від 10.09.2018 №149 та №107, в яких помилково написано «*під час виконання робіт під час виконання робіт*».
- (91) Згідно розділу 4 додатку 2 Тендерної документації учасниками подається оригінал або нотаріально завірена копія довідки (довідок - у разі відкриття рахунків у декількох банках) з обслуговуючого банку або обслуговуючих банків про відкриття поточних рахунків та про відсутність (наявність) заборгованості по сплаті за кредитами - станом не більше місячної давнини відносно дати розкриття пропозиції конкурсних торгів.
- (92) На виконання зазначеного Відповідачами подано:
- довідки про відкриття рахунків, сформовані за місцем вимоги у АТ «Комерційний банк «Приватбанк» у однаковий час – ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» о 13:02:15 год 06.09.2018; ТОВ «ЛЕВ «2010» о 13:04:13 год 06.09.2018;
 - довідки про стан позичкової заборгованості, сформовані за місцем вимоги у АТ «Комерційний банк «Приватбанк» у однаковий час – ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» о 13:03:02 год 06.09.2018; ТОВ «ЛЕВ «2010» о 13:06:06 год 06.09.2018.
- (93) Аналізом властивостей pdf файлів, в яких збережено документи, подані з метою участі у закупівлі, встановлено, що Відповідачі застосовували однакові додатки «Canon» та «Microsoft Office Word 2007» для сканування ряду документів у pdf формат (версія pdf: 1.5 (Acrobat 6.x)). Вказане може свідчити про застосування одного обладнання для сканування при участі у Закупівлі 1.

5. Кваліфікація порушення Відповідачами конкурентного законодавства

- (94) Відділенням було встановлено, що поведінка Відповідача 1 та Відповідача 2 становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів тендеру (торгів).

- (95) 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'єднаним рішенням 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.
- (96) Тендер (торги), відповідно до пункту 28 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі», визначається як здійснення конкурентного відбору учасників з метою визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).
- (97) Узгодженням дій 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).
- (98) Установлені територіальним відділенням факти у своїй сукупності, а саме:
- використання спільного контактного номеру телефона - +380951854374,
 - пов'язаність Відповідачів відносинами контролю у період до 22.08.2016;
 - взаємопов'язаність засновників Відповідачів через третю особу – благодійну організацію «Благодійний фонд Тетяни Мартинюк «Обличчям до істини»;
 - використання одних і тих же найманих працівників (одночасно та у різні періоди),
 - перебування засновника ТОВ «ЛЕВ 2010» у трудових відносинах в обох Відповідачів;
 - реєстрація Відповідачів до 22.08.2016 за однією адресою,
 - наявність регулярних телефонних розмов між Відповідачами у періоди проведення Закупівель;
 - наявність між Відповідачами у періоди, близькі до проведення Закупівель фінансово-господарських відносин, в тому числі які полягали у отриманні поворотної фінансової допомоги;
 - подання пропозицій з метою участі у Закупівлях з одного електронного майданчика;
 - використання однієї IP-адреси з метою участі у Закупівлі 2;
 - використання ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» з метою участі у Закупівлі 1 та Закупівлі 2 IP-адреси, послуги доступу до мережі інтернет з якої надаються (*інформація з обмеженим доступом*) – працівнику ТОВ «ЛЕВ 2010»;
 - відсутність між Відповідачами змагання на аукціонах (непониження ціни) при участі у Закупівлях;
 - нехарактерна особливість формування розрахунків вартості будівельних робіт (кошторисів) при участі у Закупівлях, що полягає у зменшенні вартості одиниці ресурсів ТОВ «ЛЕВ 2010» у порівнянні із ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» на один і той самий коефіцієнт;
 - складення кошторисної документації у програмному комплексі АВК-5 в одній і тій же редакції 3.2.2;

- схожість у оформленні та назвах документів, вкладених з метою участі у Закупівлях,

а також інші ознаки згідно даного подання 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.

- (99) З огляду на вищезазначене вбачається, що Відповідачі під час підготовки документації та участі у Закупівлях 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».
- (100) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, Відповідачі тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результати проведених замовниками торгів, порушивши право замовників на отримання найбільш ефективного для них результатів, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

6. Заперечення Відповідачів та їх спростування

- (101) На подання з попередніми висновками у справі, витяг з якого листами від 03.12.2019 №74-02/1312 та від 03.12.2019 №74-02/1311 було надіслано сторонам у справі, зауваження чи заперечення не надходило.

7. Остаточні висновки

- (102) Частиною другою статті 5 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено, що особи, які чинять або мають намір чинити узгоджені дії, є учасниками узгоджених дій
- (103) Абзацом 1 частини 1 статті 5 «Про захист економічної конкуренції» передбачено, що узгодженими діями є, зокрема, укладення суб'єктами господарювання угод у будь-якій формі, а також будь-яка інша погоджена конкурентна поведінка (діяльність, бездіяльність) суб'єктів господарювання.
- (104) Згідно пункту 4 частини 2 статті 6 «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентними узгодженими діями, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів.
- (105) Згідно пункту 1 статті 50 «Про захист економічної конкуренції» антиконкурентні узгоджені дії є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції.
- (106) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Відповідачів не спростовується висновок про те, що дії Відповідачів під час участі у процедурах конкурсних торгів
- за предметом закупівлі «Капітальний ремонт приміщень центру економічного зростання Сокирянської ОТГ Сокирянського району Чернівецької області по вул. Княгині Ольги, 7 в м. Сокиряни» (№UA-2018-07-19-001456-с),
 - за предметом закупівлі: «ДСТУ Б.Д.1.1-1:2013–інші (код ДК 021:2015-45450000-6 «Інші завершальні будівельні роботи») «Реконструкція парку відпочинку в м. Сокиряни Сокирянського району Чернівецької області» (№UA-2018-08-27-000306-а),
- проведених через електронну систему публічних закупівель «ProZorro», є узгодженою

поведінкою, що стосується спотворення результатів даних Закупівель

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

8. Визначення розміру штрафу

- (108) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», за порушення, передбачене пунктом 1 статті 50 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.
- (109) Відповідно до Податкової декларації ТОВ «СІМ БУДІНВЕСТ» за 2018 рік дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) у 2018 році становив *(інформація з обмеженим доступом)*
- (110) Відповідно до Податкової декларації ТОВ «ЛЕВ 2010» за 2018 рік дохід від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) у 2018 році становив *(інформація з обмеженим доступом)*
- (111) При визначенні розміру штрафу враховується, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів, тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад, забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціні товару), 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 (нерациональне витрачання) публічних коштів.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 3, 7, 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 від 23.02.2001 № 32-р, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (зі змінами) та пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету від 19.09.1994 № 5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Чернівецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, -

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» (ідентифікаційний код: 39914939) та товариство з обмеженою діяльністю «ЛЕВ 2010» (ідентифікаційний код: 37261717) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), шляхом участі у процедурі конкурсних торгів за предметом закупівлі.

«Капітальний ремонт приміщень центру економічного зростання Сокирянської ОТГ Сокирянського району Чернівецької області по вул. Княгині Ольги, 7 в м. Сокиряни» (№UA-2018-07-19-001456-с), проведеної через електронну систему публічних закупівель «ProZorro».

2. За порушення, передбачене пунктом 1 резолютивної частини цього рішення, відповідно до абзацу 2 частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладати на товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» штраф у розмірі 34000,00 (тридцять чотири тисячі) гривень.

3. За порушення, передбачене пунктом 1 резолютивної частини цього рішення, відповідно до абзацу 2 частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладати на товариство з обмеженою діяльністю «ЛЕВ 2010» штраф у розмірі 45000,00 (сорок п'ять тисяч) гривень.

4. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» (ідентифікаційний код: 39914939) та товариство з обмеженою діяльністю «ЛЕВ 2010» (ідентифікаційний код: 37261717) вчинили порушення, передбачене пунктом 1 статті 50, пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів тендеру (торгів), шляхом участі у процедурі конкурсних торгів за предметом закупівлі: «ДСТУ Б.Д.1 І-1:2013–інші (код ДК 021:2015-45450000-6 «Інші завершальні будівельні роботи») «Реконструкція парку відпочинку в м. Сокиряни Сокирянського району Чернівецької області» (№UA-2018-08-27-000306-а), проведеної через електронну систему публічних закупівель «ProZorro».

5. За порушення, передбачене пунктом 4 резолютивної частини цього рішення, відповідно до абзацу 2 частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладати на товариство з обмеженою відповідальністю «СІМ БУДІНВЕСТ» штраф у розмірі 34000,00 (тридцять чотири тисячі) гривень.

6. За порушення, передбачене пунктом 4 резолютивної частини цього рішення, відповідно до абзацу 2 частини 2 статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» накладати на товариство з обмеженою діяльністю «ЛЕВ 2010» штраф у розмірі 45000,00 (сорок п'ять тисяч) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Відповідно до 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.

Рішення може бути оскаржене до Господарського суду Чернівецької області у двомісячний строк з дня його одержання.

В о. голови колегії,
в о. голови територіального відділення

Сергій ФУРКАЛ

Тел. спец. з спец. персоналу



Телеграм
PROZORRO