

РЕШЕНИЕ

Ростов-на-Дону

Резолютивная часть решения оглашена 18 апреля 2014 г.

В полном объеме решение изготовлено 21 апреля 2014 г.

Комиссия Ростовского УФАС России по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства (далее – Комиссия) в составе:

Председатель Комиссии: Коренченко К.А. – зам. руководителя управления

- начальник отдела контроля органов власти,

Члены Комиссии: Частников В.А. – зам. начальника отдела

контроля органов власти;

Шолохова В.Е. – главный специалист-эксперт

отдела контроля органов власти;

Колядинцева Д.С. – старший специалист 2 разряда

отдела контроля органов власти,

рассмотрев дело № 70/04 по признакам нарушения ЗАО «АТП № 5» (344038, г. Ростов-на-Дону, ул. Нансена, 99) ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – ФЗ «О защите конкуренции») в присутствии представителя Министерства транспорта РО

УСТАНОВИЛА:

Настоящее дело возбуждено на основании приказа Ростовского УФАС России от 17.01.2014 г. № 13 по результатам рассмотрения поступивших из УФАС России по Ростовской области материалов о представлении ЗАО «АТП № 5» недостоверных сведений в составе заявки на участие в проведенном Министерством транспорта Ростовской области конкурсе № 15 на право заключения договора о выполнении пассажирских перевозок.

Определением Ростовского УФАС России от 20.01.2014 г. рассмотрение дела было назначено на 13.03.2014 г.; к участию в деле были привлечены: ЗАО «АТП № 5» в качестве ответчика; Министерство транспорта Ростовской области в качестве заинтересованного лица; Департамент транспорта г. Ростова-на-Дону в качестве лица, располагающего сведениями о рассматриваемых Комиссией обстоятельствах.

Определением Ростовского УФАС России от 13.03.2014 г. рассмотрение дела было отложено на 18.04.2014 г. в целях получения дополнительных доказательств.

Комиссия, изучив материалы дела, приходит к следующим выводам:

19.09.2013 г. Министерство транспорта Ростовской области разместило в сети «Интернет» извещение о проведении конкурса № 15 «На право заключения договора о выполнении пассажирских перевозок».

ЗАО «АТП № 5» подало заявку на участие в конкурсе по лотам №№ 17, 20, 21, 24, 28, 31.

Согласно протоколу оценки заявок на участие в конкурсе от 13.11.2013 г. ЗАО «АТП № 5» признано победителем конкурса по лотам №№ 17, 20, 21, 24, как лицо, набравшее наибольшее количество конкурсных баллов.

03.12.2013 г. между Министерством транспорта Ростовской области и ЗАО «АТП № 5» заключен договор № 319-Л о выполнении пассажирских перевозок по маршрутам, включенным в лоты №№ 17, 20, 21, 24.

Вместе с тем:

Согласно приложению № 7 к конкурсной документации оценка конкурсных предложений участников конкурса производится с учетом следующих критериев:

- за 1 единицу собственного подвижного состава начисляется 100 баллов, на условиях лизинга – 90 баллов, по договору аренды – 80 баллов, на иных основаниях – 70 баллов;

- за 1 единицу подвижного состава с годом выпуска 2013 г. начисляется 65 баллов, 2012 г. – 55 баллов, 2011 г. – 50 баллов, 2010 г. – 47 баллов и т.д.;

- за 1 единицу подвижного состава, отвечающего экологическому показателю Евро 4, начисляется 25 баллов, Евро 3 – 20 баллов, Евро 2 – 15 баллов, Евро 1 – 10 баллов.

В целях проверки сведений, содержащихся в конкурсных предложениях ЗАО «АТП № 5» по вышеуказанным критериям, Ростовским УФАС России были направлены запросы в адрес ООО «Таганрогский автомобильный завод» (производитель ряда автобусов, заявленных ответчиком для участия в конкурсе) и ГУ МВД России по Ростовской области.

Сравнительный анализ истребованной информации приведен в нижеследующих таблицах:

Таблица № 1

Лот № 17

Сведения, представленные ЗАО «АТП № 5» в конкурсной заявке	Сведения, представленные ООО «ТАГАЗ»	Сведения, представленные ГУ МВД России по РО
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM004993,	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер	Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X 764 PA:

гос.номер X 764 PA: - собственный; - 2010 года выпуска; - Евро 3	X7MHD17DPAM004993: - 2010 года выпуска; - Евро 3	- 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» 17.05.2013 г.
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM004983, гос.номер X 774 PA: - собственный; - 2010 года выпуска; - Евро 3	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM004983: - 2010 года выпуска; - Евро 3	Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X 774 PA: - 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 17.05.2013 г.

Из таблицы № 1 следует, что ЗАО «АТП № 5» представило в составе конкурсной заявки недостоверные сведения о том, что является собственником подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 17, что в свою очередь позволило ответчику необоснованно набрать дополнительные 200 баллов.

Таблица № 2

Лот № 20

Сведения, представленные ЗАО «АТП № 5» в конкурсной заявке	Сведения, представленные ООО «ТАГАЗ»	Сведения, представленные ГУ МВД России по РО
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM005041, гос.номер X 759 PA: - собственный; - 2013 года выпуска; - Евро 4	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM005041: - 2010 года выпуска; - Евро 3	Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X 759 PA: - 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 17.05.2013 г.
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM004419, гос.номер X 901 CA: - собственный; - 2013 года выпуска;	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM004419: - 2010 года выпуска; - Евро 3	Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X 901 CA: - 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 20.09.2013 г.

- Евро 4		
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPBM005343, гос.номер X897 CA:	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPBM005343:	
- собственный;	- 2010 года выпуска;	
- 2013 года выпуска;	- Евро 3	
- Евро 4		

Из таблицы № 2 следует, что ЗАО «АТП № 5» представило в составе конкурсной заявки недостоверные сведения:

- о наличии у него в собственности подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 20, что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 200 баллов;

- о годе выпуска подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 20 (согласно заявке все автобусы 2013 года выпуска, а по факту – 2010 г.), что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 54 баллов (3 автобуса * 65 баллов – 3 автобуса * 47 баллов);

- об экологическом показателе подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 20 (согласно заявке все автобусы Евро 4, а по факту – Евро 3), что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 15 баллов (3 автобуса * 25 баллов – 3 автобуса * 20 баллов).

Таблица № 3

Лот № 21

Сведения, представленные ЗАО «АТП № 5» в конкурсной заявке	Сведения, представленные ООО «ТАГАЗ»	Сведения, представленные ГУ МВД России по РО
Автобус марки ЛИАЗ, гос.номер С 360 РЕ: - в лизинге; - 2013 года выпуска; - Евро 3		Автобус марки ЛИАЗ, гос.номер С 360 РЕ: - 2012 года выпуска; - собственник ООО «Лизинговое агентство»
Автобус марки ЛИАЗ, гос.номер С 356 РЕ: - в лизинге; - 2013 года выпуска;		Автобус марки ЛИАЗ, гос.номер С 356 РЕ: - 2012 года выпуска; - собственник ООО

- Евро 3		«Лизинговое агентство»
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPBM005342, гос.номер X784 PA: - собственный; - 2013 года выпуска; - Евро 4	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPBM005342: - 2010 года выпуска; - Евро 3	Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X784 PA: - 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 17.05.2013 г.
Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X894 CA: - собственный; - 2013 года выпуска; - Евро 4		Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X894 CA: - 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 20.09.2013 г.

Из таблицы № 3 следует, что ЗАО «АТП № 5» представило в составе конкурсной заявки недостоверные сведения:

- о наличии у него в собственности 2-х автобусов марки HYUNDAI, заявленных для участия в конкурсе по лоту № 21, что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 200 баллов;

- о годе выпуска подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 21 (согласно заявке все автобусы 2013 года выпуска, а по факту – 2 автобуса 2012 г. и 2 автобуса 2010 г.), что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 56 баллов (4 автобуса * 65 баллов – (2 автобуса * 55 баллов + 2 автобуса * 47 баллов));

- об экологическом показателе подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 21 (согласно заявке 2 автобуса Евро 4 и два автобуса Евро 3, а по факту 3 автобуса Евро 3), что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 5 баллов ((2 автобуса * 25 баллов + 2 автобуса * 20 баллов) – (1 автобус * 25 баллов + 3 автобуса * 20 баллов)).

Таблица № 4

Лот № 24

Сведения, представленные ЗАО «АТП № 5» в конкурсной заявке	Сведения, представленные ООО «ТАГАЗ»	Сведения, представленные ГУ МВД России по РО
Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X782 PA:		Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X782 PA:

- собственный; - 2013 года выпуска; - Евро 4		- 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 17.05.2013 г.
Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM005040 гос.номер X775 PA: - собственный; - 2013 года выпуска; - Евро 4	Автобус марки HYUNDAI, идентификационный номер X7MHD17DPAM005040: - 2010 года выпуска; - Евро 3	Автобус марки HYUNDAI, гос.номер X775 PA: - 2010 года выпуска; - собственник гр. «___» с 17.05.2013 г.

Из таблицы № 4 следует, что ЗАО «АТП № 5» представило в составе конкурсной заявки недостоверные сведения:

- о наличии у него в собственности подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 24, что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 200 баллов;
- о годе выпуска подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 24 (согласно заявке все автобусы 2013 года выпуска, а по факту – 2010 г.), что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 36 баллов (2 автобуса * 65 баллов – 2 автобуса * 47 баллов);
- об экологическом показателе подвижного состава, заявленного для участия в конкурсе по лоту № 24 (согласно заявке 2 автобуса Евро 4, а по факту 1 автобус Евро 3), что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 5 баллов (2 автобуса * 25 баллов – (1 автобус * 25 баллов + 1 автобус * 20 баллов)).

Кроме того, согласно приложению № 7 конкурсной документации еще одним критерием оценки конкурсных заявок является среднемесячный уровень заработной платы за квартал, предшествующий дате опубликования извещения о проведении конкурса.

ЗАО «АТП № 5» в составе заявок на участие в конкурсе по лотам №№ 17, 20, 21, 24 представило сведения о том, что по состоянию на 01.10.2013 г. среднемесячная заработная плата на предприятии составляет 19 845,62 рубля, в связи с чем, ответчику был начислен 31 балл.

Одновременно с этим, ЗАО «АТП № 5» указало в своей заявке на отсутствие у него задолженности по уплате налогов, сборов и иных обязательных платежей в бюджет и внебюджетные фонды.

В силу ст. 226 НК РФ, ЗАО «АТП № 5», как налоговый агент, обязан исчислять, удерживать и уплачивать сумму налога на доходы физических лиц в отношении

своих работников.

Согласно правовой позиции ВАС РФ (дело № А27-524/2010) обязанность налогового агента в части сроков перечисления в бюджет НДФЛ предусмотрена ст. 226 Налогового Кодекса и не связана с окончанием налогового периода (который составляет один год), в отличие от обязанностей налогоплательщиков, установленных ст.ст. 227, 228 Налогового Кодекса.

В этой связи ЗАО «АТП № 5» (как налоговый агент) обязан перечислять НДФЛ в отношении своих работников не позднее дня, следующего за днем фактического получения налогоплательщиком (его работником) дохода (заработной платы).

На основании изложенного Ростовское УФАС России запросило у УФНС России по Ростовской области информацию о перечислении ЗАО «АТП № 5» сумм НДФЛ в отношении его работников в течение 2013 г.

Согласно приложению № 7 к конкурсной документации оценка участников конкурса по критерию «уровень среднемесячной заработной платы» производилась за квартал, предшествующий дате опубликования извещения о проведении конкурса.

Согласно материалам дела, извещение о проведении конкурса опубликовано 19.09.2013 г.

В соответствии с ч. 2 ст. 192 ГК РФ к сроку, исчисляемому кварталами года, применяются правила для сроков, исчисляемых месяцами. При этом квартал считается равным трем месяцам, а отсчет кварталов ведется с начала года.

Таким образом, по условиям конкурса, расчет уровня среднемесячной заработной платы должен был производиться за второй квартал 2013 г.

Согласно информации, представленной УФНС России по Ростовской области, за 2-й квартал 2013 г ЗАО «АТП № 5» перечислило сумму НДФЛ в размере 1 922 222 рублей.

Согласно ст. 224 НК РФ налоговая ставка НДФЛ устанавливается в размере 13%.

Таким образом, фонд заработной платы ЗАО «АТП № 5» во втором квартале составил 14 786 323 рублей, а в среднем за один месяц – 4 928 774 рублей.

Согласно информации ЗАО «АТП № 5», численность его сотрудников превышает 450 человек. Согласно информации УФНС России по Ростовской области, в 2013 г. ЗАО «АТП № 5» уплачивало суммы НДФЛ в отношении 731 физического лица.

Таким образом, даже, если за основу брать информацию о численности работников, представленную ЗАО «АТП № 5», то уровень среднемесячной заработной платы на предприятии во втором квартале 2013 г. составил 10 952 рубля (против 19 845 рублей, указанных в заявке).

В этой связи ЗАО «АТП № 5» представило в составе заявок на участие в конкурсе № 15 по лотам №№ 17, 20, 21, 24 недостоверные сведения о среднем уровне заработной платы на предприятии, что позволило ему необоснованно набрать дополнительные 18 баллов (31 балл за среднемесячную заработную плату от

19 001 рублей до 20 000 рублей – 13 баллов за среднемесячную заработную плату от 10 001 рублей до 11 000 рублей).

Кроме того, следует отметить, что согласно п. 4.1 конкурсной документации участником конкурса может быть любое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, которые имеют в наличии подвижной состав, соответствующий условиям работы на маршруте.

Согласно п. 4.2.3 конкурсной документации перевозчик, не соответствующий данному требованию, не допускается к участию в конкурсе.

Однако, как указывалось выше, те автобусы, которые ЗАО «АТП № 5» указало в своих заявках на участие в конкурсе, принадлежат не ему, а другому лицу.

Таким образом, ЗАО «АТП № 5» не подтвердило свое соответствие требованиям, содержащимся в п. 4.1 конкурсной документации.

Также в соответствии с п. 4.2.2 конкурсной документации к участию в конкурсе не допускаются перевозчики, которые представили документы, содержащие недостоверные сведения.

При этом, как указывалось выше, конкурсные заявки ЗАО «АТП № 5» содержали сведения, не соответствующие действительности.

В этой связи конкурсные заявки ЗАО «АТП № 5» подлежала отклонению на основании п.п. 4.2.2, 4.2.3 конкурсной документации.

Как следует из материалов дела, ЗАО «АТП № 5» по лоту № 17 было начислено 580 баллов, из них 218 баллов в связи с представлением недостоверных сведений. При этом перевозчику, занявшему 2-е место, было начислено 560 баллов.

По лоту № 20 ЗАО «АТП № 5» было начислено 896 баллов, из них 287 баллов в связи с представлением недостоверных сведений. При этом перевозчику, занявшему 2-е место, было начислено 890 баллов.

По лоту № 21 ЗАО «АТП № 5» было начислено 1116 баллов, из них 279 баллов в связи с представлением недостоверных сведений. При этом перевозчику, занявшему 2-е место, было начислено 997 баллов.

По лоту № 24 ЗАО «АТП № 5» было начислено 626 баллов, из них 259 баллов в связи с представлением недостоверных сведений. При этом перевозчику, занявшему 2-е место, было начислено 621 балл.

В силу п. 9 ст. 4 ФЗ «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция - любые действия хозяйствующих субъектов, которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам.

Согласно ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции» недобросовестная конкуренция не допускается.

Таким образом, в действиях ЗАО «АТП № 5», выразившихся в представлении недостоверных сведений в составе заявок на участие в конкурсе № 15 по лотам №№ 17, 20, 21, 24, в результате чего общество было допущено к участию в конкурсе и одержало в нем победу, содержится нарушение ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».

В соответствии с ч. 3 ст. 41 ФЗ «О защите конкуренции» в решении по делу о нарушении антимонопольного законодательства содержатся выводы о наличии или об отсутствии оснований для выдачи предписания и перечень действий, включаемых в предписание и подлежащих выполнению.

Как следует из материалов дела, 03.12.2013 г. в соответствии с итогами конкурса между Министерством транспорта Ростовской области и ЗАО «АТП № 5» заключен договор № 319-Л о выполнении пассажирских перевозок по маршрутам, включенным в лоты №№ 17, 20, 21, 24, в связи с чем, Комиссия неправомочна выдать предписание об устранении нарушений антимонопольного законодательства.

Руководствуясь ст. 23, ч. 1 ст. 39, ч. 1 – 4 ст. 41, ч. 1 ст. 49 ФЗ «О защите конкуренции» Комиссия,

РЕШИЛА:

1. Признать ЗАО «АТП № 5» нарушившим ч. 1 ст. 14 ФЗ «О защите конкуренции».
2. Предписание ЗАО «АТП № 5» не выдавать в связи с отсутствием оснований.
3. Рассмотреть вопрос об обращении в Арбитражный суд Ростовской области с иском о признании недействительными результатов конкурса № 15 по лотам №№ 17, 20, 21, 24 и заключенного по их итогам договора от 03.12.2013 г. № 319-Л.

Председатель Комиссии: К.А. Коренченко

Члены Комиссии: В.Л. Частников

В.Е. Шолохова

Д.С. Колядинцева

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в суд или в арбитражный суд.