

## Решение по результатам рассмотрения жалобы

### участника размещения заказа № 04-50/319-2013

«6» ноября 2013 года

город Улан-Удэ

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по контролю в сфере размещения заказов (далее - Комиссия Бурятского УФАС России) в составе:

<...>,

в отсутствие представителей ЗАО «Московская Гигабитная сеть» (далее – Заявитель, Общество) – надлежащее уведомление имеется, в присутствии представителей Бурятской таможни (далее – Заказчик) – <...> (доверенность от 01.11.2013 № 06-60/12531<...> (доверенность от 01.11.2013 № 06-60/12532), рассмотрев жалобу ЗАО «Московская Гигабитная сеть» на положения документации об аукционе при размещении заказа в форме открытого аукциона в электронной форме на право заключения государственного контракта на оказание услуг связи по передаче данных для таможенного поста ДАПП Монды, номер извещения 0302100002213000065 (далее – Аукцион) и в результате осуществления внеплановой проверки в соответствии с частью 5 статьи 17 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов), Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 24.07.2012 № 498,

#### УСТАНОВИЛА:

18.10.2013 на официальном сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) было опубликовано извещение о проведении открытого Аукциона № 0302100002213000065. Начальная (максимальная) цена контракта - 7 875 000 рублей.

Заявитель считает, что Заказчиком нарушаются требования Закона о размещении заказов, поскольку документация об аукционе составлена с нарушением законодательства о размещении заказов.

Так разделом 4 проекта государственного контракта предусмотрена ответственность Исполнителя за нарушение обязательств по контракту:

*«4.1. Исполнитель при нарушении срока оказания услуг уплачивает Заказчику пени в размере пять трехсотых действующей на день уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от цены не оказанных в срок услуг, включая НДС, если Исполнитель является плательщиком НДС, за каждый календарный день просрочки, начиная со дня, следующего после дня истечения срока оказания услуг.*

*4.2. Исполнитель при задержке начала предоставления услуги связи по передаче данных, уплачивает Заказчику пени в размере 0,15 %, от цены контракта, за каждый день задержки оказания услуги связи по передаче данных, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательств, по каждой точке Заказчика;*

4.3. В случаях превышения значений параметров в течении 24 часов:

- время задержки сигнала;

- время изменения задержки сигнала;

- процент потерь IP-пакетов

свыше заявленных (предусмотренных контрактом), Исполнитель уплачивает неустойку в виде штрафа в размере 5000,00 (пять тысяч) руб. за каждый случай отклонения в худшую сторону любого из указанных параметров, но не более 100 000,00 (сто тысяч) руб. в месяц, при этом фактом отклонения считается случай, зафиксированный Заказчиком;

- за нарушение сроков:

восстановления предоставления услуги связи по передаче данных, с момента фиксации Заказчиком прерывания предоставления услуги связи своей системой мониторинга (час.)

в размере 5/300 ставки рефинансирования, установленной Центральным банком Российской Федерации, действующей на день уплаты пени, от цены контракта за каждый час просрочки».

Считает требования пунктов 4.1- 4.3 проекта контракта не соответствующими требованиям части 2 статьи 9 Закона о размещении заказов, пункту 4 статьи 421, пункту 1 статьи 330 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс РФ).

Просит обязать Заказчика привести аукционную документацию в соответствие требованиям Закона о размещении заказов в части снижения размера неустойки, предусмотренной разделом 4 контракта.

Представители Заказчика с доводами жалобы не согласились, считают, что требования Закона о размещении заказов не нарушены. Так, частью 10 статьи 9 Закона о размещении заказов установлено требование о необходимости включения в контракт условия об ответственности поставщика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом. Частью 11 статьи 9 Закона о размещении заказов установлено, что «Размер такой неустойки (штрафа, пеней) устанавливается контрактом в размере не менее одной трехсотой действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пеней) ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации».

Ссылаясь на судебную практику по данному вопросу считают, что право Заказчика установить неустойку в размере большем минимально определенного частью 11 статьи 9 Закона о размещении заказов не ограничено.

Довод Заявителя о необоснованном обогащении не может быть принят во внимание, поскольку в соответствии с бюджетным законодательством (статьи 41, 46 Бюджетного кодекса Российской Федерации) все денежные взыскания в виде пени, штрафов, неустоек, полученные Заказчиком, являющегося бюджетной организацией и финансируемым из федерального бюджета, подлежат

перечислению в бюджет Российской Федерации.

Кроме того, при нарушении сроков оказания услуг связи (восстановления услуг связи) могут наступить неблагоприятные последствия в виде нарушения норм международного права – Таможенного кодекса Таможенного союза, международных договоров государств – членов таможенного союза, решений Комиссии таможенного союза, а также федерального законодательства, поскольку может приостановиться совершение всех таможенных операций в отношении товаров в торговом обороте.

На основании изложенного просят жалобу ЗАО «Московская Гигабитная сеть» оставить без удовлетворения.

В результате рассмотрения жалобы и осуществления в соответствии с частью 5 статьи 17 Закона о размещении заказов внеплановой проверки Комиссия Бурятского УФАС России установила следующее:

1. Информационное обеспечение размещения заказа, извещение о проведении открытого аукциона в электронной форме соответствуют требованиям Закона о размещении заказов.
2. Содержание документации об открытом аукционе в электронной форме соответствует требованиям Закона о размещении заказов:

В соответствии с частью 1 статьи 9 Закона о размещении заказов под государственным или муниципальным контрактом понимается договор, заключенный заказчиком от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в целях обеспечения государственных или муниципальных нужд.

В соответствии с частью 10 статьи 9 Закона о размещении заказов в контракт включается обязательное условие об ответственности поставщика (исполнителя, подрядчика) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом.

В соответствии с частью 11 статьи 9 Закона о размещении заказов в случае просрочки исполнения поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательства, предусмотренного контрактом, заказчик вправе потребовать уплаты неустойки (штрафа, пеней). Неустойка (штраф, пени) начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Размер такой неустойки (штрафа, пеней) устанавливается контрактом в размере не менее одной трехсотой действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пеней) ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации. Поставщик (исполнитель, подрядчик) освобождается от уплаты неустойки (штрафа, пеней), если докажет, что просрочка исполнения указанного обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине заказчика.

Заказчиком в соответствии с требованиями статьи 9 Закона о размещении заказов были установлены обязательные условия об ответственности поставщика (исполнителя, подрядчика) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом. Требования раздела 4 проекта

контракта не противоречат требованиям статьи 9 Закона о размещении заказов, поскольку Заказчик обязан установить условия об ответственности поставщика за неисполнение или ненадлежащее исполнение условий контракта и размер неустойки (штрафа, пени) не противоречит размеру части 11 статьи 9 Закона о размещении заказов, поскольку установлен в размере не менее чем 1/300 ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации.

Комиссия Бурятского УФАС России также не усматривает нарушения требований пункта 4 статьи 421, пункта 1 статьи 330 Гражданского кодекса РФ, поскольку из толкования данных статей следует понятие неустойки и определение условий договора, не противоречащих закону или иным правовым актам. Кроме того, Заказчиком не устанавливалось требование обеспечения исполнения контракта и условия раздела 4 проекта контракта определены Заказчиком для принятия мер к поставщику в случае его недобросовестного исполнения условий контракта. Заказчиком также установлено время для восстановления предоставления услуги связи по передаче данных – 4 часа, 48 часов, 24 часа (пункт 3.1.8, пункт 4.3 проекта контракта). В случае если Исполнитель ненадлежащим образом исполняющий или не исполняющий условия контракта, считает несоразмерным применяемые к нему штрафные санкции, он вправе обжаловать размер этой применяемой к нему санкции в судебном порядке.

Таким образом, требования Заказчика не противоречат требованиям Закона о размещении заказов и Гражданского кодекса РФ.

На основании изложенного и руководствуясь частью 5 статьи 17, Административным регламентом, утвержденным приказом ФАС России от 24.07.2012 № 498, Комиссия Бурятского УФАС России

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ЗАО «Московская Гигабитная сеть» необоснованной.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его вынесения.

Председатель Комиссии

Члены Комиссии