



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

17.07.2019 року

№ 60/39-р/к

справа № 20/60/20-рп/к.19

м. Київ

Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу

Товариство з обмеженою відповідальністю «Професійна Інжинірингова Компанія», ідентифікаційний код юридичної особи 37101593 (далі – ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія») та товариство з обмеженою відповідальністю «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН», ідентифікаційний код юридичної особи 40056310 (далі – ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН») подали тендерні пропозиції на участь у тендерній процедурі із закупівлі «Реконструкція міської поліклініки з добудовою за адресою: Київська область, Києво-Святошинський район, м. Вишневе, вул. Європейська (Жовтнева), 43», яка проводилась Вишнівською міською лікарнею (далі – Замовник) за допомогою електронної системи «Prozorro», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2018-10-01-001217-а (далі – Процедура закупівлі або Торги).

За результатами розгляду справи № 20/60/20-рп/к.19 такі дії ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» визнано антиконкурентними узгодженими діями, що стосуються спотворення результатів торгів, під час їх участі у Процедурі закупівлі, що є порушенням пункту 1 статті 50 та пункту 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

На ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» накладено штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

На ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» накладено штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – адміністративна колегія Відділення), розглянувши матеріали справи № 20/60/20-рп/к.19 про порушення ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», та подання Четвертого відділу досліджень і розслідувань від 31.05.2019 № 60-03/101п,

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Відділення від 19.02.2019 № 60/20-рп/к розпочато розгляд справи № 20/60/20-рп/к.19 за ознаками вчинення ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної

конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів.

- (2) Київським обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» надіслано вимогу про надання інформації від 05.12.2018 № 60-02/4404; ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» – вимогу про надання інформації від 05.12.2018 № 60-02/4403.
- (3) Листами від 03.06.2019 № 60-02/3193 та від 03.06.2019 № 60-02/3194 ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» відповідно було направлено копію подання про попередні висновки у справі № 20/60/20-рп/к.19 (далі – Подання).
- (4) ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» листом від 18.06.2019 № 1806 (вх. № 60-01/2304 від 19.06.2019) надало зауваження та заперечення на Подання.
- (5) Зауважень та/або заперечень до змісту Подання ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» не надало.

2. Відповідачі

- (6) Відповідачами у справі є такі суб'єкти господарювання:
 - ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія», ідентифікаційний код юридичної особи 37101593. Адреса місцезнаходження: вул. Кулібіна, буд. 4/2, кв. 90, м. Київ. Основним видом діяльності ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» є діяльність у сфері інжинірингу, геології та геодезії, надання послуг технічного консультування в цих сферах (код КВЕД 71.12);
 - ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН», ідентифікаційний код юридичної особи 40056310. Адреса місцезнаходження: пр-т Перемоги, буд. 136, кім. 34, м. Київ [адреса місцезнаходження на час проведення Процедури закупівлі: 08130, Київська обл., Києво-Святошинський район, с. Петропавлівська Борщагівка, вул. Леніна, буд. 1.]. Основним видом діяльності ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» є оптова торгівля деталями та приладдям для автотранспортних засобів (код КВЕД 45.31).
- (7) Відповідно до відомостей, які містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – ЄДР), ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» 18.04.2019 змінює адресу місцезнаходження на: 03115, м. Київ, пр-т Перемоги, буд. 136, кім. 34.
- (8) Тобто, у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» (далі разом – Учасники, Відповідачі) є суб'єктами господарювання.

3. Обставини справи

- (9) Відповідно до реєстру отриманих тендерних пропозицій, для участі у Процедурі закупівлі свої тендерні пропозиції надали наступні суб'єкти господарювання:
 - ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія». Тендерна пропозиція подана 01.11.2018 об 11:57-11:58, 12:04;
 - ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН». Тендерна пропозиція подана 01.11.2018 об 11:37-11:38, 11:45;
 - товариство з обмеженою відповідальністю «ЛЕОКОН СПЕЦБУД», ідентифікаційний код юридичної особи 41351057 (далі – ТОВ «ЛЕОКОН СПЕЦБУД»)
 - адреса місцезнаходження: вул. Симона Петлюри, буд. 5, м. Київ. Тендерна пропозиція подана 01.11.2018 о 14:23, 17:45;

- товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «ВЕСТБУД ПЛЮС», ідентифікаційний код юридичної особи 40227482 (далі – ТОВ «БК «ВЕСТБУД ПЛЮС») - адреса місцезнаходження: вул. Жилянська, буд. 126, оф. 7, м. Київ. Тендерна пропозиція подана 01.11.2018 о 09:30, 10:06, об 11:14-11:15;

- товариство з обмеженою відповідальністю «БЕСТ КОНСТРАКШН», ідентифікаційний код юридичної особи 41627192 (далі – ТОВ «БЕСТ КОНСТРАКШН») - адреса місцезнаходження: вул. Звіринецька, буд. 63, м. Київ. Тендерна пропозиція подана 31.10.2018 о 18:43, 18:45.

- (10) Таким чином, Учасники подавали свої тендерні пропозиції в один день (01.11.2018).
- (11) Процедура електронних торгів розпочалася 02 листопада 2018 року о 15 год. 33 хв. та завершилася 02 листопада 2018 року о 16 год. 12 хв.
- (12) За результатами проведення електронного аукціону вищезазначені суб'єкти господарювання запропонували наступні ціни для участі у Процедурі закупівлі [див. таблицю 1].

Таблиця 1

№ з/п	Найменування учасника	Тендерна пропозиція з ПДВ, грн		Відсоток зниження ціни
		Початкова	Кінцева	
1	ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія»	25 346 590,00	25 346 590,00	0,0 %
2	ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН»	29 203 990,00	29 203 990,00	0,0 %
3	ТОВ «БК «ВЕСТБУД ПЛЮС»	39 017 963,65	38 585 000,00	1,11 %
4	ТОВ «ЛЕОКОН СПЕЦБУД»	42 480 682,53	38 570 000,00	9,21 %
5	ТОВ «БЕСТ КОНСТРАКШН»	41 008 775,74	41 008 775,74	0,0%

- (13) Найбільш економічно вигідною визнано тендерну пропозицію ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія».
- (14) Замовник відмінив Торги у зв'язку з неможливістю усунення порушень, що виникли через виявлені порушення законодавства з питань публічних закупівель (протокол від 21.12.2018 № 76).
- (15) Єдиним критерієм оцінки пропозицій учасників є «ціна». Тобто, пропозиція учасника, ціна якої є найменшою, визначається найвигіднішою, та за умови відповідності кваліфікаційним та іншим вимогам замовника, такий учасник визначається переможцем торгів. Таким чином, зі зменшенням ціни зростає вірогідність перемоги в торгах.
- (16) Суб'єкт господарювання, який бере участь у державних (публічних) закупівлях, пропонував би максимально низьку ціну на товар, задля забезпечення своєї перемоги у закупівлях. Ці задачі відповідають принципам ефективної конкуренції на основі показників діяльності та власних досягнень суб'єкта господарювання.
- (17) Разом з тим, протягом електронного аукціону ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» не змінювали свої цінові пропозиції, що свідчить про те, що Учасники заздалегідь узгодили між собою свої цінові пропозиції та умови участі у Процедурі закупівлі.
- (18) 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.
- (19) Відповідно до інформації, яка була надана ДП «Прозорро» (лист від 22.12.2018 № 206/3861/03, вх. № 60-01/21 від 02.01.2019), Відділенням встановлено, що

ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» свої пропозиції для участі у Процедурі закупівлі подавали з одного електронного майданчика ТОВ «Про Закупівлі» та заходили в аукціон з IP адреси 94.158.95.17.

- (20) За інформацією, яка була надана ТОВ «Про Закупівлі» (лист від 21.01.2019 № 1046/01-19, вх. № 60-01/230 від 24.01.2019), ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» здійснювали реєстрацію, вхід до кабінету учасника, пов'язані з подачею заявки на участь у Процедурі закупівлі, з IP адреси 94.158.95.17.
- (21) Відповідно до відомостей з мережі Інтернет, послуги з доступу до мережі Інтернет за IP адресою 94.158.95.17 надаються ТОВ «МАКСИМУМ-НЕТ».
- (22) За інформацією, яка була надана ТОВ «МАКСИМУМ-НЕТ» (лист від 05.02.2019 № 477, вх. № 60-01/417 від 06.02.2019), IP-адреса 94.158.95.17 використовується NAT (перетворення мережевих адрес).
- (23) Таким чином, ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» під час проведення Процедури закупівлі заходили в аукціон та здійснювали реєстрацію, вхід до кабінету учасника, пов'язані з подачею заявки на участь у Процедурі закупівлі, з однієї IP адреси.
- (24) Наведені вище обставини свідчать про те, що під час підготовки документів, необхідних для участі у Процедурі закупівлі, Учасники діяли узгоджено.
- (25) Відповідно до витягу з ЄДР, під час проведення Процедури закупівлі єдиним засновником (учасником) із часткою 100 % в статутному капіталі ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» був Ніколаєнко Володимир Юрійович, який був керівником (директором) ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія».
- (26) Керівником (директором) ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» була Ніколаєнко Анна Юріївна.
- (27) За інформацією, яка була надана Головним територіальним управлінням юстиції у м. Києві (лист від 25.01.2019 № 884/03.1-44, вх. № 60-01/43кі від 31.01.2019), батьком Ніколаєнка Володимира Юрійовича (дата народження 29.11.1979) та Ніколаєнко Анни Юріївни (дата народження 05.12.1983) є Ніколаєнко Юрій Петрович (дата народження 01.03.1956), а матір'ю – Ніколаєнко Людмила Степанівна (дата народження 07.03.1959).
- (28) Таким чином, Ніколаєнко Володимир Юрійович (директор ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та засновник обох Учасників) та Ніколаєнко Анна Юріївна (директор ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН») є рідними братом і сестрою.
- (29) Отже, вказані фізичні особи пов'язані родинними зв'язками.
- (30) Крім цього, Головне управління Пенсійного фонду України в м. Києві (лист від 26.12.2018 № 140918/06, вх. № 60-01/421кі від 29.12.2018) повідомило, що Ніколаєнко Анна Юріївна, зокрема у період проведення Процедури закупівлі, працювала та отримувала заробітну плату в ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» (інформація знаходиться в матеріалах справи з грифом «Конфіденційно»).
- (31) За інформацією, наданою Головним управлінням ДФС у м. Києві (лист від 22.12.2018 № 39527/9/26-15-08-06-19, вх. № 60-01/56 від 08.01.2019), Ніколаєнко Анна Юріївна мала трудові відносини з ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія».

- (32) Отже, Ніколаєнко Анна Юріївна, будучи керівником (директором) ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» під час проведення Процедури закупівлі, отримувала заробітну плату в ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія», директором якого є Ніколаєнко Володимир Юрійович, який пов'язаний з Ніколаєнко Анною Юріївною родинними зв'язками.
- (33) Таким чином, ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» пов'язані через фізичних осіб - Ніколаєнка Володимира Юрійовича і Ніколаєнко Анну Юріївну та відносинами контролю, оскільки перебували під спільним вирішальним впливом Ніколаєнка Володимира Юрійовича.



Схема відносин контролю ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» у період проведення Процедури закупівлі

- (34) За результатами аналізу Об'єктних кошторисів Учасників встановлено наступне.
- (35) ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» у складі своїх тендерних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі надали Об'єктні кошториси та зведений кошторисний розрахунок вартості об'єкта будівництва, які розроблені у програмному комплексі АВК-5 (3.2.2).
- (36) Верхні колонтитули Об'єктних кошторисів Учасників мають послідовну нумерацію [див. таблицю 2].

Таблиця 2

Назва кошторису	ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія»	ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН»
Об'єктний кошторис № 7-1	30_СД_ОС_7-1	31_СД_ОС_7-1
Об'єктний кошторис № 2-1	30_СД_ОС_2-1	31_СД_ОС_2-1
Зведений кошторисний розрахунок вартості об'єкта будівництва №	30_СД_ССР	31_СД_ССР

- (37) Програмний комплекс АВК-5 при формуванні, зокрема об'єктних кошторисів автоматично присвоює їм порядковий номер (верхній колонтитул) в послідовному порядку. Таким чином, наведений у таблиці 2 спосіб проставлення номера (колонтитула) на Об'єктних кошторисах ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН», поданих у складі своїх тендерних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі, свідчить про те, що Об'єктні кошториси зроблені на одному комп'ютері з використанням одного програмного комплексу.
- (38) Також, в Об'єктних кошторисах ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» розмір кошторисної трудомісткості та кошторисної заробітної плати однаковий [див. таблицю 3].

Назва	ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія»	ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН»
Кошторисна трудомісткість (тис.люд.год)	0,77279	0,77279
Кошторисна заробітна плата (тис.грн)	33,869	33,869

- (39) Таким чином, Об'єктні кошториси ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» подані спільною системою обчислення.
- (40) Такі особливості під час формування Об'єктних кошторисів не є природними і не можуть виникнути випадково під час формування цін, оскільки такі витрати залежать від зовнішніх факторів, зокрема таких як дії інших суб'єктів господарювання (продавців), розміру їх прибутку, вартості грошей тощо. Отже, зазначене виключає можливість того, що запропоновані цінові пропозиції Учасників торгів готувались кожним з них окремо і без обміну інформацією між ними, а це в свою чергу свідчить про те, що під час підготовки документів, необхідних для участі у Процедурі закупівлі, Учасники діяли узгоджено.
- (41) Згідно з Додатком 2 тендерної документації, учасники Процедури закупівлі повинні були надати перелік документів для підтвердження відповідності учасника вимогам, визначеним у статті 17 Закону, зокрема довідку про відсутність підстав відмови в участі учасника у Процедурі закупівлі відповідно до ст.17 Закону України «Про публічні закупівлі».
- (42) На виконання вказаної вимоги, Учасники надали відповідні довідки та надали, зокрема інформаційні довідки з Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення (далі - Інформаційні довідки), що були видані Головним територіальним управлінням юстиції у місті Києві в один день із послідовною реєстровою нумерацією:
- Ніколаєнко Володимир Юрійович – від **11.10.2018 № 10510**;
 - Ніколаєнко Анна Юріївна – від **11.10.2018 № 10511**.
- (43) Головне територіальне управління юстиції у місті Києві (лист від 06.02.2019 № 1762/12-19, вх. № 60-01/465 від 11.02.2019) надало до Відділення інформацію, відповідно до якої Ніколаєнко Анна Юріївна та Ніколаєнко Володимир Юрійович звертались до Головного територіального управління юстиції у місті Києві із відповідними запитами на видачу Інформаційних довідок та запитами на згоду проведення спеціальної перевірки відомостей про особу, яка претендує на зайняття посади, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, в один день – 05.10.2018.
- (44) Наведені вище обставини свідчать про те, що під час підготовки документів, необхідних для участі у Процедурі закупівлі, Учасники діяли узгоджено.
- (45) За результатами аналізу банківських гарантій, виданих акціонерним товариством «Європейський промисловий банк» (далі – АТ «СПБ»), які Учасники надали у складі своїх тендерних пропозицій для участі у Процедурі закупівлі, Відділенням встановлено, що зазначені банківські гарантії датовані одним днем та з практично послідовною нумерацією:
- ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» - від **26.10.2018 № 008/404ГР**;
 - ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» - від **26.10.2018 № 008/406ГР**.
- (46) За інформацією, наданою АТ «СПБ» (лист від 18.02.2019 № 006/282, вх. № 60-01/118кі від 25.02.2019), ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» звернулись до АТ «СПБ» із заявами про надання гарантії в

один день – 25.10.2018, про що свідчить дата реєстрації та практично послідовні вхідні номери на відбитках штампу АТ «ЄПБ»:

- ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» - від 25.10.2018 № 006/1715;
- ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» - від 25.10.2018 № 006/1717.

- (47) Отже, Учасники за отриманням банківських гарантій зверталися до одного банку в один день, що свідчить про те, що під час участі у Процедурі закупівлі Учасники діяли не самостійно, а узгоджували свої дії.
- (48) Відповідно до вимог тендерної документації, учасники у складі своїх тендерних пропозицій повинні надати довідку, що містить інформацію про наявність в учасника власної або орендованої матеріально-технічної бази, необхідних для належного виконання договору, завірена підписом і печаткою (за наявності) уповноваженої особи учасника згідно форми, що встановлена таблицею № 1 додатку 1 (далі – Довідка про МТБ).
- (49) За результатами порівняльного аналізу Довідок про МТБ, які були надані Учасниками для участі у Процедурі закупівлі, Відділенням виявлені спільні особливості в оформленні, а саме:
- в Учасників однаково відсутній абзац у першому реченні вказаної довідки;
 - після символу лапки в Учасників однаково наявний відступ: « ... ПАТ «Трест Київелектромонтаж».
- (50) Крім того, ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» у вказаній довідці зазначило, зокрема (цитата): «Обладнання та матеріально технічна база надається **ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія»** згідно Договору...».
- (51) Отже, ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» надало Довідку про МТБ ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» (конкурента).
- (52) Наведене свідчить про те, що під час підготовки та участі у Процедурі закупівлі між ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» відбувався обмін інформацією, зокрема в електронному вигляді, або документи готувались одним із Учасників, а це в свою чергу, свідчить про те, що під час підготовки документів та участі у Процедурі закупівлі Учасники діяли узгоджено.
- (53) У процесі підготовки та участі у процедурі закупівлі, учасники конкурсних процедур закупівель повинні діяти самостійно, змагатися між собою, що є обов'язковою умовою конкуренції.
- (54) Таким чином, наведені вище обставини свідчать про спільну підготовку ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» до участі у Процедурі закупівлі.

4. Кваліфікація порушення Учасниками конкурентного законодавства

- (55) Адміністративною колегією Відділення встановлено, що поведінка ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» становить антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів.
- (56) Координація (узгоджені дії) суб'єктів господарювання може здійснюватися в будь-якій узгодженій поведінці (дія, бездіяльність) суб'єктів ринку, зокрема при укладанні 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 новоствореними суб'єктами господарювання.

- (57) 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).
- (58) 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 безпосереднього проведення конкурсу (поділ лотів тощо).
- (59) Установлені факти у своїй сукупності, а саме:
- вхід в аукціон з однієї IP адреси;
 - здійснення реєстрації, вхід до кабінету учасника, пов'язані з подачею заявки на участь у Процедурі закупівлі з однієї IP адреси;
 - пов'язаність між Учасниками через фізичних осіб - Ніколаєнко Анну Юріївну та Ніколаєнка Володимира Юрійовича;
 - наявність відносин контролю між Учасниками;
 - наявність трудових відносин керівника (директора) ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» з ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія»;
 - синхронність дій Учасників під час отримання банківських гарантій;
 - синхронність дій Учасників під час отримання Інформаційних довідок;
 - не зниження цінових пропозицій під час аукціону;
 - подання пропозицій в один день;
 - однаковий розмір кошторисної трудомісткості та кошторисної заробітної плати;
 - спільні особливості в оформленні документів, які входили до складу тендерних пропозицій,
- не можуть бути результатом випадкового збігу обставин чи наслідком дії об'єктивних чинників, а свідчать про узгодження (координацію) Учасниками своєї поведінки при підготовці до участі та участі у торгах (тендері), зокрема про обмін між ними інформацією.
- (60) З огляду на вищезазначене, ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» під час підготовки документів для участі у Процедурі 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».
- (61) Узгодивши свою поведінку та свої тендерні пропозиції, Учасники тим самим усунули конкуренцію та змагальність між собою, а отже спотворили результати проведення замовниками торгів, порушивши права замовників на отримання найбільш ефективних для них результатів, а відтак, вчинили антиконкурентні узгоджені дії, заборонені Законом України «Про захист економічної конкуренції».

5. Заперечення Відповідачів та їх спростування

- (62) Листами від 03.06.2019 № 60-02/3193 та від 03.06.2019 № 60-02/3194 ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» відповідно було направлено копію Подання.
- (63) Лист від 03.06.2019 № 60-02/3194 був отриманий ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» 05.06.2019, що підтверджується рекомендованим повідомленням про вручення поштового відправлення.

- (64) На Подання ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» листом від 18.06.2019 № 1806 (вх. № 60-01/2304 від 19.06.2019) надало заперечення та зауваження до змісту Подання. Як свідчить подана відповідь, вказаний суб'єкт господарювання з висновками Відділення про порушення ним законодавства про захист економічної конкуренції не погоджується.
- (65) Проте зміст цього заперечення не спростовує висновків та фактів, викладених у Поданні.
- (66) Лист від 03.06.2019 № 60-02/3193 з копією Подання, який надісланий на адресу ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія», був повернутий до Відділення 08.07.2019. Причина повернення: «за закінченням терміну зберігання».
- (67) Відповідно до абзацу четвертого пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, у разі, якщо немає можливості вручити копію подання з попередніми висновками особам, які беруть участь у справі, голова територіального відділення не пізніше ніж за п'ять днів до дня розгляду справи забезпечує розміщення інформації щодо попередніх висновків у справі, із зазначенням дати, часу і місця розгляду справи.
- (68) Враховуючи зазначене, керуючись пунктом 26 Правил розгляду справ, на офіційному веб-сайті Антимонопольного комітету України 09.07.2019 було розміщено інформацію про попередні висновки та про дату, час і місце розгляду справи № 20/60/20-рп/к.19.
- (69) Зауважень та/або заперечень до змісту Подання ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» не надало.

6. Остаточні висновки адміністративної колегії Відділення

- (68) Таким чином, доказами, зібраними у справі, доводиться, а дослідженням усієї сукупності факторів, що об'єктивно могли вплинути на поведінку Учасників, та зауваженнями і запереченнями Учасника не спростовується висновок адміністративної колегії Відділення про те, що дії Учасників, які полягали у:
- вході в аукціон з однієї IP адреси;
 - здійсненні реєстрації, вхід до кабінету учасника, пов'язані з подачею заявки на участь у Процедурі закупівлі з однієї IP адреси;
 - пов'язаності між Учасниками через фізичних осіб - Ніколаєнко Анну Юрїївну та Ніколаєнка Володимира Юрїйовича;
 - наявності відносин контролю між Учасниками;
 - наявності трудових відносин керівника (директора) ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» з ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія»;
 - синхронності дій Учасників під час отримання банківських гарантій;
 - синхронності дій Учасників під час отримання Інформаційних довідок;
 - не зниженні цінових пропозицій під час аукціону;
 - поданні пропозицій в один день;
 - однаковому розмірі кошторисної трудомісткості та кошторисної заробітної плати;
 - спільних особливостях в оформленні документів, які входили до складу тендерних пропозицій,
- є узгодженою поведінкою, що стосується спотворення результатів Процедури закупівлі.
- (69) Така поведінка Учасників 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».

7. Визначення розміру штрафів

- (70) Відповідно до частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за вчинення порушення, яке передбачене пунктом 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» 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 потрійного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.
- (71) За інформацією, наданою Головним управлінням ДФС у м. Києві (лист від 03.04.2019 № 8274/9/26-15-12-14-16, вх. № 60-01/1329 від 09.04.2019), дохід від будь-якої діяльності (за вирахуванням непрямих податків) ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» за 2018 рік становить 19 829 461,00 грн.
- (72) 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 розмір доходу (виручки), штраф, передбачений абзацом другим частини другої цієї статті, накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; штраф, передбачений абзацом третім частини другої цієї статті, - у розмірі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; штраф, передбачений абзацом четвертим частини другої цієї статті, - у розмірі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.
- (73) Головне управління ДФС у Київській області листом від 12.04.2019 № 13185/9/10-36-12-04 вх. № 60-01/1522 від 24.04.2019) повідомило, що інформація щодо доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт та послуг) ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» за 2018 рік відсутня.
- (74) При визначенні розміру штрафу адміністративною колегією Відділення враховується, що узгоджені дії ТОВ «Професійна Інжинірингова Компанія» та ТОВ «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату (наприклад, забезпечення перемоги певному учаснику при завищеній ним ціні товару), належить до категорії шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки у таких випадках вибір для замовників обмежений лише поданими конкурсними пропозиціями і змова учасників призводить до порушення прав замовників на придбання товарів за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів.
- (75) У зв'язку з наведеним, керуючись статтями 7, 12¹ та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 та 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 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482, пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами і доповненнями),

адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України,

ПОСТАНОВИЛА:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Професійна Інжинірингова Компанія» (ідентифікаційний код юридичної особи 37101593; місцезнаходження: вул. Кулібіна, буд. 4/2, кв. 90, м. Київ) та товариство з обмеженою відповідальністю «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» (ідентифікаційний код юридичної особи 40056310; місцезнаходження: пр-т Перемоги, буд. 136, кім. 34, м. Київ) вчинили порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбачене пунктом 1 статті 50 та пунктом 4 частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції», у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів, шляхом узгодження умов участі у тендерній процедурі із закупівлі «Реконструкція міської поліклініки з добудовою за адресою: Київська область, Києво-Святошинський район, м. Вишневе, вул. Європейська (Жовтнева), 43», яка проводилась Вишнівською міською лікарнею за допомогою електронної системи «Prozorro», ідентифікатор закупівлі в системі – UA-2018-10-01-001217-а.

2. За порушення законодавства про захист економічної конкуренції, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Професійна Інжинірингова Компанія» (ідентифікаційний код юридичної особи 37101593) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім тисяч) гривень.

3. За порушення законодавства про захист економічної конкуренції, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ФРЕЙ-ЮКРЕЙН» (ідентифікаційний код юридичної особи 40056310) штраф у розмірі 68 000 (шістдесят вісім 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 Антимонопольного комітету України документи, що підтверджують сплату штрафу.

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

Голова адміністративної колегії

О. Хмельницький