

Slovenska cesta 54      dkom@dkom.si  
SI-1000 Ljubljana      www.dkom.si  
T 01 234 28 00

Številka: 018-2/2024-5

Datum: 2. 2. 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. 43/11 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Sama Červeka kot predsednika senata ter Marka Medveda in Igorja Luzarja kot članov senata v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Drobni material*« na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja IMEXA trgovina in storitve, d.o.o., Zaloška cesta 163, 1000 Ljubljana, ki ga po pooblastilu zastopa Godec Černeka Nemeč odvetniška družba, o.p., d.o.o., Železna cesta 14, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Družba za avtoceste v Republiki Sloveniji, d.d., Ulica XIV. divizije 4, 3000 Celje (v nadaljevanju: naročnik), 2. 2. 2024

### odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugodi in se razveljavi naročnikova odločitev o oddaji javnega naročila, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 313/2023-MK-198/2023 z dne 5. 12. 2023.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške pravnega varstva v višini 6.456,85 EUR v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja stroškovna zahteva vlagatelja se zavrne.

### Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga naročnik oddaja v postopku naročila male vrednosti po 47. členu Zakona o javnem naročanju (Uradni list, št. 91/15 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), je bilo 3. 10. 2023 objavljeno na Portalu javnih naročil pod št. objave JN006447/2023-W01, z enim popravkom.

Naročnik je 6. 12. 2023 na Portalu javnih naročil objavil »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 313/2023-MK-198/2023 z dne 5. 12. 2023 (v nadaljevanju: odločitev o oddaji javnega naročila ali izpodbijana odločitev), iz katere izhaja, da je v predmetnem postopku prejel štiri ponudbe, pri čemer je za po merilu prvouvrščeno ponudbo ugotovil, da je nedopustna, zato jo je izločil iz nadaljnjega postopka ocenjevanja ponudb. Dalje je naročnik za vlagateljevo ponudbo, ki je bila

po merilu drugouvrščena, navedel, da je po pregledu ponudbenega predračuna ter primerjavi cen ostalih prejetih ponudb in cen na trgu ugotovil, da so ponujene cene nekaterih artiklov neobičajno nizke, zato je vlagatelja na podlagi prvega odstavka 86. člena ZJN-3 pozval k pojasnitvi cen za 15 v pozivu navedenih postavk ponudbenega predračuna, in sicer na način, da poda analizo cen, ki vključuje nabavno ceno in strošek dostave blaga, ter podatek, ali razpolaga s ponodbami za predmetne artikle. Naročnik je na podlagi prejetega pojasnila vlagatelja ugotovil, da ta ni podal analize cen postavk in s tem ni sledil zahtevam poziva, zato je pojasnilo ocenil za neustrezno in skladno s petim odstavkom 89. člena ZJN-3 vlagateljevo ponudbo ocenil za nedopustno in izločil iz postopka. Po pregledu tretjeuvrščene ponudbe je naročnik ugotovil, da je ta dopustna in javno naročilo oddal ponudniku SIM trgovsko in turistično podjetje Radenci, d.o.o., Panonska cesta 29, 9252 Radenci (v nadaljevanju: izbrani ponudnik).

Vlagatelj je 13. 12. 2023 vložil zahtevek za revizijo, v katerem predlaga, da se naročnikovo odločitev o oddaji javnega naročila razveljavi, zahteva pa tudi povrnitev priglašениh stroškov postopka pravnega varstva ter vrnitev preveč plačane takse. Ob pojasnitvi dejanskega stanja glede preverjanja njegove ponudbe zaradi neobičajno nizke cene poudarja, da sta za presojo naročnikovih ravnanj v obravnavanem primeru pomembna dva vidika, in sicer 1.) ali je naročnik ravnal skladno z ZJN-3, ko je vlagatelju poslal poziv v vsebini, kot je bil posredovan, in 2.) ali je vlagatelj s svojim odgovorom zadostil naročnikovim zahtevam iz poziva.

V zvezi s prvim vidikom vlagatelj naročniku že v uvodu očita, da v pozivu ni navedel, da naj bi bila celotna ponudbena vrednost neobičajno nizka, nato pa tudi v nadaljevanju (ob citiranju stališč Državne revizijske komisije, podanih v zadevi št. 018-168/2017) poudarja, da je mogoče kot neobičajno nizko presojati le celotno ponudbo in ne posameznih postavk, zato naročnikov poziv v konkretnem primeru ni skladen z ZJN-3. Naročnik tako vlagateljeve ponudbe (ne glede na vsebino vlagateljevega odgovora) ne bi smel izločiti, saj je bil odgovor podan na vsebinsko napačen poziv. Ob tem vlagatelj še izpostavlja, da je edini cilj poziva k pojasnilu ponudbe zaradi domnevno neobičajne nizke cene preveritev, ali je ponudnik ob ponujenih cenah sposoben izvesti javno naročilo in pri tem izpolnjevati vse svoje obveznosti iz drugega odstavka 3. člena ZJN-3 – glede česar pa naročnik v izpodbijani odločitvi ni navedel ničesar, saj niti ne zatrjuje, da na podlagi vlagateljevega odgovora ni mogel presoditi, ali je ponudba dejansko tako nizka, da obstaja dvom v izpolnitev vlagateljevih obveznosti, s čimer je spregledal temeljni namen poziva k pojasnilu v okviru 86. člena ZJN-3 in posledično vlagateljevo ponudbo neutemeljeno izločil kot nedopustno.

Dalje vlagatelj glede drugega vidika, ob citiranju določb tretjega in četrtega odstavka 86. člena ZJN-3 in stališč Državne revizijske komisije v zvezi z institutom neobičajno nizke ponudbe, zatrjuje, da je naročniku podal vsa zahtevana pojasnila, pri čemer naročnik v pozivu niti ni zahteval, da mora podati nominalne vrednosti nabavnih cen ali stroškov dostave. Vlagatelj je tako naročniku pojasnil, da je v določenih primerih nabavna cena nižja od ponujene, da gre v določenih primerih za blago iz zaloge (kar pomeni, da bo zmanjševal druge stroške), v vseh primerih pa bo zaradi povečane količine prodaje pridobil tudi dodatne rabate na celoten prodajni asortima posameznega dobavitelja, kar mu zagotavlja ugodnejše ponudbene cene. Naročniku je tudi izrecno potrdil, da mu ponujene cene zagotavljajo nemoteno dobavo za celotno trajanje javnega naročila, s čimer je po njegovi oceni potrdil, da ne bo imel težav s plačevanjem stroškov, povezanih z izvedbo naročila, torej tudi stroškov dobav. Ob tem vlagatelj še izpostavlja, da že po naravi stvari ni mogoče narediti popolne analize po vseh elementih, kot jih predvideva drugi odstavek 86. člena ZJN-3, zato jih zakon našteva le primeroma, ustreznost pojasnila domnevno neobičajno nizke ponudbe pa se tako ne presoja z vidika posameznih postavk. Ker je vlagatelj v zadostni meri pojasnil, da mu ponujene cene zagotavljajo izpolnjevanje pogodbenih obveznosti ves čas trajanja pogodbe ter da hkrati ne bo kršil obveznosti iz drugega odstavka 3. člena ZJN-3, bi moral naročnik njegov odgovor sprejeti kot ustrezen in ponudbo oceniti kot dopustno.

Naročnik je 20. 12. 2023 v skladu s prvim odstavkom 27. člena ZPVPJN izbranemu ponudniku v izjasnitev posredoval zahtevek za revizijo, ki pa je v odgovoru z dne 20. 12. 2023 pojasnil, da zahtevek za revizijo ne obravnava njegove ponudbe, zato v zvezi z njim ne podaja izjasnitve.

Naročnik je z dokumentom »*Odločitev*« št. 313/2024-MK-198/23 -rev z dne 8. 1. 2024 zavrnil vlagateljev zahtevek za revizijo in zahtevo za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva ter tudi zahtevo za povrnitev preveč plačane takse (v nadaljevanju: odločitev o zahtevku za revizijo). V zvezi z očitki vlagatelja o nezakonnosti spornega poziva naročnik najprej pojasnjuje, da je neobičajna nizka vrednost posameznih postavk del skupne vrednosti ponudbe. Ob tem poudarja, da se je pri pozivu res skliceval na 86. člen ZJN-3, vendar podlago zanj predstavlja tudi peti odstavek 89. člena ZJN-3 (glede pojasnitve ustreznih informacij v ponudbi), prav tako pa je imel podlago zanj tudi v določbah razpisne dokumentacije, tj. v 26. točki Navodil ponudnikom za izdelavo ponudbe, ki se (prav tako) nanaša na poziv naročnika v primeru, če se zdijo informacije ali dokumentacija iz ponudbe nepopolne ali napačne. Na podlagi navedenega naročnik meni, da je bil njegov poziv zakonit in namenjen pridobitvi podatkov, na podlagi katerih bi se lahko prepričal, da bo vlagatelj s takšnimi neobičajno niskimi cenami lahko naročilo v zadevnem obdobju tudi izpolnil.

Dalje naročnik pojasnjuje, da vlagateljeve ponudbe ni zavrnil, ker bi ta bila neobičajno nizka, temveč zaradi ugotovitve, da vlagatelj ni sledil njegovim zahtevam iz poziva, tj. ker ni navedel nabavne cene za zahtevane postavke niti stroška dostave blaga. Upoštevajoč navedeno vlagateljevo povzemanje prakse Državne revizijske komisije glede instituta neobičajno nizke ponudbe označi za nepomembno, kot bistveno za presojo pravilnosti njegove odločitve o zavrnitvi vlagateljeve ponudbe pa izpostavlja vprašanje, ali je vlagatelj s svojim odgovorom (res) zadostil zahtevam iz poziva. V zvezi s tem poudarja, da vlagateljevega odgovora ni mogoče šteti kot ustreznega, saj ne more biti dvoma, da vlagatelj ni podal analize cen za zahtevane postavke ter ni navedel nabavne cene in stroška dostavke blaga. Naročnik je namreč na podlagi odgovora lahko ugotovil le, da (glede na zahteve iz poslanega poziva) vlagatelj ne razpolaga s ponodbami za predmetne artikole, ni pa navedel nabavnih cen ali stroška dostave za te artikole, čeprav z njimi razpolaga oziroma ima te cene v računalniškem sistemu. Glede na navedeno naročnik zaključuje, da vlagatelj teh cen ni želel posredovati, kar naj bi kazalo na to, da so cene za predmetne artikole nerealne – navedeno po mnenju naročnika niti ne more biti sporno, saj vlagatelj sam navaja, da lahko te cene zagotavlja iz zalog blaga in dobljenih rabatov. Naročnik nenazadnje kot nerazumljivo označi vlagateljevo trditev, da v pozivu ni zahteval navedbe nominalne vrednosti nabavnih cen artiklov ali stroškov dostave blaga ter v zvezi s tem zatrjuje, da brez navedbe nominalnih cen in vrednosti dostave niti ni mogoče podati analize cen. Ker mu torej vlagatelj ni pojasnil oziroma posredoval s pozivom zahtevanih podatkov o cenah (elementih) ponudbe, naročnik ni mogel ravnati drugače, kot da je njegovo ponudbo zavrnil kot nedopustno.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 9. 1. 2024 odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Vlagatelj se je do naročnikove odločitve o zahtevku za revizijo opredelil z vlogo z dne 11. 1. 2024, v kateri vztraja pri vsebini zahtevka za revizijo in prereka naročnikove navedbe, podane v odločitvi o zahtevku za revizijo. Ker tudi naročnik priznava, da je bil edini namen poziva preveritev neobičajno nizke cene, vlagatelj izpostavlja, da je za zakonitost naročnikovega ravnanja pomembno, ali je naročnik pri tem preverjanju ravnal skladno z ZJN-3. Vlagatelj meni, da predmetni poziv ni sledil določbam ZJN-3, zato se naročnik ne more sklicevati, da posameznega podatka ni dobil, če ga ni imel pravice niti zahtevati. Glede naročnikovih navedb, da je imel podlago za sporni poziv (tudi) v določbah razpisne dokumentacije in petem odstavku 89. člena

ZJN-3, navaja, da naročnik s pozivom ni zahteval ničesar, kar bi sicer zahteval že v razpisni dokumentaciji, zato v konkretnem primeru ne gre za nepopolne ali manjkajoče informacije oziroma dokumente. Če pa se je poziv nanašal na situacijo (ki bi bila v danem primeru edino možna), ko se zdijo informacije napačne, pa vlagatelj meni, da je na poziv jasno in nedvoumno odgovoril ter odgovor tudi ustrezno utemeljil, in sicer je nanj odgovoril že s tem, ko je potrdil, da bo lahko izpolnil svojo ponudbo, in tudi pojasnil, na kakšen način jo bo lahko izpolnil. Hkrati vlagatelj poda razloge, zaradi katerih meni, da je z odgovorom na naročnikov poziv podal dovolj natančno analizo in pojasnilo, zakaj bo lahko izpolnil pogodbo. Ob tem zavrača naročnikovo navedbo, da analize cen ni mogoče podati brez navedbe nominalnih cen, in v zvezi s tem pojasnjuje, da analiza cen pomeni njeno strukturo, pri čemer pa ni nujno, da je ta podana v nominalnih vrednostih ali deležih, ter podaja primer za to. Ker je v konkretnem primeru naročnika zanimalo zgolj to, ali je vlagatelj sposoben dobaviti blago po ponujenih cenah, meni, da je za to povsem zadoščala analiza, kot jo je podal v svojem odgovoru.

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 prejete dokumentacije ter preučitvi navedb vlagatelja in naročnika je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Med strankama je spor glede vprašanja, ali je naročnik ponudbo vlagatelja pravilno označil kot neobičajno nizko ter jo po izvedenem postopku pojasnjevanja ponudbe ocenil kot nedopustno.

Vlagateljeve revizijske navedbe je treba presojeti z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, ki določa, da je dopustna ponudba tista, 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.

Neobičajno nizka ponudba je kot eden izmed elementov (ne)dopustnosti ponudbe opredeljena v 86. členu ZJN-3. Ta v prvem odstavku določa, da mora naročnik v primeru, če meni, da je pri določenem naročilu glede na njegove zahteve ponudba neobičajno nizka glede na cene na trgu ali v zvezi z njo obstaja dvom o možnosti izpolnitve naročila, preveriti, ali je neobičajno nizka in od ponudnika zahtevati, da pojasni ceno ali stroške v ponudbi. Takšno preverjanje mora naročnik izvesti v primeru, kadar ponudbo kot neobičajno nizko oceni sam ali kadar je vrednost ponudbe za več kot 50 odstotkov nižja od povprečne vrednosti pravočasnih ponudb in za več kot 20 odstotkov nižja od naslednje uvrščene ponudbe, vendar le, če je prejel vsaj štiri pravočasne ponudbe.

Drugi odstavek 86. člena ZJN-3 določa, da mora naročnik, preden zavrne neobičajno nizko ponudbo, od ponudnika pisno zahtevati podrobne podatke in utemeljitev o elementih ponudbe, za katere meni, da so odločilni za izpolnitev naročila oziroma vplivajo na razvrstitev ponudb. Te podrobnosti se lahko nanašajo zlasti na:

a) ekonomiko proizvodnega postopka, storitev, ki se zagotavljajo, ali metode gradnje;

- b) izbrane tehnične rešitve ali izjemno ugodne pogoje, ki so na voljo ponudniku za dobavo blaga, izvajanje storitev ali izvedbo gradenj;
- c) izvirnost gradenj, blaga ali storitev, ki jih ponuja ponudnik;
- č) izpolnjevanje obveznosti iz drugega odstavka 3. člena ZJN-3;
- d) izpolnjevanje zahtev glede podizvajalcev;
- e) možnost, da ponudnik pridobi državno pomoč.

Naročnik oceni pojasnila tako, da se posvetuje s ponudnikom. Če predložena dokazila ne pojasnijo nizke ravni predlagane cene ali stroškov, lahko naročnik tako ponudbo zavrne (tretji odstavek 86. člena ZJN-3). Če naročnik ugotovi, da je ponudba neobičajno nizka, ker ni skladna z veljavnimi obveznostmi iz drugega odstavka 3. člena ZJN-3, jo mora zavrniti (četrti odstavek 86. člena ZJN-3).

Glede vprašanja presoje neobičajno nizke ponudbe gre najprej pojasniti, da nizka ponudbena cena sama po sebi ni prepovedana (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-122/2022, 018-073/2020, 018-093/2018, 018-256/2017 in 018-156/2016). Pravila javnega naročanja namreč ponudbeno ceno določajo kot pomembno merilo za izbor najugodnejše ponudbe. V interesu naročnika je, da dobi ustrezno blago, storitev ali gradnjo po najugodnejših pogojih, predvsem po čim nižji ceni. Prav konkurenčnost ponudb je temeljni interes naročnika in smisel javnega naročanja, saj zagotovitev le-te omogoča tudi spoštovanje načela gospodarnosti, učinkovitosti in uspešnosti (4. člen ZJN-3), ki naročnika zavezuje, da z izvedbo javnega naročila zagotovi, da je poraba sredstev zanj kar najbolj gospodarna in učinkovita. Svobodno določanje cen je ena temeljnih značilnosti konkurence na prostem trgu, kjer praviloma velja, da lahko ponudnik ponudi poljubno visoko ceno, če jo trg le sprejme, lahko pa tudi poljubno nizko, če mu takšna cena zagotavlja obstoj na trgu (prinaša dobiček ali pa vsaj zmanjšuje izgubo). Načelo o svobodnem oblikovanju cene tako velja tudi za zniževanje cen. Pravni predpisi načeloma ne prepovedujejo, da bi bila prodajna cena nižja kot lastna proizvodna ali nabavna cena. V praksi je veliko okoliščin, zaradi katerih podjetje prodaja blago ali izvaja storitve oziroma gradnje pod lastno ceno (proizvodno, nabavno oziroma drugo). Načelo svobodnega oblikovanja cen vključuje tudi možnost njihovega diferenciranja (podjetje lahko isti izdelek, storitev oziroma gradnjo ponudi po različnih cenah glede na vrsto kupcev, čas prodaje, območje, količino in druge tržno pomembne okoliščine).

Navedeno pomeni, da je pri vprašanih oblikovanju ponudbene cene treba izhajati iz stališča, da gre za eno od poslovnih odločitev ponudnika na podjetniški ravni, v katero praviloma ni mogoče posegati oziroma je to mogoče le toliko, kolikor to izrecno dopuščajo zakoni in na njihovi podlagi sprejeti podzakonski predpisi. Lahko pa nizka cena v določenih okoliščinah pomeni, da je ponudnik napačno ovrednotil predmet javnega naročila, zaradi česar se lahko pojavi dvom o možnosti izpolnitve naročila. Zaradi določenih tveganj, ki bi lahko izhajala iz tako oblikovane nizke cene (protipravnost samega ravnanja ponudnika, slabša kakovost izvedbe posla, možnost kasnejših sporov med pogodbenima strankama itd.), je naročnik upravičen preveriti ponudbene cene. Kot je bilo že zapisano, ZJN-3 torej nizko ceno določa kot element neobičajno nizke ponudbe, ki lahko pri naročniku vzbudi (ali celo mora vzbuditi) dvom o tem, ali je ponudnik pravilno razumel dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila oziroma obseg predmeta naročila in posledično, ali lahko ob nizki ceni sploh zagotovi izvedbo naročila na način, kot je določen oziroma zahtevan s strani naročnika. V primeru, kadar se pri naročniku zaradi nizke cene pojavi dvom o možnosti izpolnitve naročila oziroma kadar so podana v prvem odstavku 86. člena ZJN-3 določena matematična razmerja med ponudbenimi cenami, ima naročnik pravico, da takšno ponudbo oceni kot nedopustno in jo zavrne, vendar šele potem, ko ponudnika pozove k pojasnilom ponudbe in mu s tem omogoči, da svojo ponudbo ustrezno obrazloži, navede podatke in utemelji posamezne elemente ponudbe.

V obravnavanem primeru predmet javnega naročila predstavlja sukcesivna dobava drobnega materiala, ki ga je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila natančneje opredelil v Poglavju 2 Navodil ponudnikom za izdelavo ponudbe v prilogi »Ponudbeni predračun«, in sicer z navedbo 289 postavk, v katerih je podal tudi tehnične zahteve za vsak posamezen material. Dalje gre ugotoviti, da je naročnik kot merilo določil najnižjo ponudbeno ceno v EUR brez DDV iz priloge ponudbenega predračuna (točka 5.3 Navodil ponudnikom za izdelavo ponudbe).

Iz vpogleda v dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila izhaja, da je naročnik v okviru preverjanja ponudb vlagatelju posredoval poziv št. 313/2023-MK-198/2023-p1 z dne 3. 11. 2023, v katerem je navedel, da je na podlagi ostalih prejetih ponudb in cen blaga na trgu v vlagateljevem ponudbenem predračunu ugotovil neobičajno nizke cene pri posameznih postavkah, pri čemer je te postavke in ponudbene cene (tj. 15 postavk) tudi navedel v pozivu. Dalje je po citiranju prvega odstavka 86. člena ZJN-3 vlagatelja pozval *»na podrobno pojasnilo cen iz prej navedenih postavk ponudbenega predračuna in ali boste s takimi cenami lahko izpolnili naročilo za tri leta«* ter pri tem še navedel: *»Pojasnilo naj vključuje analizo cen postavk, ki vključuje nabavno ceno in strošek dostave blaga, ter podatek ali razpolagate s ponudbami za predmetne artikle.«*.

Med strankama ni sporno, da v obravnavanem primeru niso bili izpolnjeni pogoji za obligatorno preverjanje neobičajno nizke ponudbe vlagatelja. Naročnik se je za takšno preverjanje odločil sam, s sklicevanjem na prvi odstavek 86. člena ZJN-3. Med strankama je tako sporno, ali je naročnik za takšno ravnanje imel podlago v ZJN-3.

Državna revizijska komisija uvodoma ugotavlja, da je iz vsebine predmetnega poziva jasno razvidno, da je naročnik v konkretnem primeru preverjal neobičajno nizke cene posameznih postavk in od vlagatelja zahteval pojasnila v zvezi s tem – in ne morda glede nepopolnih, napačnih ali manjkajočih informacij v ponudbi vlagatelja. Upoštevajoč navedeno se ni mogoče strinjati z navedbo naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo, da je imel podlago za takšen poziv tudi v petem odstavku 89. člena ZJN-3 oziroma določbah dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki povzemajo predmetno zakonsko določbo. Ta namreč določa, da v primeru, *»če so ali se zdijo informacije ali dokumentacija, ki jih morajo predložiti gospodarski subjekti, nepopolne ali napačne oziroma če posamezni dokumenti manjkajo, lahko naročnik zahteva, da gospodarski subjekti v ustreznem roku predložijo manjkajoče dokumente ali dopolnijo, popravijo ali pojasnijo ustrezne informacije ali dokumentacijo, pod pogojem, da je takšna zahteva popolnoma skladna z načeloma enake obravnave in transparentnosti«*. Vendar pa, kot pravilno poudarja vlagatelj, v danem primeru ne gre za nepopolne ali manjkajoče informacije oziroma dokumente, saj naročnik s spornim pozivom od vlagatelja ni zahteval informacij oziroma dokumentov, ki bi bili zahtevani z razpisno dokumentacijo, pa jih vlagatelj v ponudbi ne bi predložil. Prav tako na podlagi vsebine spornega poziva ne gre ugotoviti, da bi naročnik vlagatelja pozival k pojasnilu ponudbe zaradi tega, ker bi menil, da so informacije v njegovi ponudbi, tj. cene posameznih postavk v ponudbenem predračunu, napačne, temveč iz poziva povsem jasno izhaja, da jih je preverjal z vidika neobičajno nizkih cen. Navedeno v odločitvi o zahtevku za revizijo priznava tudi naročnik sam, ko navaja, da je bil poziv namenjen pridobitvi podatkov, na podlagi katerih bi se lahko prepričal, da bo vlagatelj s takšnimi neobičajno nizkimi cenami lahko naročilo tudi izpolnil.

Glede na navedeno gre ugotoviti, da je naročnik s spornim pozivom nedvomno preverjal neobičajno nizke cene v ponudbi vlagatelja, zato je treba v nadaljevanju presoditi, ali je za takšno ravnanje imel podlago v 86. členu ZJN-3, ki (kot že navedeno) ureja institut neobičajno nizke ponudbe. Upoštevajoč navedeno se ni mogoče strinjati z naročnikom, da za presojo v konkretnem primeru niso relevantna stališča Državna revizijske komisije, podana v zvezi s tem institutom.

Državna revizijska komisija je tako že večkrat pojasnila, da je – ob predpostavki, da niso izpolnjeni pogoji za obligatorno preverjanje neobičajno nizke ponudbe – odločitev o tem, ali bo naročnik pričel postopek ugotavljanja neobičajno nizke ponudbe, v domeni naročnika (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-122/2022, 018-109/2019, 018-126/2017 in 018-147/2016). Naročnik po pregledu in ocenjevanju ponudb, upoštevajoč poznavanje lastnega predmeta naročila in razmer na specifičnem trgu, avtonomno presodi, ali se mu je pri določenem ponudniku pojavil dvom o možnosti izpolnitve naročila oziroma dvom o tem, ali bo ponudnik s ponujeno ceno lahko izpolnjeval svoje obveznosti na področju okoljskega, socialnega in delovnega prava. Vendar pa gre pritrditi vlagatelju, da je Državna revizijska komisija že v več obravnavanih primerih tudi pojasnila (npr. v odločitvah v zadevah št. 018-059/2021, 018-073/2020, 018-168/2017 in 018-156/2016), da se neobičajno nizka ponudba ne presoja le glede cen posameznih postavk, ampak je pri tej presoji ključna končna ponudba oziroma končna ponudbena cena, podana s strani sodelujočih ponudnikov v posameznem postopku oddaje javnega naročila. Slednja je namreč praviloma najbolj resen indikator oziroma pokazatelj trenutnih tržnih razmer na relevantnem trgu, upoštevajoč vse zahteve in pogoje naročnika, ki jih je v zvezi s tem postavil, medtem ko je podrobnejša struktura posameznih postavk (oblikovanje cen teh postavk) znotraj končne (celotne) ponudbene cene načeloma v domeni poslovne politike posameznega konkurenta na relevantnem trgu. Osrednji namen instituta neobičajno nizke ponudbe namreč ni neposredno v višini cene oziroma celo višini cen zgolj nekaterih postavk znotraj skupne cene, pač pa v vprašanju, ali je možno konkretno javno naročilo izvesti za (končno) ponujeno ceno.

Strinjati se gre z naročnikom, da cene posameznih postavk (zagotovo) vplivajo na končno ponudbeno ceno, saj slednja predstavlja seštevek cen vseh postavk. Vendar pa Državna revizijska komisija, upoštevajoč zgoraj pojasnjeno, ugotavlja, da je za presojno neobičajno nizke ponudbene cene v obravnavanem primeru bistvena končna ponudbena cena. Ker v danem primeru ne obstajajo okoliščine, na podlagi katerih bi bilo treba ugotoviti, da bi se neobičajno nizko ponudbo presojalo (tudi) z vidika cen posameznih postavk, Državna revizijska komisija pojasnjuje, da je oblikovanje cen posameznih postavk znotraj končne ponudbene cene v konkretnem javnem naročilu prepuščeno poslovni odločitvi posameznega ponudnika. Pri predmetnem javnem naročilu gre namreč za običajno javno naročilo blaga (brez morebitnih povezanih del oziroma storitev), pri katerem naročnik (sukcesivno) kupuje različne vrste proizvodov (tj. drobnega materiala) v različnih (predvidenih) količinah, edino merilo pa predstavlja skupna (končna) ponudbena cena – in ne morda tudi cene posameznih postavk. Četudi bi (je) vlagatelj posamezne cenovne postavke v ponudbenem predračunu ovrednotil izrazito nizko, njegove ponudbe zgolj na podlagi tega dejstva ne bi bilo mogoče oceniti kot neobičajno nizke in posledično nedopustne. Zato v obravnavanem primeru ne more biti ključno, kakšne ponudbene cene je vlagatelj ponudil za posameznih 15 postavk, temveč je pri presoji, ali bo lahko vlagatelj konkretno javno naročilo izvedel, bistvena končna ponudbena cena. Da bi bil sporni poziv namenjen preverjanju končne ponudbene cene vlagatelja, pa iz vsebine tega poziva ne izhaja, niti tega ne zatruje naročnik v odločitvi o zahtevku za revizijo.

Ker je torej v obravnavanem primeru pri presoji neobičajno nizke ponudbe ključna končna ponudbena cena, ki jo je podal vlagatelj v ponudbenem predračunu, Državna revizijska komisija zaključuje, da naročnik s tem, ko je vlagatelja pozival k pojasnitvi neobičajno nizkih cen posameznih postavk v predloženi ponudbi, ni ravnal v skladu s prvim odstavkom 86. člena ZJN-3. Posledično naročnik ni imel podlage za zaključek, da je vlagateljjev odgovor označil kot neustrezen in njegovo ponudbo zaradi tega ocenil kot nedopustno. Naročnik namreč v odločitvi o oddaji naročila ni pojasnil, na podlagi česa je ugotovil, da je vlagateljeva končna ponudbena cena neobičajno nizka, temveč je navedel le, da vlagatelj ni podal analize cen posameznih (po

mnenju naročnika nesorazmerno nizkih) postavk v ponudbenem predračunu, kot je to zahteval naročnik v predmetnem pozivu.

Glede na to, da je Državna revizijska komisija ugotovila, da naročnik za svoje ravnanje (tj. poziv k pojasnitvi neobičajno nizkih cen v vsebini, kot je bil posredovan vlagatelju) ni imel podlage v ZJN-3, v nadaljevanju ni presojala vprašanja, ali je bil vlagateljov odgovor skladen z naročnikovimi zahtevami, podanimi v spornem pozivu, ter vprašanja, ali je naročnik ravnal pravilno, da je zaradi tega vlagatelja na podlagi petega odstavka 89. člena ZJN-3 izključil iz postopka.

V posledici vsega navedenega je Državna revizijska komisija vlagateljevemu zahtevku za revizijo na podlagi 2. alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN ugodila in razveljavila naročnikovo odločitev, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 313/2023-MK-198/2023 z dne 5. 12. 2023.

Državna revizijska komisija z namenom pravilne izvedbe postopka v razveljavljenem delu na podlagi tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN naročnika napotuje, da v nadaljevanju postopka oddaje konkretnega javnega naročila sprejme eno od odločitev, ki jih predvideva ZJN-3, pri tem pa upošteva ugotovitve Državne revizijske komisije, kot izhajajo iz tega sklepa. V kolikor se naročnik odloči, da bo javno naročilo zaključil z izbiro najugodnejšega ponudnika, naj pri tem upošteva tudi, da mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku (prvi odstavek 6. člena ZJN-3), pri sprejemu odločitve o (ne)oddaji javnega pa naj upošteva obveznosti, ki mu jih nalagajo določila 90. člena ZJN-3, ter skladno z njimi odločitev ustrezno obrazloži.

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

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo zahteval tudi povračilo stroškov pravnega varstva. Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku, vključno s takso (relevantni del prve povedi tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN).

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da je vlagatelj preplačal zakonsko določeno višino takse za vložitev zahtevka za revizijo. V obravnavanem primeru se zahtevek za revizijo nanaša na odločitev, s katero naročnik odda javno naročilo, zato taksa za predrevizijski in revizijski postopek upošteva drugi odstavek 71. člena ZPVPJN znaša dva odstotka od cene najugodnejše dopustne ponudbe (z DDV) za sklop ali javno naročilo, vendar ne manj kot 500,00 EUR in ne več kot 25.000,00 EUR.

Skladno s pravnim poukom naročnika, podanem v odločitvi o oddaji javnega naročila, je vlagatelj vplačal takso v višini 5.124,00 EUR. Kot je pojasnil naročnik v odločitvi o zahtevku za revizijo, je takšno višino takse izračunal na podlagi pogodbene vrednosti, za katero je javno naročilo oddal izbranemu ponudniku. Vendar Državna revizijska komisija ugotavlja, da navedeni naročnikov izračun takse v obravnavanem primeru ni pravilen. Naročnik bi namreč, skladno z citirano določbo drugega odstavka 71. člena ZPVPJN, takso moral izračunati na podlagi ponudbene cene izbranega ponudnika, in ne na podlagi pogodbene vrednosti. Tako se gre strinjati z vlagateljem, da pravilen znesek dolžne vplačane takse v danem primeru znaša 5.118,75 EUR, kar pomeni, da je vlagatelj ob vložitvi zahtevka za revizijo takso preplačal za 5,25 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 opredeljene navedene stroške:



- strošek dolžne vplačane takse za zahtevek za revizijo v višini 5.118,75 EUR,
- strošek odvetniške storitve za sestavo zahtevka za revizijo v priglašeni višini 1.800 točk (prva točka tar. št. 44 OT), kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22 % DDV (ker je pooblaščenec zavezanec za DDV) znaša 1.317,60 EUR in
- izdatke v pavšalnem znesku po tretjem odstavku 11. člena OT (in sicer 2 % od skupne vrednosti storitve do 1.000 točk in 1 % od presežka nad 1.000 točk), kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22 % DDV znaša 20,50 EUR.

Državna revizijska komisija vlagatelju ni priznala stroškov odvetniške storitve za sestavo vloge, s katero se je opredelil do navedb naročnika, in s tem povezane izdatke, ker v konkretnem primeru niso bili potrebni (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN v povezavi z osmim odstavkom istega člena, pa tudi drugi odstavek 2. člena OT), saj je bilo vse, kar je bistveno za rešitev zadeve, razvidno že iz zahtevka za revizijo, navedbe v tej vlogi pa niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve.

Državna revizijska komisija je tako vlagatelju priznala stroške v višini 6.456,85 EUR, ki mu jih je naročnik dolžan povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja strokovna zahteva vlagatelja se zavrne kot neutemeljena.

Ob tem gre še pojasniti, da je Državna revizijska komisija razliko do priglašeni stroškov za vplačano takso je zavrnila kot nepotrebno, saj preveč vplačane takse ni dolžan vrniti naročnik na podlagi prve povedi iz tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN (dolžan je povrniti le potrebne stroške, tj. dolžno vplačano takso in ne dejansko vplačane takse), pač pa je v zvezi s preveč vplačano takso potrebno upoštevati 2. alineo četrtega odstavka 72. člena ZPVPJN, na podlagi katere bo Državna revizijska komisija ministrstvu, pristojnemu za finance, naložila vračilo preveč plačane takse v višini 5,25 EUR.

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:  
Samo Červek, univ. dipl. prav.,  
predsednik Državne revizijske komisije

**Vročiti:**

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

**V vednost:**

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

**Vložiti:**

- v spis zadeve, tu.