

Številka: 018-010/2023-6

Datum: 20. 2. 2023

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/11 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Igorja Luzarja kot predsednika senata ter Marka Medveda kot člana senata in mag. Zlate Jerman kot članice senata v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Sukcesivna dobava okolju prijaznih pralnih sredstev, čistil, čistilnih pripomočkov in sredstev za otroke*« na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložil vlagatelj INTER KOOP družba za trgovino in proizvodnjo d.o.o., Zrkovska cesta 97, 2000 Maribor, ki ga po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Potočnik in Prebil, o.p., d.o.o., Ajdovščina 4, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Vrtec Velenje, Šlandrova cesta 11A, 3320 Velenje (v nadaljevanju: naročnik), 20. 2. 2023

odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugotovi in se za sklop 2 razveljavita naročnikovi odločitvi v zvezi z izbiro strank za sklenitev okvirnega sporazuma in oddajo posameznega naročila za prvo obdobje, kot izhajata iz dokumenta »*Odločitev*«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške pravnega varstva v višini 2.746,64 EUR v roku 15 dni od prejema tega sklepa. Višja stroškovna zahteva vlagatelja se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga naročnik oddaja v postopku naročila male vrednosti, je bilo 25. 11. 2022 objavljeno na Portalu javnih naročil pod št. objave JN007942/2022-W01 (s popravkom pod št. objave JN007942/2022-K01 z dne 2. 12. 2022).

Naročnik je 27. 12. 2022 na Portalu javnih naročil objavil »*Odločitev*«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022 (v nadaljevanju: izpodbijana odločitev), iz katere izhaja, da je v sklopu 2 (Čistila in čistilni pripomočki) kot stranko okvirnega sporazuma za obdobje 24 mesecev izbral ponudnika MAKOM TRGOVINA, d.o.o., Koroška cesta 64, 3320 Velenje (v nadaljevanju: izbrani ponudnik), slednjemu pa je tudi oddal javno naročilo za obdobje prvih 12 mesecev. Iz izpodbijane odločitve nadalje izhaja, da je naročnik pri pregledu ponudbe vlagatelja ugotovil, da le-ta ni upošteval pojasnila naročnika, objavljenega na Portalu javnih naročil dne 2. 12. 2022 ob 14.14 uri, in je za

artikel pod zaporedno št. 75 ponudil ceno za kos in ne komad, kot je bilo zahtevano, zato je vlagateljevo ponudbo za predmetni sklop izločil kot nedopustno.

Vlagatelj je 4. 1. 2023 vložil zahtevek za revizijo in predlaga, da se izpodbijana odločitev v sklopu 2 v celoti razveljavi (tako odločitev o izbiri strank okvirnega sporazuma kot tudi odločitev o oddaji posameznega naročila za obdobje prvih 12 mesecev), zahteva pa tudi povrnitev specificiranih stroškov postopka pravnega varstva. Vlagatelj navaja, da je naročnik na Portalu javnih naročil dne 25. 11. 2022 kot del razpisne dokumentacije v prvotnem obvestilu o javnem naročilu objavil predračun (drugačnega predračuna kasneje ni objavil), vlagatelj pa je takšen predračun, ki mu je bil edini na voljo, izpolnil s cenami na enoto, v polja, ki jih je predizpolnil naročnik (vključno z navedbo merske enote), pa ni posegal. Le na tak način (da je oddal nespremenjen predračun) se je obvaroval pred izključitvijo zaradi kršitev naročnikovih navodil iz razpisne dokumentacije, saj je naročnik večkrat (v točkah 4.2 in 4.3) poudaril, da je kakršnokoli poseganje v obrazce prepovedano, še zlasti v ponudbeni predračun (in še posebej v »enote mere«). Če je naročnik želel, da ponudniki oddajo predračun, v katerem bi bila izrecno razvidna sprememba (npr. navedba enote mere določene postavke), bi lahko v obliki popravka objavil nov ponudbeni predračun. Če pa naročnik ponudbeni obrazec spremeni le z odgovorom na vprašanje, se mora zavedati, da ponudnikom, ki v obliki odgovorov objavljenih sprememb ne vnesejo v vnaprej pripravljene obrazce, ob izrecni prepovedi poseganja v te obrazce, ne bo mogel očitati nikakršnih pomanjkljivosti ali nepravilnosti v njihovi ponudbi. V takšnem primeru je treba namreč šteti, da so ponudniki (kljub temu, da so ponudbo oddali na prvotnih obrazcih, ki ne odražajo z odgovorom vzpostavljenih sprememb) predložili ponudbe, ki takšne spremembe kljub drugačni vsebini obrazcev avtomatično vključujejo. Ker tudi v obravnavanem primeru naročnik ni objavil popravka predračuna, v katerem bi mersko enoto »kos« v predračunu spremenil v »komad«, je vlagatelj, ki je ponudbo oddal na edinem objavljenem predračunu, ravnal v celoti skladno z naročnikovimi navodili. Če pa je naročnik z odgovorom na Portalu javnih naročil sporočil, da »kos« v predračunu pomeni »komad«, pa je vlagatelj s predložitvijo takšne ponudbe artikel pod zaporedno št. 75 v sklopu 2 ponudil v »komadih« in ne v »kosih«. Nenazadnje vlagatelj navaja, da gre v obravnavanem primeru pri enoti mere artikla pod zaporedno št. 75 zgolj za sintaktičen popravek, saj je naročnik naziv enote mere zgolj nadomestil z drugo sopomenko (»komad« je namreč žargonski sinonim za »kos«), zato med prvotnim predračunom in popravkom na podlagi odgovora z dne 2. 12. 2022 ob 14.14 pravzaprav ni nikakršne vsebinske razlike.

Vlagatelj naročniku očita tudi, da v nobenem primeru (četudi bi naročnik vlagatelju utemeljeno očitil, da ni upošteval njegovih pojasnil) ni podlage za zavrnitev vlagatelja kot stranke okvirnega sporazuma, saj sporni predračun vključuje le količine za obdobje prvega leta, še te količine pa so okvirne in za naročnika niso zavezujoče (7. točka razpisne dokumentacije). Posledično sporni predračun za obdobje drugega leta ni relevanten niti glede artiklov niti glede ponujenih cen (na enoto). Naročnik je namreč v vzorcu okvirnega sporazuma predvidel, da bo za drugo leto ponovno odprl konkurenco na način, da bo strankam okvirnega sporazuma poslal nove predračune (prvi odstavek 3. člena vzorca okvirnega sporazuma), ponudniki pa bodo ponudili le »*artikle, ki bodo na seznamu*« (drugi odstavek 3. člena vzorca okvirnega sporazuma), pri čemer je naročnik tudi določil, da so cene fiksne le v prvih 12 mesecih po sklenitvi okvirnega sporazuma (drugi odstavek 5. člena in prvi odstavek 6. člena vzorca okvirnega sporazuma). Navedeno pomeni, da lahko naročnik za drugo obdobje razpiše, stranka okvirnega sporazuma pa ponudi povsem drugačne količine artiklov, drugačne cene in po drugačnih merskih enotah.

Naročnik je v skladu s prvim odstavkom 27. člena ZPVPJN izbranemu ponudniku posredoval kopijo zahtevka za revizijo in prejel njegovo izjasnitev z dne 10. 1. 2023. Izbrani ponudnik navaja, da je dolžnost naročnika, da jasno odgovori na v roku zastavljena vprašanja na Portalu javnih naročil, kar je naročnik v konkretnem primeru storil, in sicer je objavil vsa pojasnila, preden se je

iztekel rok za postavitev vprašanj, zato so imeli ponudniki možnost zastaviti dodatna vprašanja in zahtevati pojasnila v primeru nejasnosti oziroma zahtevati nov predračun. Naročnik res ni objavil popravka predračuna, vendar je ponudnik dolžan upoštevati vse spremembe, pojasnjene v vprašanjih in izpolniti predračun skladno s tem. Tudi praksa drugih naročnikov kaže, da naročniki ne objavijo popravkov (čistopisov) predračuna, vendar ponudniki oddajo ponudbo na prvotno objavljenem predračunu, skladno z vprašanji in odgovori, objavljenimi na Portalu javnih naročil.

Naročnik je s *Sklepom*, št. JN/2023-/e-revizija z dne 22. 1. 2023 (v nadaljevanju: odločitev o zahtevku za revizijo), vlagatelj zahtevku za revizijo zavrnil ter posledično zavrnil tudi njegovo zahtevo za povrnitev stroškov pravnega varstva. Naročnik nasprotuje vlagateljevemu očitkom in zatrjuje, da vlagatelj pri pripravi ponudbe za sklop 2 ni sledil odgovoru naročnika na zastavljeno vprašanje potencialnega ponudnika in ni pripravil takšne ponudbe, ki bi jo naročnik lahko označil kot dopustno ter vlagatelja vključil v okvirni sporazum kot stranko. Naročnik ponovno ugotavlja, da je iz predložene ponudbe ter ponudbene cene za sporni artikel nedvoumno razvidno, da je ponudnik ponudil pod zaporedno št. 75 ceno za kos in ne komad, kot je bilo objavljeno v pojasnilu na Portalu za javna naročila (odgovor z dne 2. 12. 2022 ob 14.14 uri), saj je iz vlagateljevega ponudbenega predračuna razvidno, da je ponudil ceno 0,1085 EUR za listič, ceno za vso zahtevano količino pa 3,31 EUR z DDV – iz ponudbe izbranega ponudnika pa je razvidno, da je ta razumel pojasnilo in ponudil ceno na zahtevano enoto. Meni, da je pojasnilo pakiranja le zanemarljiva sprememba, zato mu ni bilo treba objavljati novega (popravljenega) predračuna, vlagatelj pa bi lahko naročnikovo pojasnilo implementiral v ponudbo, brez da bi posegal v vsebino predračuna v delih, ki so zapisani v točki 4.2. in 4.3. razpisne dokumentacije; v primeru dvoumnosti pa bi lahko na Portalu javnih naročil zastavil dodatno vprašanje, vendar te možnosti ni izkoristil. Naročnik še dodaja, da je vlagatelj imel tudi možnost, da bi v stolpec »*Ponujeni artikel (blagovna znamka, proizvajalec)*« dodal še način pakiranja in tako ne bi nedovoljeno (ob upoštevanju določb 4.2 in 4.3 razpisne dokumentacije) posegal v ponudbeni predračun. Po naročnikovem prepričanju so neutemeljeni tudi očitki, da predračun vključuje le količine za obdobje prvega leta in da ta za obdobje drugega leta ni relevanten, zaradi česar bi moral z vlagateljem kljub temu skleniti okvirni sporazum. Ker vlagatelj pri pripravi ponudbe ni upošteval odgovora oz. pojasnila za sporno postavko, naročnik ni mogel ponudbe ugotoviti kot dopustne in v posledici vlagatelja izbrati kot stranko okvirnega sporazuma. Po mnenju naročnika merskih enot pakiranja v postopku odpiranja konkurence ni možno spreminjati, saj bi lahko s tem izločil katerega izmed strank okvirnega sporazuma, ki pa zahtevanega pakiranja ne bi imel, zato ne vzdrži vlagatelj zahtevka, da bi lahko naročnik pri odpiranju konkurence za naslednje obdobje razpisal povsem drugačne količine artiklov, drugačne cene in po drugačnih merskih enotah.

Vlagatelj se je do naročnikove odločitve o zahtevku za revizijo opredelil z vlogo z dne 26. 1. 2023 (v nadaljevanju: opredelitev do navedb naročnika), v kateri vztraja pri revizijskih navedbah in prereka naročnikove razloge za zavrnitev zahtevka za revizijo. Poudarja, da je zahtevku za revizijo treba ugoditi že zaradi tega, ker naročnik ni prekal vlagateljeve navedbe, da je »komad« zgolj žargonska sopomenka za »kos«, zato je to dejstvo treba šteti za priznано in s tem nesporno (dokazano). Ker gre po vsebini za isto mersko enoto, tako ne more biti dvoma, da je vlagatelj po vsebini ponudil ceno za razpisano mersko enoto. Četudi bi vlagatelj, kot to navaja naročnik, v stolpcu »*Ponujeni artikel (blagovna znamka, proizvajalec)*« navedel način pakiranja, to v ničemer ne bi spremenilo tega, kar mu je v izpodbijani odločitvi očital naročnik – da naj bi ponudil ceno za kos in ne komad. Ob nespremenjeni merski enoti (v katero vlagatelj ni smel posegati) bi se cena še vedno glasila na enoto, ki bi bila v predračunu zapisana (torej na kos), ne glede na to, kako bi bilo navedeno pakiranje. Če pa bi iz navedenega stolpca izhajalo, da vlagatelj blago ponuja v drugačnih merskih enotah, kot je navedeno v stolpcu merske enote, pa bi naročnik njegovo ponudbo moral izključiti, ker bi bila sama s seboj v nasprotju in iz nje ne bi bilo jasno, kaj vlagatelj sploh ponuja. Naročnikovo navedbo, da je »*pojasnilo pakiranja le zanemarljiva sprememba*«,

vlagatelj ocenjuje kot nekorektno, saj je naročnik na njeni podlagi vlagatelja izključil iz postopka javnega naročanja, prav tako pa ne gre le za pojasnilo pakiranja, temveč za spremembo merske enote, kar je temeljni opredelilni element ponujenega blaga. Vlagatelj še poudarja, da je opozarjanje na neustreznost razpisne dokumentacije v vsakem primeru (zgolj) pravica ponudnikov in ne njihova dolžnost. Nadalje navaja, da cene ni ponudil za mersko enoto listič (kot to zatrjuje naročnik), saj ta merska enota pri artiklu pod zaporedno št. 75 ni bila navedena niti v prvotnem niti v naknadno spremenjenem ponudbenem predračunu, prav tako pa predračuna s takšno mersko enoto naročniku ni predložil, temveč je ceno ponudil za komad, kot je mersko enoto spremenil naročnik, in se je z oddajo ponudbe blago po taki ceni tudi zavezal dobavljati. Nerazumljiva je tudi navedba naročnika, da naj merskih enot v postopku odpiranja konkurence ne bi bilo mogoče spreminjati, saj take omejitve v razpisni dokumentaciji ni mogoče najti. Naročniku nekega artikla celo na splošno (v celoti) ne bo treba naročiti (ponudniki bodo za drugo obdobje ponudili le »artikle, ki bodo na seznamu«), prav tako pa je zmotna tudi naročnikova utemeljitev, zakaj naj merskih enot »pakiranja« ne bi bilo mogoče spreminjati, saj se tudi ponudniku, ki je stranka okvirnega sporazuma, lahko zgodi, da mu proizvajalec ukine pakiranje in bi tako lahko bil zaradi tega po naročnikovem stališču izločen.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 26. 1. 2023 odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila ter dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Državna revizijska komisija je pred meritorno obravnavo zahtevka za revizijo preverila, ali je vložen pravočasno in pri naročniku; ali vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. člena ZPVPJN; ali ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN; ali obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in ali je dopusten. Ker je ugotovila, da so izpolnjeni vsi pogoji iz prvega odstavka 31. člena ZPVPJN, je zahtevek za revizijo na podlagi drugega odstavka 31. člena ZPVPJN sprejela v obravnavo.

Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu ter preučitvi navedb vlagatelja, naročnika in izbranega ponudnika je Državna revizijska komisija odločila tako, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, ki so navedeni v nadaljevanju.

Med strankama je spor o tem, ali je naročnik ponudbo vlagatelja v sklopu 2 upravičeno izločil kot nedopustno iz razloga, ker slednji, po prepričanju naročnika, pri ponudbi za artikel pod zaporedno št. 75 ni upošteval naročnikovih pojasnil, podanih na Portalu javnih naročil.

Revizijske navedbe vlagatelja glede dopustnosti njegove ponudbe je treba presojati z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, skladno s katero je dopustna ponudba, ki jo predloži ponudnik, za katerega ne obstajajo razlogi za izključitev in ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje, njegova ponudba ustreza potrebam in zahtevam naročnika, določenim v tehničnih specifikacijah in v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, je prispela pravočasno, pri njej ni dokazano nedovoljeno dogovarjanje ali korupcija, naročnik je ni ocenil za neobičajno nizko in cena ne presega zagotovljenih sredstev naročnika. Skladno s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 naročnik odda javno naročilo na podlagi meril, po tem, ko preveri da so izpolnjeni naslednji pogoji: (a) ponudba je skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu ter v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, po potrebi ob upoštevanju variant iz 72. člena ZJN-3, in (b) ponudbo je oddal ponudnik, pri katerem ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3 in izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter pravila in merila iz 82. ter 83. člena ZJN-3, če so ta bila določena.

Državna revizijska komisija je v konkretnem primeru najprej preverila določbe dokumentacije v zvezi z javnim naročilom, ki se nanašajo na izpolnjevanje predračuna, predvsem z vidika sporne

postavke v sklopu 2 pod zaporedno št. 75. Naročnik je v dokumentu »Povabilo« v točki »7. Tehnične zahteve in pogoji naročnika« glede ponujenih cen zapisal:

»Cene morajo biti podane na mersko enoto, ki se nanaša na zahteve naročnika. Ocenjena količina velja za obdobje enega leta in je okvirna in za naročnika nezavezujoča.«

Dalje je naročnik v obrazcu »2.2 Ponudbeni predračun« za sporno postavko pod zaporedno št. 75 v sklopu »Čistila in čistilni pripomočki« v posamezne stolpce zapisal naslednje besedilo:

- *»Opis artikla«: »Papir za peko v listih, dimenzije 57x78 cm, bele barve, v kartonasti škatli z deklaracijo. Pakiranje: 500/1.«,*
- *»Dodatne kakovostne zahteve – dokazila«: »Primerno za stik z živili-zahteva se dokazilo.«,*
- *»Enota mere (EM)«: »kos« in*
- *»Ocenjena količina (letna)«: »25«.*

Ponudniki pa so morali za navedeni artikel (kot tudi za vse ostale artikle) izpolniti naslednje stolpce:

- *»Ponujeni artikel (blagovna znamka, proizvajalec)«,*
- *»Cena/enota brez DDV«,*
- *»Cena/enoto z DDV«,*
- *»DDV« in*
- *»Cena skupaj z DDV«.*

Naročnik je v zvezi s sporno postavko na Portalu javnih naročil na vprašanje:

»Pri sklopu 2: Čistila in čistilni pripomočki (4. Vrečke in ostali pripomočki) pri artiklu pri zap. št. 75 ste zapisali enoto kos. Ali je mišljeno komad?«

dne 2. 12. 2022 ob 14.14 podal naslednji odgovor:

»DA.

PRAVILNO SE GLASI:

75 Papir za peko v listih, dimenzije 57x78 cm, bele barve, v kartonasti škatli z deklaracijo. Pakiranje: 1 zavitek=500 kosov. Primerno za stik z živili-zahteva se dokazilo. zav 25 0,0000 0,0000 22 0,00«,

na vprašanje potencialnega ponudnika:

»[...] prosimo za dodatno pojasnilo v sklopu 2, pod zap. št 75. V paketu pa zahtevate 500 lističev, enoto mere pa navajate kos. Verjetno mislite kos=500/1? [...]«

pa je dne 3. 12. 2022 ob 8.53 odgovoril:

»1 zavitek=500 kosov«.

Med strankama ni sporno, da citirana pojasnila, ki jih je naročnik podal na Portalu javnih naročil v okviru odgovorov na vprašanja, skladno z drugim odstavkom 67. člena ZJN-3 štejejo za spremembo, dopolnitev oziroma pojasnilo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Je pa med njima sporno, ali je vlagatelj ta naročnikova pojasnila upošteval pri pripravi ponudbe.

Drži vlagateljeva navedba, da ponudniki v obrazec predračuna, kot ga je določil naročnik, skladno z določbami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila niso smeli posegati. Naročnik je namreč v točki 4.2 v dokumentu »Povabilo« zapisal:

»Ponudniki morajo izjave in predračune predložiti na predpisanih obrazcih naročnika brez dodatnih pogojev; pripisi in dodatni pogoji ponudnika se ne upoštevajo. [...]«,

v točki 4.3 pa je določil:

[...] V 2.2 Ponudbeni predračuni ponudniki pri izpolnjevanju navedenih obrazcev ne smejo spreminjati opisa artikla, okvirne letne količine in enote mere. [...]«.

Na podlagi vpogleda v ponudbo vlagatelja gre ugotoviti, da v predloženem ponudbenem predračunu za artikel pod zaporedno št. 75 ni spreminjal opisa artikla in okvirne letne količine, prav tako pa tudi ne enote mere (slednja je ostala enaka, kot jo je v obrazec navedel naročnik), ter da je ustrezno vpisal ponujeni artikel, ponujeno ceno na enoto (z DDV in brez DDV), odstotek DDV ter skupno ponujeno ceno z DDV za predmetni artikel. Enako izhaja tudi iz ponudbenega predračuna izbranega ponudnika, kar pomeni, da sta tako vlagatelj kot tudi izbrani ponudnik ponudbeni predračun izpolnila na enak način. Očitno pa je naročnik na podlagi vlagateljeve ponujene cene na enoto za sporno postavko sklepal, da vlagatelj ne ponuja ustrezne merske enote artikla.

Strinjati se gre z naročnikom, da je pri pregledu vseh prejetih ponudb dolžan ravnati strogo v skladu z merili in zahtevami, ki jih je sam določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila in tudi v objavljenih pojasnilih, ter da je ponudnik tisti, od katerega se pričakuje, da ponudbo pripravi z ustrežno skrbnostjo in odgovornostjo, v kolikor pa ponudba ni pripravljena skladno z zahtevami razpisne dokumentacije, posledice nosi ponudnik sam. Vendar pa v konkretnem primeru ni mogoče pritrčiti ugotovitvi naročnika, da vlagatelj ni upošteval naročnikovih pojasnil, podanih na Portalu javnih naročil, ker naj bi bilo iz vlagateljeve ponudbe nedvoumno razvidno, da je pod zaporedno št. 75 ponudil ceno za kos in ne komad, kot je bilo zahtevano. Za rešitev obravnavane zadeve ni bistveno, ali je naročnik s podanimi odgovori na Portalu javnih naročil zgolj pojasnil opis artikla oz. način pakiranja (torej da en zavitek predstavlja 500 kosov, tj. listov papirja za peko) ali pa je enoto mere pri tem artiklu spremenil iz »kos« v »komad« oz. v »zavitek« (kot bi bilo tudi mogoče razumeti iz odgovora na Portalu javnih naročil z dne 2. 12. 2022 ob 14.14 uri). Ne glede na navedeno in ne glede na to, ali je beseda »komad« sinonim besede »kos« (kot to zatrjuje vlagatelj), naročnik (zgolj) na podlagi ponudbene cene (na enoto), ki jo je za sporni artikel podal vlagatelj, in brez vlagateljevih pojasnil (za kakšno enoto mere je ponudil takšno ceno), ni bil upravičen sklepati o napačno izpolnjenem predračunu oz. o neupoštevanju naročnikovega pojasnila. Kot je Državna revizijska komisija že večkrat pojasnila (npr. zadeve št. 018-019/2019, 018-200/2021 in 018-147/2022), je oblikovanje ponudbene cene stvar avtonomne poslovne odločitve vsakega ponudnika, v katero praviloma ni mogoče posegati oziroma je to mogoče le toliko, kolikor to izrecno dopuščajo zakoni in na njihovi podlagi sprejeti podzakonski predpisi. V danem primeru gre torej ugotoviti, da vlagateljjev ponudbeni predračun za artikel pod zaporedno št. 75 v sklopu 2 ni neskladen z naročnikovimi zahtevami, podanimi v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila in s spremembami oziroma pojasnili le-te na Portalu javnih naročil. Posledično naročnik, ob ustrezno izpolnjenem predračunu, zgolj na podlagi ponujene cene ni mogel utemeljeno zaključiti, da v mejah, ki jih je določil s pravili v točkah 4.2 in 4.3 razpisne dokumentacije, vlagatelj ni sprejel njegovih sprememb (podanih v okviru odgovorov na vprašanja potencialnih ponudnikov na Portalu javnih naročil), ter da iz tega razloga njegova ponudba ni skladna z naročnikovimi zahtevami in zato ni dopustna.

Državna revizijska komisija v posledici vsega navedenega zaključuje, da je naročnik s tem, ko je štel, da vlagatelj ni upošteval naročnikovih pojasnil, podanih na Portalu javnih naročil, in ko je vlagateljevo ponudbo v sklopu 2 iz tega razloga ugotovil kot nedopustno, kršil a) točko prvega odstavka 89. člena ZJN-3 pri izbiri strank okvirnega sporazuma. Upoštevajoč navedeno je Državna revizijska komisija na podlagi 2. alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN v sklopu 2 v celoti razveljavila odločitev naročnika v zvezi z izbiro strank za sklenitev okvirnega sporazuma, kot izhaja iz dokumenta »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022.

Zaradi ugotovljene kršitve v zvezi z izbiro strank za sklenitev okvirnega sporazuma, kot izhaja iz dokumenta »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022, je treba v posledici ugotoviti, da tudi odločitev o oddaji posameznega naročila za prvo obdobje (12 mesecev)nima več temelja. Upoštevajoč navedeno je Državna revizijska komisija za sklop 2 razveljavila tudi odločitev o oddaji posameznega naročila za obdobje prvih 12 mesecev, kot izhaja iz dokumenta »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022. Pri tem Državna revizijska komisija naročnika opozarja, da je v primeru odpiranja konkurence zavezan ravnati skladno s pravilom iz devetega odstavka 48. člena ZJN-3, oddaja posameznega naročila pa je mogoča le gospodarskemu subjektu, ki je podpisnik okvirnega sporazuma (gl. četrti odstavek 48. člena ZJN-3). V trenutku, ko je naročnik sprejel odločitev o oddaji posameznega naročila za prvo obdobje in jo sporočil z dokumentom »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022, izbrani ponudnik že po naravi stvari še ni mogel podpisati okvirnega sporazuma. Hkrati je treba upoštevati, da sta v tem postopku naročila male vrednosti sodelovala dva gospodarskega subjekta (tj. vlagatelj in izbrani ponudnik), že zaradi tega pa naročnik ne bi smel spregledati, da ga pred sklenitvijo okvirnega sporazuma zavezujejo določbe o obdobju mirovanja (92. člen ZJN-3) in suspenzivnosti (prvi odstavek 17. člena ZPVPJN). Suspenzivnost je institut, ki velja tudi za sklepanje okvirnega sporazuma (prim., odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-227/2017 in 018-125/2019). Naročnik zato v obravnavanem primeru ob sprejemu odločitve o oddaji posameznega naročila, kot je izhajala iz dokumenta »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022, niti ne bi smel ali mogel skleniti okvirnega sporazuma.

Skladno z drugo povedjo iz tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN mora Državna revizijska komisija naročniku dati napotke za pravilno izvedbo postopka v delu, ki je bil razveljavljen.

Z razveljavitvijo izpodbijane odločitve v zvezi s sklenitvijo okvirnega sporazuma (ki vpliva tudi na že sprejeto odločitev o oddaji posameznega naročila) se postopek oddaje naročila male vrednosti vrne v trenutek pred njenim sprejemom, naročnik pa je znova zavezan sprejeti eno izmed odločitev skladno z drugim in petim odstavkom 90. člena ZJN-3 ter jo obrazložiti tako, kot določa druga poved iz desetega odstavka 90. člena ZJN-3. Naročnik mora pri svojem ravnanju zagotoviti tudi spoštovanje temeljnih načel iz 6. in 7. člena ZJN-3.

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 1. točke izreka tega sklepa.

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo in v vlogi, s katero se je opredelil do naročnikovega sklepa o zavrnitvi zahtevka, zahteval tudi povrnitev priglašениh stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva. Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

Uvodoma gre ugotoviti, da je vlagatelj ob odsotnosti ustreznega pravnega pouka glede višine takse v dokumentu »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022 plačal dve taksi, in sicer 2.000,00 EUR za izpodbijanje odločitve v zvezi z izbiro strank za sklenitev okvirnega sporazuma in 1.000,00 EUR za izpodbijanje odločitve o oddaji posameznega naročila za prvo obdobje. Kot

pravilno izpostavlja vlagatelj, je naročnik v predmetni odločitvi združil tako odločitev o izbiri strank okvirnega sporazuma kot tudi odločitev o oddaji posameznega naročila za prvo obdobje 12 mesecev. Taksa zoper odločitev o izbiri strank okvirnega sporazuma v postopku naročila male vrednosti znaša 2.000,00 EUR (druga poved drugega odstavka 71. člena ZPVPJN), taksa zoper odločitev o oddaji posameznega naročila na podlagi okvirnega sporazuma pa 1.000,00 EUR (četrti odstavek 71. člena ZPVPJN). Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik v dokumentu »Odločitev«, št. JN 0022/2022-odl z dne 22. 12. 2022 zaradi že izpostavljenih pravil o obdobju mirovanja (92. člen ZJN-3) in suspenzivnosti (prvi odstavek 17. člena ZPVPJN) še niti ne bi mogel odločiti o oddaji posameznega naročila za prvo obdobje. Da bi bil vlagatelj lahko v primerljivem položaju kot takrat, ko bi naročnik izvajal ravnanja v časovno pravilnem zaporedju in bi se torej omejil le na sprejem odločitve v zvezi s sklenitvijo okvirnega sporazuma, vlagatelj ne bi bil že zavezan plačati takse za izpodbijanje odločitve o oddaji posameznega naročila (prim. odločitev Državne revizijske komisije št. 018-125/2019-5), zato je takso v višini 1.000,00 EUR plačal preveč. Preveč vplačane takse ni dolžan vrniti naročnik na podlagi prve povedi iz tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN (naročnik je dolžan povrniti le potrebne stroške, tj. dolžno vplačano takso in ne dejansko vplačane takse), pač pa je v zvezi s preplačano takso treba upoštevati drugo alinejo četrtega odstavka 72. člena ZPVPJN, na podlagi katere bo Državna revizijska komisija ministrstvu, pristojnemu za finance, naložila vračilo preveč plačane takse v višini 1.000,00 EUR.

Ker je Državna revizijska komisija vlagateljevemu zahtevku za revizijo ugodila, je vlagatelju, skladno s 70. členom ZPVPJN ter skladno z Odvetniško tarifo (Uradni list RS, št. 2/2015 s sprem., v nadaljevanju: OT), priznala naslednje potrebne in opredeljeno navedene stroške:

- strošek dolžne vplačane takse za zahtevek za revizijo v višini 2.000,00 EUR,
- strošek odvetniške storitve za sestavo zahtevka za revizijo v priglašeni višini 1.000 točk (prva točka tar. št. 44 OT), kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22 % DDV znaša 732,00 EUR in
- izdatke v pavšalnem znesku po tretjem odstavku 11. člena OT (in sicer 2 % od skupne vrednosti storitve do 1.000 točk), kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22 % DDV znaša 14,64 EUR.

Državna revizijska komisija vlagatelju ni priznala stroškov za postavki »sestaneke s stranko« in »pregled listin in dokumentacije«, saj je upoštevala, da ti predstavljata storitve, ki so zajete v storitve iz tarifne številke 44/1 OT. Državna revizijska komisija vlagatelju prav tako ni priznala stroškov odvetniške storitve za sestavo vloge, s katero se je opredelil do navedb naročnika ter izdatkov po 11. členu OT za navedeno vlogo, ker v konkretnem primeru niso bili potrebni (peti odstavek 70. člena ZPVPJN v povezavi z osmim odstavkom istega člena, pa tudi drugi odstavek 2. člena OT), saj navedbe v vlogi niso bile bistvene in niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve.

Državna revizijska komisija je tako vlagatelju priznala stroške v višini 2.746,64 EUR, ki mu jih je naročnik dolžan povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa. Višja strokovna zahteva vlagatelja se zavrne kot neutemeljena.

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 2. točke izreka tega sklepa.

Pravni pouk:

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.

Predsednik senata:
Igor Luzar, univ. dipl. prav.,
član Državne revizijske komisije

Vročiti:

- naročnik,
- vlagatelj – po pooblaščenju,
- izbrani ponudnik,
- Republika Slovenija, Ministrstvo za javno upravo.

V vednost:

- Oddelek za splošne, pravne, finančne in kadrovske zadeve, tu.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.