

Številka: 018-129/2024-3
Datum: 6. 11. 2024

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. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu mag. Zlate Jerman, kot predsednice senata, ter Sama Črveka in Andraža Žvana, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Javno naročilo za oddajo naročila storitev po odprtem postopku za razvoj in vzdrževanje mobilne rešitve nove generacije ePolicistNG*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja ZASLON TELECOM, informacijske tehnologije, d.o.o., Ljubljana, Brnčičeva ulica 13, Ljubljana - Črnuče, ki ga po pooblastilu zastopa odvetnica Lidija Kobe, Medvedova cesta 28, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Republika Slovenija, Ministrstvo za notranje zadeve, Štefanova ulica 2, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), dne 6. 11. 2024

odločila:

1. Zahtevk za revizijo se zavrne kot neutemeljen.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva se zavrne.

Obrazložitev:

Naročnik po odprtem postopku oddaja javno naročilo za razvoj in vzdrževanje mobilne rešitve nove generacije »ePolicistNG«. Obvestilo o predmetnem javnem naročilu je bilo dne 27. 5. 2024 objavljeno na portalu javnih naročil, pod št. objave JN003539/2024-Eue16/01, istega dne pa je bilo objavljeno tudi v Uradnem listu Evropske unije, pod št. objave 310839-2024.

Dne 26. 9. 2024 je naročnik na portalu javnih naročil objavil dokument »*Odločitev v zvezi z oddajo naročila*«, št. 430-1766/2023/20 (1541-02) z dne 23. 9. 2024 (v nadaljevanju: odločitev o neoddaji javnega naročila ali izpodbijana odločitev), iz katerega izhaja, da predmetnega javnega naročila

ni oddal. Naročnik je namreč obe prejeti ponudbi zavrnil kot nedopustni, pri čemer se je v zvezi z nedopustnostjo vlagateljeve ponudbe skliceval na neizpolnjevanje pogoja iz točke »8.1 Razlogi za izključitev« dokumenta »Navodilo za izdelavo ponudbe« oziroma na obstoj izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3).

Vlagatelj je zoper navedeno odločitev pravočasno, z vlogo z dne 7. 10. 2024, vložil zahtevek za revizijo. Uvodoma zatrjuje, da izpodbijana odločitev ne vsebuje obrazložitve glede izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3. Dalje navaja, da so izključitveni razlogi iz 75. člena ZJN-3 nedvomno pomembni za vzpostavitev poslovne kulture. To pomeni, da se s podelitvijo javnega naročila ne nagradi le najboljše ponudbe, temveč se izbira (zgolj) med pravnimi subjekti, ki spoštujejo prisilne predpise in davčno zakonodajo. Namen drugega odstavka 75. člena ZJN-3 je, da se iz javnega naročanja izključi ponudnik, ki ni davčni plačnik in ki drugače ne spoštuje davčne zakonodaje. Vlagatelj je družba z boniteto AAA, ki redno oddaja obračune davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja in tudi redno plačuje davke ter je imela na dan oddaje ponudbe, tj. 28. 6. 2024 (ki je bil hkrati tudi dan odpiranja ponudb), poravnane vse davčne obveznosti, kar je razvidno iz potrdila Finančne uprave RS (v nadaljevanju: FURS) z dne 7. 10. 2024. Ob navedenem gre dodati, da je pri oddaji REK-O obrazca za plače v maju 2024 prišlo do očitne tehnične težave. Pooblaščen računovodstvo vlagatelja je pripravilo obračune plač ter prispevkov, vlagatelj pa je vse obveznosti iz naslova plač in prispevkov tudi poravnal. Iz davčne konto kartice je tako razvidno, da je vlagatelj dne 17. 6. 2024 izvedel plačila davkov in prispevkov. Ker pa zaradi tehničnih težav obrazec REK-O ni bil sproveden v sistemu FURS-a, je imel vlagatelj po posameznih davčnih kontih preplačila za zneske davkov in prispevkov, predvidenih v REK-O obrazcih. Zaradi navedenih preplačil na kontih je FURS vlagatelja z dopisom z dne 11. 7. 2024 pozval na predložitev REK-O obrazcev. Šele s prejemom omenjenega poziva se je vlagatelj seznanil s tehnično težavo pri oddaji REK-O obrazcev, saj pri prvi vložitvi navedenih obrazcev računovodski sistem Panteon ni javljal napake. Že naslednji delovni dan, tj. 12. 7. 2024, je vlagatelj ponovno vložil REK-O obrazce, na tej podlagi pa je FURS plačila, prejeta že dne 17. 6. 2024, poknjil po posameznih kontih. V tej zvezi ne gre spregledati, da je kršitev po drugem odstavku 75. člena ZJN-3 v skladu z jezikovno razlago podana v dveh primerih: prvič, če gospodarski subjekt ne izpolnjuje obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti v skladu z zakonom, ki ureja finančno upravo, ki jih pobira davčni organ v skladu s predpisi države, v kateri ima sedež, ali predpisi države naročnika, in drugič, če gospodarski subjekt ne predloži vseh obračunov davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja. Navedeno zakonsko normo pa je treba razlagati v skladu z namensko (teleološko) razlago. Oba navedena primera se namreč nanašata na preverjanje plačevanja davčnih obveznosti. Če drugi odstavek 75. člena ZJN-3 ne bi vključeval drugega primera, bi bili priča prirejanju navideznosti plačil davčnih obveznosti, saj davčne obveznosti po posameznih kontih nastanejo šele s predložitvijo obračunov (konkretno s predložitvijo REK-O obrazcev). To pomeni, da bi konto kartica lahko izkazovala, da so vse obveznosti poravnane, dejansko pa ne bi bile, saj FURS zaradi nepredložitve obračunov ne bi mogel kreirati obveznosti. Da je mogoče zato oba navedena primera razumeti le v smislu preverjanja izpolnjevanja (plačevanja) davčnih obveznosti, je razvidno iz zakonskega besedila, ki se glasi: »Šteje se, da gospodarski subjekt ne izpolnjuje obveznosti iz prejšnjega stavka/.../«. V kolikor bi zakonodajalec želel kot kršitev opredeliti tako neplačevanje davčnih obveznosti kot tudi nepredložitev obračunov, bi kršitvi zapisal neodvisno eno od druge in ne na način, da je nepredložitev obračunov podana v smislu kršitve neplačevanja davčnih obveznosti. Iz tega pa sledi, da obravnavanega primera (tj. plačanih vseh davčnih in nedavčnih obveznosti, četudi zaradi tehnične težave REK-O obrazci niso bili dostavljeni v sistem FURS-a) v skladu z drugim odstavkom 75. člena ZJN-3 ni mogoče opredeliti kot kršitve. Ker torej obravnavani izključitveni razlog v primeru vlagatelja ni podan, vlagatelj pa izpolnjuje vse zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, bi bilo treba izpodbijano odločitev spremeniti tako, da bi se javno

naročilo oddalo vlagatelju, slednjemu pa bi bilo treba povrniti tudi stroške postopka pravnega varstva.

Naročnik je z odločitvijo, št. 430-1766/2023/23 (1541-11) z dne 11. 10. 2024, zahtevek za revizijo zavrnil, posledično pa je zavrnil tudi vlagateljevo zahtevo za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva. V obrazložitvi odločitve uvodoma navaja, da je izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 ter posledice ugotovitve obstoja tega razloga v konkretnem primeru vključil tudi v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, v skladu s katero so morali ponudniki kot predhodno dokazilo o neobstoju navedenega izključitvenega razloga v ponudbi predložiti obrazec ESPD. Pri pregledu vlagateljeve ponudbe je naročnik ugotovil, da je vlagatelj v ponudbi predložil izpolnjen obrazec ESPD, v katerem je v delu III, oddelku B, na vprašanji o kršitvi obveznosti v zvezi s plačilom davkov in prispevkov za socialno varnost odgovoril z »Ne«. Na podlagi vlagateljeve izjave o izpolnjevanju pogojev iz obrazca ESPD je naročnik preveril obstoj in vsebino podatkov iz njegove ponudbe, pri čemer je dne 13. 9. 2024 vpogledal v aplikacijo e-Dosje ter ugotovil, da je za vlagatelja na dan roka za oddajo ponudb (28. 6. 2024) obstajal razlog za izključitev iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3. Ker je vlagatelj v obrazcu ESPD označil, da navedeni izključitveni razlog ne obstaja, je naročnik dne 16. 9. 2024 vlagatelja preko sistema e-JN pozval k pojasnilu, istega dne (16. 9. 2024) pa je z namenom popolne ugotovitve dejanskega stanja na Ministrstvo RS za javno upravo (v nadaljevanju: MJU) naslovil tudi zaprosilo za preverbo obstoja izključitvenega razloga pri FURS-u. Že istega dne, 16. 9. 2024, je MJU naročniku posredoval odgovor FURS-a, iz katerega izhaja, da je bila poizvedba v e-Dosjeju pravilna, saj vlagatelj na dan 28. 6. 2024 ni imel predloženega REK-O za izplačilo plače za maj 2024. Vlagatelj je po navedbah FURS-a REK-O za izplačilo plače za maj (z datumom izplačila 17. 6. 2024) predložil dne 12. 7. 2024, tj. po izteku roka za oddajo ponudb (28. 6. 2024). V tej zvezi je vlagatelj dne 19. 9. 2024 naročniku na podlagi poziva posredoval pojasnilo, v katerem je navedel, da je šlo za tehnično napako pri oddaji oziroma sprejemu paketa REK-O obrazcev. Pooblaščen računovodski servis naj bi omenjene obrazce sicer oddal na dan izplačila zaposlenim, tj. dne 17. 6. 2024, vendar navedeni obrazci v sistemu e-Davki naj ne bi bili ustrezno sprejeti. Težavo naj bi odpravili takoj, ko so s strani e-Davkov prejeli obvestilo o napaki. Vlagatelj v pojasnilu dodaja še, da bodo, v kolikor bo to potrebno, zahtevali izpis revizijske sledi, ki bo potrdila, da so bili obrazci vloženi pravočasno in v skladu z zakonskimi uredbami. Na podlagi vlagateljevega pojasnila, poizvedbe v e-Dosje in prejetega odgovora FURS-a je naročnik zaključil, da za vlagatelja obstaja razlog za izključitev iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, zaradi česar ga je bilo potrebno izključiti iz postopka javnega naročanja. Naročnik je namreč prejel potrditev FURS-a, da je poizvedba iz e-Dosjeja pravilna, pri čemer FURS ni navedel, da je prišlo v postopku oddaje REK obrazcev do tehnične napake, vlagatelj pa v pojasnilu, h kateremu je bil pozvan, ni predložil nobenih dokazil, s katerimi bi dokazal trditev, da sistem zaradi tehnične napake sicer pravočasno (tj. dne 17. 6. 2024) oddanih REK obrazcev ni sprejel. Kot pa v zahtevku za revizijo ugotavlja že vlagatelj sam, je kršitev po drugem odstavku 75. člena ZJN-3 podana v dveh primerih, in sicer v kolikor gospodarski subjekt ne izpolnjuje obveznih dajatev ter drugih denarnih nedavčnih obveznosti in v kolikor ne predloži vseh obračunov davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih petih let do roka za oddajo ponudb, zato je naročnik z izpodbijano odločitvijo vlagatelja izključil iz nadaljnega postopka. Po mnenju naročnika je izpodbijana odločitev tudi dovolj obrazložena, saj je naročnik ugotovljeni razlog za izključitev v slednji tudi navedel. S tem je naročnik zadostil standardu obrazloženosti, saj gre v konkretnem primeru za podatke, ki se nanašajo na vlagatelja in bi jih ta moral poznati. Glede na vse navedeno je bilo po mnenju naročnika treba zahtevek za revizijo zavrniti.

Naročnik je navedeno odločitev o zavrnitvi zahtevka za revizijo – skupaj s pravnim poukom vlagatelju glede možnosti opredelitve do navedb naročnika iz omenjene odločitve – dne 14. 10. 2024 objavil na portalu eRevizija ter jo s tem vročil vlagatelju (zadnja poved četrtega odstavka

13.a člena ZPVPJN). Vlagatelj se do navedb naročnika iz odločitve o zavrnitvi zahtevka za revizijo ni opredelil.

Naročnik je dne 14. 10. 2024 Državni revizijski komisiji odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in predrevizijskem postopku.

Državna revizijska komisija je pri odločanju o zahtevku za revizijo pregledala dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila, pri čemer je vpogledala v dosje predmetnega javnega naročila na portalu javnih naročil, dalje je vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, potrdilo FURS, št. DT 42900-72461/2024-1 z dne 7. 10. 2024, konto kartico vlagatelja, naročnikovo elektronsko sporočilo z dne 16. 9. 2024, naslovljeno na MJU, elektronsko sporočilo (tj. odgovor) MJU z dne 16. 9. 2024, zaprosilo naročnika za pojasnilo glede obstoja obravnavanega izključitvenega razloga, št. 430-1766/2023/15 (1541-02) z dne 16. 9. 2024, naslovljeno na vlagatelja, vlagateljev odgovor v zvezi z navedenim zaprosilom z dne 18. 9. 2024 ter izpodbijano odločitev naročnika. Po pregledu navedene dokumentacije in po preučitvi navedb vlagatelja ter naročnika je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Med vlagateljem in naročnikom je najprej spor glede obrazloženosti naročnikove odločitve o neoddaji javnega naročila. Vlagatelj namreč zatrjuje, da navedena odločitev ne vsebuje obrazložitve glede domnevnega obstoja izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3.

ZJN-3 v tretjem odstavku 90. člena naročniku nalaga, da mora v odločitvi o (ne)oddaji javnega naročila navesti (tudi) razloge za zavrnitev ponudbe vsakega neuspešnega ponudnika, ki ni bil izbran. Ta določba (med drugim) odraža načelo transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3), v skladu s katerim mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku. Poleg tega je navedena določba tretjega odstavka 90. člena ZJN-3 ključna tudi za zagotavljanje možnosti uveljavljanja učinkovitega pravnega varstva, saj omogoča, da se ponudniki lahko seznanijo z utemeljitvijo naročnikove odločitve ter se po seznanitvi z razlogi odločijo, ali bodo navedeno odločitev izpodbijali v postopku pravnega varstva.

Četudi ZJN-3 ne določa kriterijev za ugotavljanje ustreznosti oziroma zadostnosti vsakokratne obrazložitve odločitve o (ne)oddaji javnega naročila, pa je slednje skozi svojo prakso izoblikovala Državna revizijska komisija. V skladu z ustaljeno prakso Državne revizijske komisije tako ni nujno, da bi bila obrazložitev odločitve o (ne)oddaji naročila vseobsežna, torej takšna, da bi vsebovala vse podrobnosti posameznih razlogov, na podlagi katerih je naročnik sprejel navedeno odločitev, mora pa ta obsegati jasno ter konkretno navedbo odločilnih dejstev, ki tvorijo podlago naročnikove odločitve (prim. npr. odločitve v zadevah, št. 018-096/2016, 018-163/2016, 018-135/2017, 018-098/2018, 018-090/2023). Pri tem morajo biti razlogi za odločitev konkretizirani do takšne mere, da lahko ponudnik v morebitnem postopku uveljavljanja pravnega varstva navede vsa relevantna dejstva in predloži dokaze, s katerimi dokazuje navedbe o tem, da razlogi, ki jih je naročnik navedel za svojo odločitev, niso utemeljeni, odločitev o (ne)oddaji naročila pa posledično ni zakonita. Ali je odločitev o (ne)oddaji javnega naročila (dovolj) obrazložena, je pri tem potrebno presojati v vsakem konkretnem primeru posebej, glede na konkretne okoliščine vsakokratnega primera.

V obravnavanem primeru je naročnik v odločitvi o neoddaji javnega naročila navedel, da je v skladu s točko »8.1 Razlogi za izključitev« dokumenta »Navodilo za izdelavo ponudbe« (v nadaljevanju tudi: dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila) v sistemu e-Dosje (med drugim) preveril izpolnjevanje naslednjega pogoja:

»Ponudnik ni imel neizpoljenih obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti v skladu z zakonom, ki ureja finančno upravo, ki jih pobira davčni organ v skladu s predpisi države, v kateri ima sedež, ali predpisi države naročnika. Šteje se, da ponudnik izpolnjuje obveznosti iz prejšnjega stavka, če ima na rok za oddajo ponudb poravnane neplačane zapadle obveznosti, ki znašajo 50 eurov ali več, ter če ima na rok za oddajo ponudb predložene vse obračune davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih petih let do roka za oddajo ponudbe.«

V nadaljevanju izpodbijane odločitve je naročnik pojasnil, da je bilo pri preverjanju v sistemu e-Dosje ugotovljeno, da vlagatelj na dan roka za oddajo ponudb, tj. 28. 6. 2024, ni izpolnjeval zgoraj navedenega pogoja. Naročnik je v izpodbijani odločitvi nadalje zapisal še, da je glede na navedeno in glede na drugi odstavek 75. člena ZJN-3, ki ga je v odločitvi tudi citiral, ponudba vlagatelja nedopustna in kot taka izključena iz nadaljnjega postopka.

Ob upoštevanju izpostavljenega dela izpodbijane odločitve Državna revizijska komisija ugotavlja, da se je naročnik pri utemeljevanju ugotovitve o nedopustnosti vlagateljeve ponudbe izrecno skliceval na pogoj iz točke »8.1 Razlogi za izključitev« dokumenta »Navodilo za izdelavo ponudbe«, prav tako se je pri utemeljevanju ugotovitve o nedopustnosti vlagateljeve ponudbe izrecno skliceval na razlog za izključitev iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 (ki je po vsebini enak navedenemu pogoju iz »Navodila«), določbi obeh (pogoja iz »Navodila« ter izključitvenega razloga iz ZJN-3) pa je v izpodbijani odločitvi tudi citiral. Nobenega dvoma torej ni, da je naročnik ponudbo vlagatelja zavrnil kot nedopustno zaradi ugotovitve, da vlagatelj ne izpolnjuje pogoja iz točke »8.1 Razlogi za izključitev« dokumenta »Navodilo za izdelavo ponudbe« oziroma da zanj obstaja razlog za izključitev iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, s tem pa se je na podlagi predstavljene vsebine izpodbijane odločitve po presoji Državne revizijske komisije nedvomno lahko seznanil tudi vlagatelj.

Državna revizijska komisija v zvezi z ugotavljanjem (ne)obstoja navedenega izključitvenega razloga nadalje pojasnjuje, da naročnik podatek, potreben za ugotovitev o tem, ali za posamezni gospodarski subjekt obstaja izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, pridobi v enotnem informacijskem sistemu (prim. deveti odstavek 77. člena ZJN-3 v povezavi z osmim odstavkom 79. člena ZJN-3), tj. v aplikaciji e-Dosje, v kateri se brezplačno pridobijo podatki iz uradnih evidenc, med drugim tudi podatki iz knjigovodske evidence ter evidence o davkih (3. točka desetega odstavka 77. člena ZJN-3). Pri tem naročnik iz aplikacije e-Dosje lahko pridobi zgolj podatek o tem, ali navedeni izključitveni razlog za posamezni gospodarski subjekt obstaja ali ne (smiselno prim. prvo poved enajstega odstavka 77. člena ZJN-3), ne more pa – v primeru obstoja navedenega izključitvenega razloga – iz aplikacije e-Dosje pridobiti podatka o tem, zakaj oziroma na podlagi katerih okoliščin, določenih v drugem odstavku 75. člena ZJN-3, izključitveni razlog za ta subjekt obstaja (tj. ali obstaja zaradi neplačanih zapadlih denarnih obveznosti ali zaradi nepredloženih obračunov davčnih odtegljajev ali pa morda zaradi obojega).

Četudi gre torej ugotoviti, da je izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 lahko podan zaradi obstoja različnih okoliščin, v obravnavani zadevi pa naročnik v odločitvi o neoddaji naročila ni navedel, zaradi katerih okoliščin je omenjeni izključitveni razlog podan v primeru vlagatelja, pa je treba po drugi strani v tej zvezi ugotoviti tudi, da informacijski sistem (aplikacija e-Dosje) naročniku seznanitve z okoliščinami, zaradi katerih v posameznem primeru obstaja navedeni izključitveni razlog, niti ne omogoča.

Obenem v obravnavani zadevi ne gre spregledati, da vlagatelj v zahtevku za revizijo trditev o neobstoju izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 utemeljuje (izključno) z navedbami, ki se nanašajo na nepredložitev obračunov davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja (v nadaljevanju tudi: REK-O obrazci). Tako vlagatelj v zahtevku za revizijo

sam navaja, da dne 28. 6. 2024 (tj. na dan poteka roka za oddajo ponudb) ni imel predloženih REK-O obrazcev v zvezi s plačami za mesec maj 2024, pri tem pa prilaga celo konto kartico, s katero dokazuje, da je imel zaradi nepredloženih REK-O obrazcev po posameznih kontih preplačila za zneske davkov in prispevkov, obračunanih v REK-O obrazcih, ker FURS zaradi nepredložitve teh obrazcev ni mogel kreirati obveznosti. Četudi torej vlagatelj v zahtevku za revizijo sam priznava, da dne 28. 6. 2024 ni imel predloženih vseh REK-O obrazcev, pa nadalje zatrjuje, da skladno z namensko razlago določb drugega odstavka 75. člena ZJN-3 primer nepredloženih REK-O obrazcev v okviru navedenega izključitvenega razloga ni zajet, zato naročnik po mnenju vlagatelja podlage za njegovo izključitev iz postopka oddaje javnega naročila ni imel. Tudi sicer je po zatrjevanju vlagatelja do nepredložitve REK-O obrazcev prišlo zaradi očitne tehnične težave, pri čemer naj bi bili navedeni obrazci naknadno tudi predloženi.

Ob upoštevanju izpostavljenih navedb (kakor tudi predložene konto kartice) vlagatelja gre tako ugotoviti, da vlagatelj zatrjevano nepravilnost naročnikove ugotovitve o obstoju obravnavanega izključitvenega razloga utemeljuje izključno s (konkretiziranimi in podrobnimi) navedbami glede nepredloženih obračunov davčnih odtegljajev (REK-O obrazcev). Vlagatelj namreč sam (po vsebini smiselno) navaja, da je imel na dan poteka roka za oddajo ponudb poravnane vse denarne obveznosti, ni pa imel predloženih vseh REK-O obrazcev. Brez dvoma je bilo torej vlagatelju (že v času sestave zahtevka za revizijo) znano, da razlog njegove izključitve iz predmetnega postopka oddaje javnega naročila ni bil v neporavnanih obveznih datjavah in drugih denarnih nedavčnih obveznostih, temveč v nepredloženih obračunih davčnih odtegljajev.

Dejstvo, da je bil razlog za izključitev iz postopka oddaje javnega naročila vlagatelju znan, pa je v okoliščinah konkretnega primera, ko naročnik pri vpogledu v aplikacijo e-Dosje niti ni mogel pridobiti podatkov v zvezi z okoliščinami glede obstoja obravnavanega izključitvenega razloga, po presoji Državne revizijske komisije pomembno tudi v povezavi z vprašanjem obrazloženosti izpodbijane odločitve. Zakonska zahteva po obrazloženosti odločitve o (ne)oddaji javnega naročila iz tretjega odstavka 90. člena ZJN-3 namreč ni sama sebi namen, temveč služi temu, da se ponudniki lahko seznanijo z razlogi naročnikove odločitve, preverijo njihovo logično in pravno vzdržnost ter se po lastni presoji odločijo, ali bodo navedeno odločitev izpodbijali v postopku pravnega varstva. Povedano drugače: namen zakonske zahteve po obrazloženosti odločitve o (ne)oddaji javnega naročila je v seznanitvi ponudnikov z razlogi, ki so naročnika vodili pri sprejemu navedene odločitve, s tem pa v zagotavljanju možnosti uveljavljanja učinkovitega pravnega varstva.

Iz zgoraj predstavljenih navedb vlagatelja iz zahtevka za revizijo izhaja, da je bil vlagatelju (natančen) razlog za njegovo izključitev iz predmetnega postopka oddaje javnega naročila znan, posledično pa je bila vlagatelju zagotovljena tudi možnost uveljavljanja učinkovitega pravnega varstva (ki jo je vlagatelj z vložitvijo zahtevka za revizijo nenazadnje tudi uresničil). Ker je bil s tem dosežen tudi namen obrazložitve odločitve o (ne)oddaji javnega naročila, se Državna revizijska komisija v nadaljevanju ni opredeljevala do vlagateljevih navedb o tem, da izpodbijana odločitev ne vsebuje obrazložitve glede obstoja izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, saj obravnava teh navedb – ob ugotovitvi, da so bile vlagatelju v konkretnem primeru že v času sestave zahtevka za revizijo poznane podrobne okoliščine v zvezi z obstojem navedenega izključitvenega razloga, v zvezi s katerimi je uveljavljal pravno varstvo – na položaj vlagatelja v postopku ne bi mogla več vplivati.

Državna revizijska komisija je zato v nadaljevanju obravnavala med strankama nastali spor glede vprašanja, ali je naročnik ravnal v skladu z določbami ZJN-3 in dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, ko je ponudbo vlagatelja – zaradi obstoja izključitvenega razloga – zavrnil kot nedopustno, vlagatelja pa izključil iz postopka.

Naročnikovo ravnanje je treba presojati z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, v skladu s katero je dopustna tista ponudba, ki jo predloži ponudnik, za katerega ne obstajajo razlogi za izključitev in ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje, njegova ponudba ustreza potrebam ter 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 njegovih zagotovljenih sredstev. Naročnik odda javno naročilo na podlagi meril po tem, ko v skladu s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 preveri izpolnjevanje naslednjih pogojev: 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, ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter pravila in merila iz 82. ter 83. člena ZJN-3, če so ta bila določena.

Iz citiranih določb ZJN-3 izhaja, da je mogoče kot dopustno ugotoviti, posledično pa izbrati zgolj ponudbo tistega ponudnika, za katerega (med drugim) ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3.

Kot že pojasnjeno, je naročnik v obravnavanem primeru vlagatelja izključil iz postopka oddaje javnega naročila na podlagi ugotovitve, da vlagatelj ne izpolnjuje pogoja iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki je (za ponudnike) po vsebini enak kot izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, kar nadalje pomeni, da je vlagatelja izključil iz postopka zaradi obstoja navedenega izključitvenega razloga iz ZJN-3.

V tej zvezi je med strankama spor glede razlage določb drugega odstavka 75. člena ZJN-3. Po zatrdjevanju vlagatelja je namreč navedene določbe v skladu z namensko (teleološko) razlago – ki jo je po mnenju vlagatelja treba uporabiti v konkretnem primeru – mogoče razumeti (le) na način, da je izključitveni razlog podan (zgolj) v primeru neplačevanja obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti, ne pa tudi v primeru nepredložitve obračunov davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja, s takšno razlago določb drugega odstavka 75. člena ZJN-3 pa se naročnik ne strinja.

Drugi odstavek 75. člena ZJN-3 določa, da mora naročnik iz sodelovanja v postopku javnega naročanja izključiti gospodarski subjekt, če pri preverjanju v skladu s 77., 79. in 80. členom ZJN-3 ugotovi, da ta subjekt ne izpolnjuje obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti v skladu z zakonom, ki ureja finančno upravo, ki jih pobira davčni organ v skladu s predpisi države, v kateri ima sedež, ali predpisi države naročnika. Šteje se, da gospodarski subjekt ne izpolnjuje obveznosti iz prejšnjega stavka tudi, če nima predloženih vseh obračunov davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih petih let do roka za oddajo ponudbe ali prijave. Gospodarskega subjekta se ne izloči, če ta do roka za oddajo prijave ali ponudb poravnava neplačane zapadle obveznosti, ki znašajo 50 eurov ali več in predloži vse obračune davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih pet let do roka za oddajo prijave ali ponudbe. Nadalje v tej zvezi osmi odstavek 75. člena ZJN-3 v prvi povedi določa še, da naročnik iz postopka javnega naročanja kadar koli v postopku izključi gospodarski subjekt, če se izkaže, da je pred ali med postopkom javnega naročanja ta subjekt glede na storjena ali neizvedena dejanja v enem od položajev iz prvega, drugega ali četrtega odstavka 75. člena ZJN-3.

Državna revizijska komisija na podlagi preučitve navedenih določb ugotavlja, da je zakonski dejanski stan izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 (ob pogojih, določenih v zakonu) izpolnjen v dveh primerih: prvič, če gospodarski subjekt ne izpolnjuje obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti, ter drugič, če gospodarski subjekt nima predloženih

vseh obračunov davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih petih let do roka za oddajo ponudbe ali prijave.

Res sicer primer nepredložitve obračunov davčnih odtegljajev v ZJN-3 ni določen kot »samostojna kršitev«, kakor to po vsebini smiselno zatrjuje vlagatelj. Vendar pa iz navedenih zakonskih določb po presoji Državne revizijske komisije jasno izhaja, da je nepredložitev obračunov davčnih odtegljajev določena kot t. i. pravna fikcija neizpolnjevanja obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti, posledično pa je vključena tudi v zakonski dejanski stan obravnavanega izključitvenega razloga.

V tej zvezi iz revizijskih navedb izhaja, da vlagatelj tudi sam ne dvomi, da je obravnavani izključitveni razlog v skladu z jezikovno razlago podan tako v primeru neizpolnjevanja obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti kot tudi v primeru nepredložitve obračunov davčnih odtegljajev. Že upošteva dejstvo, da je jezikovna razlaga v primeru jasnih zakonskih določb temeljni razlagalni argument, vlagatelj pa nejasnosti določb drugega odstavka 75. člena ZJN-3 niti ne zatrjuje, vlagatelj s (po vsebini smiselnimi) navedbami o tem, da primer nepredložitve obračunov davčnih odtegljajev v okviru obravnavanega izključitvenega razloga ni zajet, ne more uspeti. Poleg tega takšna razlaga ne bi bila zgolj v neposrednem nasprotju z jasnimi in nedvoumnim pomenom zakonskih določb, kot so te izrecno zapisane v drugem odstavku 75. člena ZJN-3, temveč bi tudi povsem izvotčila pomen zapisa, da se kot neizpolnjevanje obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti šteje tudi nepredložitev obračunov davčnih odtegljajev.

Nadalje se po presoji Državne revizijske komisije ne gre strinjati s (po vsebini smiselnimi) navedbami vlagatelja o tem, da je namenska (teleološka) razlaga tista, v skladu s katero primera nepredložitve obračunov davčnih odtegljajev ni mogoče šteti v zakonski dejanski stan obravnavanega izključitvenega razloga.

Kot izhaja že iz navedb vlagatelja samega, je namen izključitvenih razlogov iz 75. člena ZJN-3 v oddaji javnega naročila zanesljivemu ponudniku, ena od okoliščin, ki kaže na zanesljivost ponudnika, pa je tudi redna finančna disciplina (smiselno prim. v tej zvezi odločitev v zadevi št. 018-024/2023). Ta predpostavlja, da ponudnik ves čas pravilno ter pravočasno izpolnjuje svoje davčne in druge denarne nedavčne obveznosti, vključno z obveznostjo iz prvega odstavka 284. člena Zakona o davčnem postopku (Uradni list RS, št. 117/06 s sprem.), ki plačniku davka nalaga, da mora davčnemu organu predložiti obračun davčnih odtegljajev najpozneje na dan izplačila dohodka.

Iz tega pa sledi, da je namen izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 (med drugim tudi) v oddaji javnega naročila ponudniku, ki ima predložene vse obračune davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih petih let do roka za oddajo ponudb. Navedeno potrjuje tudi možnost »popravnega mehanizma« za izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, ki jasno določa, da se gospodarskega subjekta ne izloči, če ta do roka za oddajo prijave ali ponudb poravnane neplačane zapadle obveznosti, ki znašajo 50 eurov ali več in predloži vse obračune davčnih odtegljajev za dohodke iz delovnega razmerja za obdobje zadnjih pet let do roka za oddajo prijave ali ponudbe. To pa pomeni, da je prav nasprotno, kot izhaja iz vlagateljevih trditvev; namenska razlaga določb drugega odstavka 75. člena ZJN-3 se torej ne razlikuje od jezikovnega pomena obravnavanih določb, kot zmotno meni vlagatelj, temveč slednjega le še dodatno potrjuje.

Iz navedenega tako izhaja, da jezikovna in namenska razlaga določb drugega odstavka 75. člena ZJN-3 dajeta podlago za enak zaključek, tj. da je obravnavani izključitveni razlog podan tako v primeru neizpolnjevanja navedenih denarnih obveznosti kot v primeru nepredložitve obračunov

davčnih odtegljajev. V kolikor torej naročnik pri pregledovanju in ocenjevanju ponudb – na podlagi predloženih dokazil ali po preverjanju v uradnih evidencah – ugotovi, da je pri ponudniku podan (vsaj) eden izmed dveh navedenih primerov, njegove ponudbe ne sme označiti za dopustno in mu oddati javnega naročila (prvi odstavek 89. člena ZJN-3 v povezavi z 29. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3), temveč mora takšnega ponudnika izključiti iz postopka javnega naročanja (drugi odstavek 75. člena ZJN-3).

Kakor že pojasnjeno, je v obravnavanem primeru naročnik kot enega izmed pogojev, ki jih morajo izpolnjevati ponudniki, v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila (po vsebini smiselno) določil tudi neobstoj izključitvenega razloga iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 (poglavje »Ugotavljanje sposobnosti ponudnika«, točka »8.1 Razlogi za izključitev«, podtočka 8.1.2.). Ponudniki so morali izpolnjevanje navedenega pogoja dokazati z obrazcem ESPD (ta je bil zahtevan kot predhodno dokazilo), ki ga je bilo treba izpolnjenega predložiti v ponudbi. Pri tem se je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila zavezal še, da bo pri preverjanju ponudb sam pridobil (druga) ustrezna dokazila iz dostopnih evidenc (v kolikor teh v ponudbah ne bodo predložili že ponudniki).

Med strankama ni sporno, da je vlagatelj v ponudbi predložil izpolnjen obrazec ESPD (ne pa tudi drugih dokazil), v katerem je v delu III, oddelku B, na vprašanji glede kršitve obveznosti v zvezi s plačilom davkom in prispevkov za socialno varnost odgovoril z »Ne«. Dalje med strankama tudi ni sporno, da je naročnik pri preverjanju obstoja in vsebine podatkov iz vlagateljeve ponudbe dne 13. 9. 2024 vpogledal v aplikacijo e-Dosje, kjer je pridobil podatek o tem, da je za vlagatelja na dan poteka roka za oddajo ponudb (tj. 28. 6. 2024) obstajal razlog za izključitev iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3.

Vlagatelj tudi ne nasprotuje naročnikovim trditvam o tem, da ga je naročnik dne 16. 9. 2024 v zvezi s pridobljenim podatkom o obstoju navedenega izključitvenega razloga zaprosil za pojasnilo, istega dne pa je na MJU naslovil še zaprosilo za preverbo obstoja navedenega izključitvenega razloga pri FURS-u, o čemer se je z vpogledom v naročnikovo zaprosilo, št. 430-1766/2023/15 (1541-02) z dne 16. 9. 2024, naslovljeno na vlagatelja, in elektronsko sporočilo naročnika z dne 16. 9. 2024, naslovljeno na MJU, prepričala tudi Državna revizijska komisija. Kot pokaže pregled elektronskega sporočila z dne 16. 9. 2024, ki ga je MJU v zvezi z navedenim zaprosilom za preverbo naslovil na naročnika, je MJU že istega dne (16. 9. 2024) prejel odgovor FURS-a, iz katerega izhaja, da je bila opravljena poizvedba v e-Dosjeju pravilna, saj vlagatelj na dan 28. 6. 2024 ni imel predloženega REK obrazca v zvezi z izplačilom plače za maj 2024. Vlagatelj je po navedbah FURS-a REK obrazec v zvezi z izplačilom plače za maj 2024 (z datumom izplačila 17. 6. 2024) predložil dne 12. 7. 2024, tj. po poteku roka za oddajo ponudb (28. 6. 2024).

Čeprav vlagatelj v zahtevku za revizijo tudi sam priznava, da na dan poteka roka za oddajo ponudb ni imel predloženih REK-O obrazcev v zvezi z izplačilom plače za mesec maj 2024 in je navedene obrazce predložil šele po poteku omenjenega roka, pa je mnenja, da izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 v njegovem primeru ni podan. Po zatrjevanju vlagatelja namreč primer nepredložitve REK-O obrazcev (tj. obračunov davčnih odtegljajev) v okviru navedenega izključitvenega razloga ni zajet, tudi sicer pa naj bi bili REK-O obrazci v zvezi z izplačilom plače za mesec maj 2024 pravočasno oddani, vendar jih sistem zaradi očitne tehnične težave naj ne bi sprejel.

Kot je bilo že pojasnjeno, je zmotno vlagateljevo stališče o tem, da primer nepredložitve REK-O obrazcev v okviru navedenega izključitvenega razloga ni zajet, dalje pa so po presoji Državne revizijske komisije, kot bo obrazloženo v nadaljevanju, neutemeljene tudi vlagateljeve navedbe

glede zatrjevane očitne tehnične težave pri oddaji navedenih obrazcev, saj vlagatelj v tej zvezi trditveno-dokaznega bremena ni izpolnil.

Četudi namreč vlagatelj dejstvo nepredložitve REK-O obrazcev (ki ga sam priznava) upravičuje z zatrjevanjem o tehnični težavi, ki naj bi bila celo očitna, pa pri tem ne pojasni niti, v čem konkretno naj bi bila zatrjevana težava in pri kom je nastala (ali pri vlagatelju ali v sistemu FURS), še manj pa, v čem konkretno naj bi bila zatrjevana očitnost te težave. Poleg tega vlagatelj v zahtevku za revizijo ne predlaga nobenih dokazov, ki bi navedbe o obstoju očitne tehnične težave pri oddaji REK-O obrazcev potrdili, takšnih dokazov pa vlagatelj ni predlagal niti v odgovoru z dne 18. 9. 2024, ki ga je naročniku – kot med strankama ni sporno – posredoval v zvezi z zaprosilom za pojasnilo glede obstoja obravnavanega izključitvenega razloga. Prav tako vlagatelj v zahtevku za revizijo tudi ni predložil dopisa FURS-a z dne 11. 7. 2024, s katerim naj bi se vlagatelj, kot zatrjuje sam, šele prvič seznanil z dejstvom, da je pri (sicer pravočasni) oddaji REK-O obrazcev prišlo do tehnične težave, zaradi katere navedeni obrazci v sistemu FURS-a naj ne bi bili sprejeti.

Po drugi strani je vlagatelj v zahtevku za revizijo predložil davčno konto kartico, na podlagi katere pa utemeljenosti vlagateljevih navedb o tehnični težavi pri oddaji REK-O obrazcev ni mogoče preveriti. Tudi sicer je vlagatelj davčno konto kartico predložil v zvezi z dokazovanjem navedb o tem, da je imel do poteka roka za oddajo ponudb plačane vse denarne obveznosti, te navedbe pa za sprejem odločitve v konkretni zadevi, v kateri je predmet spora naročnikova ugotovitev o nepredložitvi REK-O obrazcev in ne naročnikova ugotovitev o neplačilu zapadlih denarnih obveznosti, niso pravno pomembne, posledično pa se Državna revizijska komisija do njih ni vsebinsko opredeljevala. Dalje v obravnavani zadevi niso pravno pomembne niti vlagateljeve navedbe o tem, da je vlagatelj družba z boniteto AAA, ki sicer redno plačuje davke ter oddaja obračune davčnih odtegljajev, kot tudi ne vlagateljeve navedbe o tem, da je vlagatelj v konkretnem primeru po poteku roka za oddajo ponudb predložil (tudi) manjkajoče REK-O obrazce, saj je v skladu z drugim odstavkom 75. člena ZJN-3 v zvezi z ugotavljanjem, ali ima ponudnik predložene obračune davčnih odtegljajev, relevanten (izključno) dan poteka roka za oddajo ponudb. Ob navedenem gre dodati še, da je Državna revizijska komisija že zavzela stališče, da dogodki, nastali po datumu, ki ga je treba upoštevati pri ugotavljanju, ali je pri ponudniku podan razlog za izključitev iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3 (tj. dan poteka roka za oddajo ponudb), ne morejo vplivati na ugotovitev o (ne)obstoju navedenega izključitvenega razloga na ta dan (smiselno prim. odločitve v zadevah, št. 018-141/2019, 018-213/2019 in 018-087/2020).

Da za vlagatelja na dan poteka roka za oddajo ponudb ni obstajal izključitveni razlog iz drugega odstavka 75. člena ZJN-3, vlagatelj ni uspel dokazati niti s predložitvijo potrdila FURS, št. DT 42900-72461/2024-1 z dne 7. 10. 2024. Iz navedenega potrdila namreč izhaja, da je imel vlagatelj na dan 28. 6. 2024 »plačane vse do dne 28.06.2024 evidentirane obvezne dajatve in druge denarne nedavčne obveznosti, ki jim je potekel rok plačila«, iz česar pa sledi, da se navedeno potrdilo ne nanaša na navedeni izključitveni razlog v celoti. Povedano drugače: predloženo potrdilo FURS-a se nanaša zgolj na plačilo obveznih dajatev in drugih denarnih nedavčnih obveznosti, ne pa (tudi) na predložitev REK-O obrazcev, posledično pa dokazuje le, da je imel vlagatelj na dan poteka roka za oddajo ponudb poravnane navedene zapadle denarne obveznosti (kar med strankama nikoli niti ni bilo sporno), ne pa tudi, da je imel vlagatelj na dan poteka roka za oddajo ponudb predložene vse REK-O obrazce za obdobje zadnjih petih let do roka za oddajo ponudb (kar je v konkretnem primeru predmet spora med strankama).

Ob upoštevanju navedenega Državna revizijska komisija zaključuje, da vlagateljevim očitkom o kršitvah naročnika v postopku oddaje javnega naročila ni mogoče slediti. Posledično je Državna revizijska komisija vlagateljev zahtevek za revizijo na podlagi prve alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN zavrnila kot neutemeljen.

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

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo uveljavljal tudi povrnitev stroškov postopka pravnega varstva.

Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik v skladu s tretjim odstavkom 70. člena ZPVPJN iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku, vključno s takso.

Ker vlagatelj v obravnavanem primeru z zahtevkom za revizijo ni uspel ne v predrevizijskem ne v revizijskem postopku, je Državna revizijska komisija v skladu z določbo tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN njegovo zahtevo za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva zavrnila.

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

Pravni pouk:

Zoper to odločitev je dovoljen upravni spor. Tožba se vložijo neposredno pisno pri Upravnem sodišču Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana, ali se mu pošlje po pošti. Rok za vložitev tožbe je 30 dni od vročitve odločitve Državne revizijske komisije.

Predsednica senata:

Mag. Zlata Jerman, univ. dipl. prav.,
članica Državne revizijske komisije

Vročiti:

- vlagatelju – po pooblaščenju,
- naročniku,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.