



Številka: 430-136/2013/4
Datum: 9. 5. 2013

Zadeva: Tolmačenje javnonaročniške zakonodaje – neporavnane zapadle davčne obveznosti nominiranega podizvajalca

Ministrstvo za finance je prejelo vprašanje, kako mora ravnati naročnik, kadar pri preverjanju ponudb ugotovi, da s strani ponudnika nominirani podizvajalec ne izpolnjuje pogoja glede poravnanih davčnih obveznosti, in sicer:

- ali mora naročnik ponudbo, ki nominira takšnega podizvajalca, izločiti iz postopka javnega naročanja, in,
- če temu ni tako, ali lahko ponudnik svojo ponudbo v delu, ki se nanaša na podizvajanje, spremeni tako, da nominira novega podizvajalca ali pa da izvedbo del, ki jih je nameraval oddati v podizvajanje, prevzame sam.

V zvezi s tem v nadaljevanju pojasnjujemo:

Zakon o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 12/13 – uradno prečiščeno besedilo; v nadaljnjem besedilu: ZJN-2) opredeljuje neposredna plačila podizvajalcem kot obvezna z namenom zagotavljanja večje plačilne discipline pri javnem naročanju. Da bi se neposredna plačila podizvajalcem lahko nemoteno izvajala, ZJN-2 v 71. členu opredeljuje tudi obvezne sestavine pogodbe o izvedbi javnega naročila in obvezna ravnanja naročnika, ponudnika in podizvajalcev.

Osmi odstavek 71. člena ZJN-2 določa, da mora naročnik že v razpisni dokumentaciji vse potencialne ponudnike opozoriti na to, da so neposredna plačila podizvajalcem obvezna in navesti, katere sestavine pogodbe o izvedbi javnega naročila so za potrebe izvajanja neposrednih plačil obvezne. Glede na namen določb, s katerimi se pri javnih naročilih zagotavljajo neposredna plačila podizvajalcem, mora ponudnik svojo namero, da bo javno naročilo izvedel s podizvajalci, napovedati čim prej oziroma že v času oddaje ponudbe. Hkrati mora tudi nominirati podizvajalce in navesti, kateri del javnega naročila bodo izvedli, v kakšnem roku in kje ter kakšna je vrednost tistega dela naročila, ki se oddaja v podizvajanje.

V skladu s sedmim odstavkom 42. člena ZJN-2 morajo pogoj glede plačanih davkov in prispevkov za socialno varnost poleg ponudnikov izpolnjevati tudi podizvajalci. Če posamezen podizvajalec tega pogoja ne izpolnjuje, mora naročnik podizvajalca in ponudnika obvestiti, da nominiran podizvajalec ne sme sodelovati pri izvedbi javnega naročila.

Iz enajstega odstavka 71. člena ZJN-2 izhaja, da se lahko predhodno nominirani podizvajalec zamenja in da je mogoče podizvajalca nominirati tudi po zaključenem postopku javnega naročanja, tj. v fazi izvajanja javnega naročila.

Upošteva se navedeno in glede na namen postopka javnega naročanja, tj. da se izbere najugodnejši ponudnik, ki v celoti odgovarja za pravočasno in kakovostno izvedbo javnega naročila, ni pravilno, da se iz postopka javnega naročanja izloči ponudba, s katero je bil nominiran podizvajalec, ki zaradi neplačanih zapadlih davkov in prispevkov za socialno varnost ne sme sodelovati pri izvedbi javnega naročila. Takšna izločitev bi bila tudi v nasprotju z načelom gospodarnosti, učinkovitosti in uspešnosti.

V zvezi z navedenim dodajamo, da ZJN-2 dopušča dopolnitev ponudbe, ki je formalno nepopolna (78. člen ZJN-2), pri čemer glede na namen te določbe izraza »dopolnitev« ne gre interpretirati (pre)restriktivno. V skladu s 17. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-2 se za formalno nepopolno ponudbo šteje ponudba, ki je nepopolna v tistih delih, ki ne vplivajo na njeno razvrstitev glede na merila za izbor. Nominacija posameznega podizvajalca praviloma ne vpliva na razvrstitev ponudb.

Po mnenju Ministrstva za finance je zato ponudbo, v kateri ponudnik nominira podizvajalca, ki zaradi neplačanih zapadlih davkov in prispevkov za socialno varnost ne sme sodelovati pri izvedbi javnega naročila, mogoče dopolniti, in sicer tako, da se v tem delu spremeni. Takšne spremembe ZJN-2 ne prepoveduje (tretji odstavek 78. člena ZJN-2). Zakon zanjo nedvoumno določa, da je mogoča v fazi izvajanja javnega naročila, zato bi bil strožji pristop v smislu prepovedi spremembe oziroma dopolnitve tega dela ponudbe v fazi postopka javnega naročanja nesmiseln in kontradiktoren namenu določb sedmega odstavka 42. člena in prvega odstavka 78. člena ZJN-2. Sprememba posameznega podizvajalca v postopku javnega naročanja pa ni mogoča, kadar se ponudnik z namenom, da izkaže usposobljenost za izvedbo javnega naročila sklicuje na njegove kapacitete (kadrovske ali tehnične).

Lep pozdrav,

Pripravila:
Milanka Čanković
svetovalka

Sašo Matas
vodja sektorja

mag. Aleksander Nagode
v. d. generalnega direktorja