

Številka: 018-103/2024-8

Datum: 11. 9. 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 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 »*STORITVE NA PODROČJU VAROVANJA CIVILNEGA LETALSKEGA PROMETA NA LETALIŠČU JOŽETA PUČNIKA LJUBLJANA*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja AKTIVA VAROVANJE d.d., Kraljeviča Marka ulica 5, Maribor (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Fraport Slovenija, d.o.o., Zgornji Brnik 130A, Brnik - Aerodrom (v nadaljevanju: naročnik) dne 11. 9. 2024

odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugotovi in se razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila, kot izhaja iz naročnikovega dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« z dne 19. 7. 2024.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške postopka pravnega varstva v višini 25.000,00 EUR, v roku 15 dni po vročitvi tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja stroškovna zahteva se zavrne.
3. Zahteva izbranega ponudnika za povrnitev priglašanih stroškov postopka pravnega varstva se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o javnem naročilu je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno 22. 3. 2024 pod št. objave JN001805/2024-EUe17/01 ter v Uradnem listu EU pod št. objave 175133-2024; 22. 4. 2024 in 26. 4. 2024 je naročnik objavil še popravka. Naročnik izvaja postopek s pogajanji z objavo.

Naročnik je 31. 5. 2024 na Portalu javnih naročil (pod št. objave JN001805/2024-ODL/01) objavil »Sklep o priznanju sposobnosti«, s katerim je priznal sposobnost obema sodelujočima prijaviteljema.

Naročnik je 19. 7. 2024 na Portalu javnih naročil (pod št. objave JN001805/2024-ODL/02) objavil »Odločitev o oddaji javnega naročila«, s katero je predmetno javno naročilo oddal ponudniku VAROVANJE GALEKOM d.o.o., Podjetniško naselje Kočevje 1, Kočevje (v nadaljevanju: izbrani ponudnik); naročnik je še navedel, da je bila po izvedenem končnem krogu pogajanj vlagateljeva ponudba ocenjena s 95,29 točkami, ponudba izbranega ponudnika pa z 99,31 točkami.

Vlagatelj je 31. 7. 2024 vložil zahtevek za revizijo, s katerim je predlagal, naj se razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila, oziroma podredno, naj se v celoti razveljavi javni razpis, v vsakem primeru pa zahteva tudi povračilo priglašениh stroškov pravnega varstva. Zatrjuje, da ponudba izbranega ponudnika ni dopustna, ker izbrani ponudnik:

- ni imetnik licence za izvajanje storitev prevoza vrednostnih pošilk, ki je potrebna za izvedbo javnega naročila oziroma izvajanje storitev »varovanja letališča JPL«, kot jih določa razpisna dokumentacija, zaradi česar predmeta javnega naročila sploh ne more opravljati, prav tako pa tudi teh storitev ne sme izvesti s podizvajalcem, saj ga niti ni navedel;
- ni prijavil podizvajalca, ki mu pogodbeno zagotavlja storitev upravljanja z VNC, ki predstavlja storitev znotraj vseh vrst varovanja in pogoj za veljavnost licence za opravljanje storitev varovanja ter je nujna za izvajanje vseh storitev predmetnega javnega naročila;
- vzorca pogodbe ni izpolnil v skladu z navodili naročnika (ni izpolnil podčrtanih praznih mest v vzorcu pogodbe) – vlagatelj navaja, da gre predvsem za neizpolnitev oziroma dopolnitev 4. člena v zvezi s pogodbeno vrednostjo, obračunom in plačilom ter 39. členom v zvezi s predstavniki strank, pa tudi v zvezi z 8. členom (navedba podizvajalca, s katerim ima sklenjeno pogodbo za zagotavljanje storitev VNC).

Vlagatelj zatrjuje, da ponudba izbranega ponudnika po merilu, ki se nanaša na obstoj in veljavnost podjetniške kolektivne pogodbe oziroma obstoj splošnih aktov delodajalca, ne bi smela biti ocenjena s 5 točkami, saj izbrani ponudnik ni predložil zahtevanih dokumentov za podizvajalce.

Vlagatelj je prepričan, da je izbrani ponudnik predložil neresnično izjavo na obrazcu F.07 (ki se nanaša na merilo, skladno s katerim se 10 točk dodeli ponudbi tistega ponudnika, ki ima zaposlenih 30 ali več delavcev, ki imajo več kot 2 leti delovnih izkušenj pri varovanju kritične infrastrukture), saj utemeljeno sumi, da izbrani ponudnik ne izpolnjuje merila delovnih izkušenj delavcev pri varovanju kritične infrastrukture. Poudarja, da je že pred sprejemom odločitve o oddaji javnega naročila naročnika pozval na preverbo podatkov, pa naročnik tega ni storil. V nadaljevanju navaja številne okoliščine, na podlagi katerih utemeljuje svoj sum, ter predlaga, naj se v postopku revizije izvedejo predlagani dokazi in ustna obravnava glede spornega vprašanja.

Vlagatelj zatrjuje tudi kršitev pravice do vpogleda v:

- ponudbo (prijavo) izbranega ponudnika, saj mu naročnik ni omogočil vpogleda v zavarovanje za resnost ponudbe v višini 300.000,00 EUR (ki je z razpisno dokumentacijo določeno kot priloga k prijavi),
- kopijo pridobljene ponudbe zavarovalnice za »zavarovanje odgovornosti iz naslova opravljanja zasebnega varovanja« in
- v korespondenco med naročnikom in izbranim ponudnikom.

Izbrani ponudnik, ki ga v tem postopku pravnega varstva po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Potočnik in Prebil o.p., d.o.o., Ajdovščina 4, Ljubljana, se je o zahtevku za revizijo izjasnil z vlogo z dne 6. 8. 2024. Meni, da je vlagatelj prekludiran v zvezi z navedbami, ki se nanašajo na nezakonnost dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in s priznanjem sposobnosti izbranega ponudnika; ne glede na to utemeljuje, zakaj je njegova ponudba dopustna. Meni, da očitki o ocenjevanju ponudbe v delu merila 2 temeljijo na povsem nedokazanih navedbah, ki predstavljajo le domnevne špekulacije vlagatelja. Ostro zavrača očitek o neresnični izjavi, ki naj bi jo podal na obrazcu F.07. Poudarja, da ima več kot 30 zaposlenih delavcev z delovnimi izkušnjami pri varovanju kritične infrastrukture, zato je naročnik ravnal pravilno, ko mu je pri merilu 2 dodelil 10 točk. Pravilno je tudi, da naročnik ni zahteval, da se v obrazcu navede, kje ti delavci izvajajo storitve varovanja, saj izbrani ponudnik zaradi tajnosti podatkov tega niti ne more razkriti. V nadaljevanju se opredeljuje tudi do vseh – kot to označuje – špekulativnih sumov vlagatelja o neobstoju zadostnega števila ustrezno izkušenih delavcev za priznanje točk po spornem merilu. Nasprotuje dokaznim predlogom vlagatelja (po predložitvi dokazil) in izvedbi ustne obravnave. Meni še, da vlagatelj v tej fazi postopka ni upravičen do vpogleda v zavarovanje za resnost ponudbe in pridobljeno ponudbo zavarovalnice (oboje je del prijave), pa tudi sicer da oboje predstavlja poslovno skrivnost izbranega ponudnika.

Naročnik je s sklepom dne 12. 8. 2024 vlagateljev zahtevek za revizijo zavrnil. Smiselno enako kot izbrani ponudnik ugotavlja, da je vlagatelj z vsemi očitki iz zahtevka za revizijo prepozen, saj izpodbija postopanje naročnika iz faze pregleda in ocenjevanja prijav (iz prve faze), ki pa je bila pravnomočno že zaključena s sklepom o priznanju sposobnosti, kjer je bilo zagotovljeno pravno varstvo v roku 8 delovnih dni od vročitve sklepa o priznanju sposobnosti ter zoper katerega pravno varstvo ni bilo vloženo. Ne glede na to se naročnik podrobno opredeljuje do očitkov vlagatelja in jih zavrača kot neutemeljene. Poudarja, da je bilo sporno merilo, v zvezi s katerim je izbrani ponudnik v prijavi predložil obrazec F.07, predmet ocenjevanja v prvi fazi postopka, ko je naročnik sprejel sklep o priznanju sposobnosti po pregledu in ocenjevanju prijav, kar jasno piše v sklepu o priznanju sposobnosti. Dodaja, da je po pozivu vlagatelja predstavil točke po posameznih merilih v dokumentu »Dopolnitev povabila k pogajanju« z dne 27. 6. 2024 – s tem pa je le posredoval informacije o vrednotenju, ki ga je izvedel že v prvi fazi. Res je torej, da podatka o ocenjevanju (točkah) ni predstavil v samem sklepu o priznanju sposobnosti, vendar pa odsotnost tega podatka v sklepu o priznanju sposobnosti ne vpliva na to, da je bilo ocenjevanje oziroma vrednotenje izvedeno že v prvi fazi, skladno z določili razpisne dokumentacije. Vlagatelj bi moral tako po oceni naročnika kakršnekoli nepravilnosti (vključno z nezadostno obrazloženostjo sklepa o priznanju sposobnosti) uveljavljati pravočasno (z zahtevkom za revizijo zoper sklep o priznanju sposobnosti), vendar tega ni storil. Naročnik sicer poudarja, da ne v prvi fazi postopka ne naknadno ni imel in nima dvoma o resničnosti izjave na obrazcu F.07. V nadaljevanju obsežno pojasnjuje pravno podlago, ki se nanaša na kritično infrastrukturo ter kot popolnoma zavajajoče in pavšalne označuje navedbe vlagatelja o domnevni neresničnosti izjave izbranega ponudnika; ugotavlja, da vlagatelj ni vzpostavil in izkazal dvoma v resničnost izjave izbranega ponudnika. Dodaja, da vlagatelj svojega trditvenega in dokaznega bremena ne more nalagati ne naročniku ne Državni revizijski komisiji, vsled česar je treba zavrniti predlog o izvedbi vlagateljevih dokazov prek naročnika oziroma Državne revizijske komisije. Smiselno enako kot izbrani ponudnik naročnik navaja tudi glede zatrjevane kršitve pravice do vpogleda v ponudbo izbranega ponudnika, glede zatrjevane kršitve pravice do vpogleda v korespondenco med naročnikom in izbranim ponudnikom pa pojasnjuje, da takšne komunikacije ni bilo.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 12. 8. 2024 odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Vlagatelj se je do navedb naročnika opredelil z vlogo z dne 16. 8. 2024. V celoti prereka odločitev naročnika o zavrnitvi zahtevka za revizijo ter vztraja pri dosedanjih navedbah in dokaznih predlogih. Naročniku očita, da se je do posameznih navedb opredelil zgolj pavšalno, saj je zahtevke za revizijo v celoti neutemeljeno obravnaval kot prepozne. Nedvomno naj bi neizvedba in nepravilna izvedba dokaznih predlogov ter neupoštevanje navedb vlagatelja vplivala na nepravilno ugotovitev dejanskega stanja in na zmotno uporabo materialnega prava naročnika. Poudarja, da je bil s točkovanjem po posameznih merilih seznanjen šele z dopisom »Dopolnitev povabila k pogajanju« z dne 27. 6. 2024, ki niti ni imel pravnega pouka, vsled česar navedb glede (ne)izpolnjevanja spornih dveh meril ni mogoče zavrniti kot prepoznih. Vlagatelj tudi utemeljuje, zakaj niso prepozne niti preostale navedbe iz zahtevka za revizijo, pri čemer kot ključen argument navaja (kot že v zahtevku za revizijo), da so zatrjevane kršitve nedvomno vplivale tudi na ocenjevanje ponudbe izbranega ponudnika po merilih in na končno odločitev naročnika o oddaji javnega naročila. Vlagatelj se obširno opredeljuje tudi do navedb naročnika, s katerimi je ta kot neutemeljene zavrnil (kot to zatrjuje naročnik) prepozne navedbe vlagatelja iz zahtevka za revizijo. Glede kršitve pravice do vpogleda vlagatelj meni, da je upravičen do vpogleda v celotno dokumentacijo ne glede na fazo postopka.

Državna revizijska komisija je vlagatelju 22. 8. 2024 posredovala vlogo izbranega ponudnika z dne 6. 8. 2024, s katero se je ta izjasnil o zahtevku za revizijo. Državna revizijska komisija je nato 3. 9. 2024 prejela vlagateljevo vlogo, s katero se je opredelil do navedb izbranega ponudnika.

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

I. Pravočasnost navedb

Naročnik predmetno javno naročilo oddaja po postopku s pogajanjem z objavo (točka B.1 obvestila o javnem naročilu), ki je v 45. členu Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3) predviden za infrastrukturno področje. Postopek s pogajanjem z objavo je razdeljen na več faz. V prvi fazi naročnik objavi povabilo k sodelovanju, na podlagi katerega lahko vsak zainteresirani gospodarski subjekt (kandidat) odda prijavo za sodelovanje. Prijava mora vsebovati vse informacije za ugotavljanje sposobnosti, ki jih zahteva naročnik. Na podlagi prijav za sodelovanje naročnik v skladu z vnaprej določenimi zahtevami iz povabila k sodelovanju in na podlagi informacij, ki so jih predložili zainteresirani gospodarski subjekti v svojih prijavah, med prijavitelji izbere usposobljene ponudnike, ki bodo povabljeni k pogajanju. V drugi (»pogajalski«) fazi naročnik hkrati in v pisni obliki povabi izbrane ponudnike/kandidate k predložitvi ponudb. Poteka pogajanj zakon ne ureja, kar pomeni, da sta sestava pogajalskega protokola in izvedba pogajanj prepuščena naročniku, pri čemer pa naročnika zavezuje (najmanj) načeli enakopravne obravnave vseh sodelujočih ponudnikov in transparentnosti javnega naročanja.

V dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila (v nadaljevanju tudi: razpisna dokumentacija) je naročnik vsebino prijave za sodelovanje ter postopek oddaje javnega naročila opredelil zlasti:

- v točki »V. Sestavni deli prijave in ponudbene dokumentacije in informacije v zvezi s povabilom v drugo fazo postopka« poglavja »A. SPLOŠNI DEL«:

»Prijavo za sodelovanje sestavljajo naslednji dokumenti oziroma s strani kandidata izpolnjeni in podpisani obrazci:

- 1) iz poglavja B. Podatki o kandidatu oziroma ponudniku:
 - a. B.00 Podatki o kandidatu oziroma ponudniku
 - b. B.01 Skupna prijava oziroma ponudba (kandidat oziroma ponudnik predloži v primeru skupne prijave oziroma ponudbe)
 - c. B.02 Udeležba podizvajalcev (kandidat oziroma ponudnik predloži v primeru nastopanja s podizvajalci)
 - i. B.02.1 Podatki o podizvajalcu (kandidat oziroma ponudnik predloži v primeru nastopanja s podizvajalci)
 - ii. B.02.2. Izjava podizvajalca (kandidat oziroma ponudnik predloži v primeru nastopanja s podizvajalci)
 - d. B.03 Podpisniki na strani kandidata oziroma ponudnika
 - e. B.04 Pooblastilo zakonitega zastopnika kandidata oziroma ponudnika za podpis prijave oziroma pogodbe v imenu kandidata oziroma ponudnika
- 2) C. Predračun
 - a) C.00 Ponudbeni predračun
- 3) Ugotavljanje sposobnosti: razlogi za izključitev in pogoji za sodelovanje ter izpolnjevanje meril za izbiro najugodnejše ponudbe
 - a. obrazci od F.00 do F.06 (vključno z F.06.1. - F.06.3.) in F.07
- 4) G Vzorec pogodbe
- 5) H. Zavarovanje za resnost ponudbe v skladu s to razpisno dokumentacijo in vzorcem (obrazec H.00)
Vzorec zavarovanja za dobro izvedbo pogodbenih obveznosti (obrazec H.01)
- 6) »ESPD« (za vse gospodarske subjekte v ponudbi)

[...]

Naročnik bo po pregledu in ocenjevanju prijav sprejel sklep o priznanju sposobnosti. V nadaljnji fazi postopka lahko ponudbo oddajo le tisti gospodarski subjekti, ki jih povabi naročnik, glede na kriterije iz te razpisne dokumentacije in katerim je bila predhodno priznana sposobnost s sklepom. Naročnik bo povabilo poslal v elektronski obliki v sistemu e-JN na elektronski naslov, ki ga bo kandidat oz. ponudnik za ta namen navedel v sistemu e-JN. V kolikor sistem e-JN pošiljanja povabila k oddaji ponudbe ne bo omogočal, bo naročnik povabilo k oddaji ponudbe posredoval v pisni obliki s priporočeno pošto. V primeru skupnega nastopa dveh ali več gospodarskih subjektov naročnik to povabilo in vso drugo komunikacijo, vezano na pogajanja, posreduje le vodilnemu partnerju te skupine.

Ponudbo oz. ponudbe, ki jih ponudniki oddajo oz. oddajajo v drugi fazi postopka pri pogajanjih o skupni ponudbeni ceni, sestavljajo naslednji dokumenti oziroma s strani ponudnika izpolnjeni in podpisani obrazci:

1. Predračun – pogajanja [...],

- v točki »VIII. Potek postopka javnega naročila, Sklep o priznanju sposobnosti in odločitev o oddaji naročila« poglavja »A. SPLOŠNI DEL«:

»Vsak zainteresirani gospodarski subjekt lahko odda prijavo za sodelovanje, ki ji mora predložiti vse, v tej dokumentaciji, zahtevane informacije in dokazila za ugotavljanje sposobnosti. Gospodarski subjekt mora že v fazi prijave obvezno podati vrednosti prijave oziroma skupno vrednost prijave za izvedbo celotnega obsega tega javnega naročila. Zvišanje vrednosti prijave v nadaljevanju postopka oziroma v fazi oddajanja ponudb/pogajanj ni dovoljeno.

Naročnik bo po pregledu in ocenjevanju prijav sprejel sklep o priznanju sposobnosti. Kandidat je sposoben, če:

- prijavi predloži vso ustrezno izpolnjeno, podpisano in žigosano prijavno dokumentacijo, ki je navedena v poglavju V. Sestavni deli prijavne in ponudbene dokumentacije in informacije v zvezi s povabilom v drugo fazo postopka, in izpolnjuje vse pogoje in zahteve te dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila;
- prijava in predmet prijave ustreza potrebam naročnika;

V nadaljnji fazi, po pravnomočnosti sklepa o priznanju sposobnosti lahko ponudbo oddajo samo tisti gospodarski subjekti, ki jih s povabilom k oddaji ponudbe povabi naročnik v skladu s točko A.03.1. – Opis poteka postopka s pogajanjem in oddaja javnega naročila.

[...]

Naročnik o priznanju sposobnosti (in/ali njeni spremembi ter sprejemu nove odločitve) obvesti kandidate na način, da obrazloženo in podpisano odločitev objavi na Portalu javnih naročil. Odločitev se šteje za vročeno z dnem objave na Portalu javnih naročil. «

in

- v točki »A.03.1. OPIS POTEKA POSTOPKA S POGAJANJI IN ODDAJA JAVNEGA NAROČILA«:

»Naročnik zaradi učinkovitosti postopka oddaje javnega naročila že v 1. fazi postopka (prijava za sodelovanje) zahteva oddajo cenovno ovrednotenih prijav, skupaj z vsemi zahtevanimi podatki, oddanimi skladno z vsebino te razpisne dokumentacije. Tako bo 2. faza postopka, torej pogajanja potekala hitro in učinkovito.

[...]

Naročnik bo po pravnomočnosti sklepa o priznanju sposobnosti v 1. krog pogajanj k predložitvi ponudb povabil vse usposobljene kandidate oz. ponudnike. Usposobljeni kandidati oz. ponudniki bodo morali, v sistem e-JN, ponovno oddati cenovno ovrednoteno ponudbo, ki bo vrednostno enaka ponudbi iz 1. faze postopka (prijava za sodelovanje), ki bo osnova za pogajanja. V kolikor kandidat oz. ponudnik cenovno ovrednotene ponudbe v tej fazi ne odda, bo njegova prijava oz. ponudba izločena iz postopka oddaje javnega naročila. Prav tako bo iz postopka oddaje javnega naročila izločena ponudba, ki bo vrednostno odstopala od prijave iz 1. faze postopka. Dopustna odstopanja vrednosti cenovno ovrednotene ponudbe so le eventuelni računskimi popravki, ki so zaprošeni s strani naročnika. [...]

V obravnavanem primeru sta na podlagi objavljenega obvestila o javnem naročilu prijavi oddala vlagatelj in izbrani ponudnik. Naročnik je 31. 5. 2024 sprejel in na Portalu javnih naročil objavil »Sklep o priznanju sposobnosti«, s katerim je obema sodelujočima kandidatom priznal sposobnost za izvedbo zadevnega javnega naročila – iz obrazložitve sklepa še izhaja, da sta oba kandidata »[...] izkazala sposobnost za izvedbo javnega naročila, saj sta prijavi predložila vso ustrezno izpolnjeno, podpisano in žigosano prijavno dokumentacijo, ki je navedena v poglavju V. Sestavni deli prijavne dokumentacije in informacije v zvezi z oddajo javnega naročila ter prijava in predmet prijave ustrezata potrebam in zahtevam naročnika.«

Ker je po odločitvi o oddaji javnega naročila ali priznanju sposobnosti rok za vložitev zahtevka za revizijo osem delovnih dni od prejema te odločitve (četrti odstavek 25. člena ZPVPJN), zoper

sklep o priznanju sposobnosti v navedenem roku pa ni bil vložen noben zahtevek za revizijo, je odločitev o priznanju sposobnosti z dnem, ko zoper njo ni bilo mogoče zahtevati pravnega varstva, postala pravnomočna (prim. tudi deveti odstavek 90. člena ZJN-3).

Naročnik je oba kandidata z dopisom z dne 13. 6. 2024 povabil k oddaji cenovno ovrednotene ponudbe na obrazcu »C. PREDRAČUN«, kar sta kandidata tudi storila. Naročnik je nato na oba kandidata 18. 6. 2024 naslovil »Povabilo k pogajanjem [...]«, dne 27. 6. 2024 pa še »Dopolnitev povabila k pogajanjem [...]«, s katerim je kandidata obvestil o ovrednotenju obeh ponudb (prijav) z doseženimi točkami. Po 2. 7. 2024 izvedenih pogajanjih o skupni ponudbeni vrednosti za celoten predmet javnega naročila (kar je naročnik dokumentiral z zapisnikom o pogajanjih) in po prejetih končnih ponudbah je naročnik 19. 7. 2024 sprejel in na Portalu javnih naročil objavil izpodbijano »Odločitev o oddaji javnega naročila«.

V zvezi z vprašanjem pravočasnosti revizijskih navedb je potrebno opozoriti na tretji odstavek 25. člena ZPVPJN, ki določa, da vlagatelj po poteku roka, določenega za predložitev ponudb, ne more navajati kršitev, ki so mu bile ali bi mu morale biti znane pred potekom tega roka, razen če to dopušča ZPVPJN in v primerih, ko dokaže, da zatrjevanih kršitev objektivno ni bilo mogoče ugotoviti pred tem rokom. Omenjena določba uveljavlja načelo hitrosti, saj mora ponudnik zoper kršitev, ki mu je ali bi mu morala biti znana, ukrepati takoj, kar omogoča sprotno odpravljanje nepravilnosti v postopku oddaje javnega naročila. Poleg tega omenjena določba tudi omejuje možnost taktiziranja zainteresiranih ponudnikov za dodelitev naročila oziroma jim ne dopušča, da bi čakali na morebitno ugodno odločitev naročnika in šele kasneje (če naročnikova odločitev zanje ne bi bila ugodna) izrazili nestrinjanje s predhodnim ravnanjem naročnika.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je bil vlagatelj z načinom oddaje predmetnega javnega naročila (postopek s pogajanjem z objavo) oziroma s tem, da bo naročnik že v prvi fazi postopka preveril izpolnjevanje pogojev za sodelovanje, zahtev iz razpisne dokumentacije (npr. glede predložitve dokumentov, ki se nanašajo na podizvajalce) seznanjen že na samem začetku postopka (z objavo predmetnega javnega naročila na Portalu javnih naročil), navedeno pa je razvidno tudi iz odločitve o priznanju sposobnosti.

Ob zgoraj opisanem dejanskem stanju Državna revizijska komisija ob upoštevanju procesnega pravila iz tretjega odstavka 25. člena ZPVPJN pritrjuje naročniku, da so vlagateljevi očitki, ki se nanašajo na nedopustnost prijave (ponudbe) izbranega ponudnika iz razlogov, ker naj izbrani ponudnik (1) ne bi imel licence za izvajanje storitev prevoza vrednostnih pošiljk, (2) ker naj ne bi prijavil podizvajalca in (3) ker ni izpolnil vzorca pogodbe v skladu z navodili naročnika, v smislu določil ZPVPJN formalno prepozni oziroma je vlagatelj zahtev za revizijo v tem smislu zamujen, zato obravnava teh očitkov ni več dopustna. Državna revizijska komisija se posledično do vlagateljevih navedb v zvezi s temi zatrjevanimi kršitvami vsebinsko ne opredeljuje.

II. Ocenjevanje po merilih

Med strankama je sporno ocenjevanje prijave (ponudbe) izbranega ponudnika po dveh izmed meril, v zvezi s tem pa prvenstveno, ali je vlagatelj s temi navedbami sploh pravočasen.

ZJN-3 merila za oddajo javnega naročila ureja v 84. členu ZJN-3. Naročnik odda javno naročilo na podlagi ekonomsko najugodnejše ponudbe (prvi odstavek 84. člena ZJN-3). Skladno z drugim odstavkom 84. člena ZJN-3 se ekonomsko najugodnejša ponudba določi na podlagi cene ali stroškov, ob uporabi pristopa stroškovne učinkovitosti, na primer z izračunom stroškov v življenjski dobi, kot ga določa ta zakon, in lahko zajema tudi najboljše razmerje med ceno in

kakovostjo, ocenjeno na podlagi meril, ki se nanašajo na kakovost ter okoljske ali socialne vidike, povezane s predmetom javnega naročila. Takšna merila lahko na primer vključujejo:

- a) kakovost, vključno s tehničnimi prednostmi, estetske in funkcionalne lastnosti, dostopnost, oblikovanje, prilagojeno vsem uporabnikom, socialne, okoljske in inovativne značilnosti ter trgovanje in pogoje v zvezi z njim;
- b) organiziranost, usposobljenost in izkušnost osebja, ki bo izvedlo javno naročilo, če lahko kakovost osebja bistveno vpliva na raven izvedbe javnega naročila;
- c) poprodajne storitve, tehnično pomoč in pogoje dobave, kot so datum dobave ali dokončanja del, postopek dobave ali izvedbe in trajanje dobav ali del.

Na podlagi meril za oddajo javnega naročila, ki so element za vrednotenje in medsebojno primerjavo ponudb, naročnik med dopustnimi ponodbami izbere ekonomsko najugodnejšo ponudbo. Iz citirane določbe izhaja, da je naročniku prepuščena izbira meril za oddajo javnega naročila, ki jih namerava uporabiti, pri čemer le-ta niso naštetá taksativno, ampak je določen neizčrpen možen seznam meril za oddajo javnega naročila. Vendar pa naročniku ni podeljena neomejena svoboda izbire meril za oddajo javnega naročila (prva poved šestega odstavka 84. člena ZJN-3). Merila (in z njimi povezana metoda vrednotenja ponudb) morajo biti objektivna in zagotavljati skladnost z načelom transparentnosti. Poleg tega morajo merila zagotavljati možnost učinkovite konkurence (druga poved šestega odstavka 84. člena ZJN-3) in morajo biti nediskriminatorna, sorazmerna in povezana s predmetom javnega naročila (peti odstavek 84. člena ZJN-3). Šteje se, da so merila povezana s predmetom javnega naročila, če se nanašajo na gradnje, blago ali storitve, ki jih je treba zagotoviti v skladu z javnim naročilom, in sicer v katerem koli pogledu in na kateri koli stopnji njihove življenjske dobe, vključno z dejavniki, povezanimi s posebnim postopkom proizvodnje, zagotavljanja ali trženja teh gradenj, blaga ali storitev, ali s posebnim postopkom za drugo stopnjo njihove življenjske dobe, tudi če takšni dejavniki vsebinsko niso del njih (peti odstavek 84. člena ZJN-3). Naročnik za oddajo javnega naročila storitve izdelave računalniških programov, arhitekturnih in inženirskih storitev ter prevajalskih in svetovalnih storitev ne sme uporabiti zgolj cene kot edinega merila za oddajo javnega naročila (prva poved petega odstavka 84. člena ZJN-3).

V skladu s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 (pregled in ocenjevanje ponudb ter način oddaje javnega naročila) naročnik odda javno naročilo ob upoštevanju določb 84., 85. in 86. člena navedenega zakona po tem, ko preveri, da je ponudba 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 da je ponudbo oddal ponudnik, pri katerem ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3 in izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter izpolnjuje pravila in merila iz 82. in 83. člena ZJN-3, če so bila določena. Naročnik v skladu z drugim odstavkom 89. člena ZJN-3 pred oddajo javnega naročila preveri obstoj in vsebino podatkov oziroma drugih navedb iz ponudbe ponudnika, kateremu se je odločil oddati javno naročilo.

Naročnik je v razpisni dokumentaciji merila opredelil v točki »A.03 MERILA ZA IZBIRO NAJUGODNEJŠE PONUDBE«, pri čemer je navedel, da bo javno naročilo oddal na podlagi merila »*ekonomsko najugodnejša ponudba*«, ponudbe pa ovrednotil v skladu z naslednjimi merili:

1. skupna ponudbena cena (največ 80 točk),
2. delovne izkušnje delavcev pri varovanju kritične infrastrukture (največ 10 točk),
3. povprečna mesečna bruto plača varnostnika (največ 5 točk),
4. sklenjena in veljavna podjetniška kolektivna pogodba oziroma, če pri posameznemu ponudniku ni organiziranega sindikata, veljavni splošni akti delodajalca, ki določajo pravice, ki se v skladu z Zakonom o delovnih razmerjih lahko urejajo v kolektivnih pogodbah, če so za delavca ugodnejše, kot jih določa zakon oziroma kolektivna

pogodba, ki zavezuje delodajalca na ravni dejavnosti, pri čemer mora ponudnik imeti sprejete vsaj akte, ki urejajo:

- plače in dodatke k plači (višine in način izplačila) ter morebitna druga plačila,
 - povračila stroškov dela,
 - regres in
 - letni dopust (določanje in način koriščenja)
- (največ 5 točk).

Glede ocenjevanja po merilu »Delovne izkušnje delavcev pri varovanju kritične infrastrukture« je naročnik navedel, da bo ponudbo ocenil:

- z 10 točkami, če ima 30 ali več delavcev 2 leti ali več delovnih izkušenj pri varovanju kritične infrastrukture;
- z 0 točkami, če ima 0–29 delavcev 2 leti ali več delovnih izkušenj pri varovanju kritične infrastrukture.

Kot način dokazovanja je naročnik določil, da mora ponudnik k ponudbi (pravilno: prijavi) priložiti izpolnjen ter podpisan obrazec »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika« (gl. tudi zgoraj citirano vsebino točke »V. Sestavni deli prijave in ponudbene dokumentacije in informacije v zvezi s povabilom v drugo fazo postopka« poglavja »A. SPLOŠNI DEL« razpisne dokumentacije, ki zadevni obrazec določa kot sestavni del prijave).

Glede ocenjevanja po merilu »Sklenjena in veljavna podjetniška kolektivna pogodba oziroma sprejet in veljaven splošni akt delodajalca« je naročnik navedel:

»Ponudba ponudnika s sklenjeno in veljavno podjetniško kolektivno pogodbo oziroma, če pri posameznem ponudniku ni organiziranega sindikata, sprejetim in veljavnim splošnim aktom delodajalca, ki določa pravice, ki se v skladu z Zakonom o delovnih razmerjih lahko urejajo v kolektivnih pogodbah, če so za delavca ugodnejše, kot jih določa zakon oziroma kolektivna pogodba, ki zavezuje delodajalca na ravni dejavnosti, pri čemer mora ponudnik imeti sprejete vsaj akte, ki urejajo:

- plače in dodatke k plači (višine in način izplačila) ter morebitna druga plačila
- povračila stroškov dela
- regres
- letni dopust (določanje in način koriščenja)

se v okviru tega merila točkuje z dodatnimi točkami.

DA = 5 točk

NE = 0 točk«

Kot način dokazovanja je naročnik določil, da mora ponudnik k ponudbi (pravilno: prijavi) priložiti izpolnjen in podpisan obrazec »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika« ter sklenjeno veljavno podjetniško kolektivno pogodbo oziroma sprejet in veljaven splošni akt delodajalca, dodatno pa še:

»V kolikor kadre, ki so potrebni za izvajanje storitev predmeta naročila, zagotavlja več gospodarskih subjektov (bodisi jih zagotavlja ponudnik, partner ali podizvajalec bodisi se kadri zagotavljajo s sklicevanjem na zmogljivosti drugega subjekta), morajo vsi ti subjekti imeti sklenjeno in veljavno podjetniško kolektivno pogodbo oziroma sprejet in veljaven splošni akt delodajalca, v nasprotnem primeru takšna ponudba vseeno dobi 0 točk.

V kolikor ponudba na podlagi tega merila dobi dodatne točke, morata biti podjetniška kolektivna pogodba oziroma sprejet in veljaven splošni akt delodajalca sklenjena in veljavna ves čas trajanja izvajanja storitev predmeta naročila.»

Izbrani ponudnik je prijavi priložil izpolnjen obrazec »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika«, s katerim je izjavil, da ima zaposlenih 30 ali več delavcev, ki imajo več kot 2 leti delovnih izkušenj pri varovanju kritične infrastrukture, ter da ima veljavne splošne akte delodajalca (te je tudi priložil).

Naročnik v postopku pravnega varstva zavzema stališče, da je vlagatelj prepozen (tudi) z navedbami, ki se nanašajo na ocenjevanje po zadevnih dveh merilih, saj naj bi bili ti predmet ocenjevanja v prvi fazi postopka, ko je naročnik sprejel sklep o priznanju sposobnosti po pregledu in ocenjevanju prijav in kar naj bi jasno pisalo v sklepu o priznanju sposobnosti. Vendar pa Državna revizijska komisija z naročnikom v tem delu ne more soglašati. Ne glede na to, da naj bi bili ti dve merili predmet ocenjevanja prijav že v prvi fazi, pa naročnik v sklepu o priznanju sposobnosti z dne 31. 5. 2024 (zoper katerega je bilo zagotovljeno pravno varstvo – prim. tudi s četrnim odstavkom 25. člena ZPVPJN) ni seznanil ne z rezultati (domnevnega) ocenjevanja niti ne z dejstveno podlago, ki bi omogočala kakršenkoli zaključek o možni dodelitvi točk – naročnik tako ni niti navedel, kaj so kandidati sploh izjavili v obrazcu »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika«. Naročnik tudi sicer v sklepu o priznanju sposobnosti ni jasno navedel, kakšno »ocenjevanje« prijav naj bi sploh izvedel, glede na to, da ponudbena cena prijaviteljev takrat še ni bila končna. Nesporno med strankama je, da sta bila kandidata z rezultati ocenjevanja po spornih dveh merilih seznanjena šele s prejemom dopisa »Dopolnitev povabila k pogajanjem« z dne 27. 6. 2024, ki niti ni imel pravnega pouka in zoper katerega pravno varstvo ni (bilo) zagotovljeno. Še dodatno je treba upoštevati, da naročnik skladno s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 javno naročilo odda na podlagi meril, končno ocenjevanje po (vseh) merilih pa je naročnik nedvomno izvedel po izvedenih pogajanjih. Upoštevajoč navedeno zato ni mogoče ugotoviti, da bi bil vlagatelj z uveljavljanjem kršitev v zvezi z ocenjevanjem prijav oziroma ponudb po teh dveh merilih prepozen.

Glede ocenjevanja po merilu »Sklenjena in veljavna podjetniška kolektivna pogodba oziroma sprejet in veljaven splošni akt delodajalca« sicer ni mogoče ugotoviti, da je naročnik napačno ocenil ponudbo izbranega ponudnika. Nesporno med strankama je namreč, da je izbrani ponudnik izjavil (v obrazcu »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika«), da ima veljavne splošne akte delodajalca, te pa je tudi predložil. Vlagatelj ničemur od navedenega ne oporeka, zatrjuje pa, da bi moral izbrani ponudnik izpolnjevanje teh meril izkazati tudi za podizvajalca. Čeprav je mogoče soglašati z vlagateljevo interpretacijo določil razpisne dokumentacije v smislu, da bi v primeru, če kadre, ki so potrebni za izvajanje storitev predmeta naročila, zagotavlja več gospodarskih subjektov (ponudnik, partner ali podizvajalec oziroma s sklicevanjem na zmogljivosti drugega subjekta), morajo vsi ti subjekti imeti sklenjeno in veljavno podjetniško kolektivno pogodbo oziroma sprejete in veljavne splošne akte delodajalca, sicer se ponudba oceni z 0 točkami, pa v obravnavanem primeru izbrani ponudnik podizvajalca ni priglasil in s podizvajalcem ne nastopa, v posledici česar je naročnik ponudbo izbranega ponudnika po tem merilu utemeljeno ocenil z 10 točkami. Vprašanje, ali bi moral izbrani ponudnik določen gospodarski subjekt priglasiti kot podizvajalca, pa je (bilo) relevantno v prvi fazi postopka oddaje javnega naročila, ki se je zaključila s sprejemom »Sklep[a] o priznanju sposobnosti« in zoper katerega vlagatelj pravnega varstva ni uveljavljal.

V zvezi z vlagateljevimi očitki, ki se nanašajo na ocenjevanje po merilu »Delovne izkušnje delavcev pri varovanju kritične infrastrukture«, Državna revizijska komisija poudarja, da je že večkrat zapisala, da mora biti ocenjevanje in vrednotenje ponudb transparentno ter

nediskriminatorno, odločitev o dodelitvi točk po posameznih merilih pa objektivno preverljiva in razvidna iz dokumentacije o oddaji javnega naročila. Načelo transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3) namreč določa, da mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku, načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3) pa zahteva, da mora naročnik zagotoviti, da med ponudniki na vseh stopnjah postopka javnega naročanja in glede vseh elementov ni razlikovanja, upošteva vzajemno priznavanje in sorazmernost zahtev naročnika glede na predmet naročila. Ker so merila element vrednotenja in medsebojne primerjave ponudb, se primerjava slednjih v fazi njihovega pregleda ter ocenjevanja že po naravi stvari vzpostavi tudi, če dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila medsebojne primerjave ponudb izrecno ne predpisuje. Medsebojno primerjavo ponudb, na podlagi katere se prejete ponudbe glede na ugotovljeno (ekonomsko) korist razvrstijo od najbolj do najmanj ugodne, pa nenazadnje predpostavlja tudi določba tretjega odstavka 90. člena ZJN-3. Slednja namreč zapoveduje, da mora odločitev o oddaji javnega naročila oziroma o izbiri stranke okvirnega sporazuma med drugim vsebovati značilnosti ter prednosti izbrane ponudbe, poleg tega pa mora obsegati tudi razloge za zavrnitev ponudbe vsakega neuspešnega ponudnika, ki ni bil izbran, in v primeru iz sedmega, osmega ter devetega odstavka 68. člena ZJN-3 tudi razloge za odločitev o neenakovrednosti oziroma da gradnje, blago ali storitve ne izpolnjujejo zahtev v zvezi z delovanjem ali funkcionalnostjo.

Kriterij za dodelitev dodatnih točk po spornem merilu je dejstvo, ali gospodarski subjekt ima določeno število delavcev z zahtevanimi izkušnjami – gre torej za dejstvo, ki je objektivno preverljivo, in ne za vprašanje volje gospodarskega subjekta. Res je sicer naročnik v razpisni dokumentaciji od ponudnikov oziroma (tedaj še) prijaviteljev s tem v zvezi zahteval le podajo lastne izjave na obrazcu »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika« in ne tudi predložitve kakršnihkoli dokazil (kot npr. v zvezi z drugim spornim merilom »Sklenjena in veljavna podjetniška kolektivna pogodba oziroma sprejet in veljaven splošni akt delodajalca«), vendar pa to ne more rezultirati v negaciji temeljnega pravila oziroma kriterija za dodelitev točk v okviru merila, ki se nanaša na objektivno preverljivo dejstvo. V obravnavanem primeru iz odstopljene dokumentacije postopka oddaje javnega naročila, pa tudi iz navedb in predloženih dokazil v postopku pravnega varstva ni razvidna oziroma izkazana kakršnakoli dejstvena podlaga, na podlagi katere bi bilo mogoče presojati upravičenost dodelitve točk po merilu »Delovne izkušnje delavcev pri varovanju kritične infrastrukture«.

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik (tudi v posledici opustitve preveritve obstoja in vsebine podatkov oziroma drugih navedb iz ponudbe ponudnika, kateremu se je odločil oddati javno naročilo v skladu z drugim odstavkom 89. člena ZJN-3) ni zagotovil transparentnega ocenjevanja ponudb, posledično pa sploh ni mogoče ugotoviti oziroma preveriti, ali je javno naročilo oddal ponudniku, ki je predložil ekonomsko najugodnejšo ponudbo.

Ob teh izhodiščih je Državna revizijska komisija kot nepotrebno zavrnila izvedbo predlaganih dokazov, s katerimi vlagatelj utemeljuje svoj sum oziroma zatrjevanje, da je izbrani ponudnik na obrazcu »F.07 Merila za izbiro najugodnejše ponudbe – Izjava kandidata oziroma ponudnika« podal neresnično izjavo ter da izbrani ponudnik ne izpolnjuje kriterija za dodelitev točk v okviru obravnavanega merila (gre zlasti za dokazne predloge: izpis iz portala ERAR za izbranega ponudnika, sodba Upravnega sodišča I U 1445/2022 z dne 24. 10. 2023, vpogled v dokumentacijo naročnika Okrožno sodišče Nova Gorica v postopku javnega naročanja št. 018-100/2022-7, dopis »POZIV ponudnika Aktiva varovanje d. d. naročniku Fraport Slovenija d.o.o. na preverbo resničnosti izjave s predložitvijo ustreznih dokazil in ponovno odločitev glede vrednotenja ponudbe ponudnika Varovanje Galekom d.o.o. v zvezi z merilom A.03, 2. točka z dne 5.7.2024«, dopis Zbornice za razvoj slovenskega zasebnega varovanja Ministrstvu za notranje zadeve z dne 26. 7. 2024 s priložo, podatki o zaposlenih Varovanje Galekom d.o.o. –

izpis iz programa e-bonitete, elektronsko sporočilo Ministrstva za zunanje in evropske zadeve z dne 26. 7. 2024, elektronsko sporočilo Zdravstvenega doma Ljubljana z dne 30. 7. 2024, pridobitev dokazil od izbranega ponudnika idr.), saj je ocenila, da je dejansko stanje, relevantno za odločitev o doslej izpostavljeni vsebini zahtevka za revizijo, že dovolj razjasnjeno in omogoča sprejem odločitve o zahtevku za revizijo, kot izhaja iz 1. točke izreka tega sklepa.

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo (v povezavi z dokaznim predlogom z zaslišanjem obeh strank v postopku) predlagal tudi izvedbo ustne obravnave. Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik ni predlagal izvedbe ustne obravnave, zaradi česar pogoj za njeno obvezno izvedbo ni podan. Izvedba ustne obravnave je namreč obvezna le, če njeno izvedbo predlagata tako vlagatelj kot naročnik, torej oba (gl. tretjo poved iz prvega odstavka 35. člena ZPVPJN v povezavi z drugo povedjo iz prvega odstavka 35. člena ZPVPJN). Čeprav lahko Državna revizijska komisija, skladno s prvo povedjo 35. člena ZPVPJN, na pobudo vlagatelja ali naročnika ali na lastno pobudo izvede ustno obravnavo z namenom pridobitve natančnejših pojasnil o dejanskih okoliščinah, od katerih je odvisna odločitev v revizijskem postopku, pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da je dejanske okoliščine, dejansko stanje in pravna dejstva, relevantna za sprejem odločitve v obravnavani zadevi, lahko pravilno in popolno ugotovila na podlagi dokumentacije iz postopka javnega naročanja in predrevizijskega postopka, ne da bi bilo treba izvesti še ustno obravnavo. Državna revizijska komisija je zato, upoštevajoč drugo poved iz prvega odstavka 35. člena ZPVPJN, zavrnila vlagateljevo pobudo za izvedbo ustne obravnave.

III. Vpogled

Vlagatelj zatrjuje tudi kršitev pravice do vpogleda v nekatere dele prijave izbranega ponudnika (zavarovanje za resnost ponudbe in kopijo pridobljene ponudbe zavarovalnice za »zavarovanje odgovornosti iz naslova opravljanja zasebnega varovanja«) ter v korespondenco med naročnikom in izbranim ponudnikom.

Vlagateljeve revizijske navedbe v zvezi z vpogledom v ponudbo (prijavo) izbranega ponudnika je potrebno presojati z vidika 6. člena (načelo transparentnosti) in 35. člena ZJN-3. Kot že pojasnjeno, iz določil 6. člena ZJN-3 izhaja, da mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku. Postopki javnega naročanja po tem zakonu so javni, kar se zagotavlja z brezplačnimi objavami obvestil glede javnih naročil na Portalu javnih naročil ali na Portalu javnih naročil in v Uradnem listu Evropske unije. Poleg javnih objav se med drugim transparentnost postopka javnega naročanja zagotavlja tudi s postopkom javnega odpiranja ponudb ter z vpogledom v tiste dele ponudbe in dokumentacije, ki so skladno z določili ZJN-3 ter pravno prakso Državne revizijske komisije javni.

Na podlagi prvega odstavka 35. člena ZJN-3 naročnik ne sme razkriti informacij, ki mu jih gospodarski subjekt predloži in označi kot poslovno skrivnost, kot to določa zakon, ki ureja gospodarske družbe, če ta ali drug zakon ne določa drugače. Naročnik pa mora zagotoviti varovanje podatkov, ki se glede na določbe zakona, ki ureja varstvo osebnih podatkov in varstvo tajnih podatkov, štejejo za osebne ali tajne podatke. Peti odstavek 35. člena ZJN-3 dalje določa, da mora naročnik v primeru, če je izvedel popoln pregled vseh ponudb, po objavi odločitve o oddaji javnega naročila omogočiti vpogled v ponudbo izbranega ponudnika le tistim ponudnikom, ki so oddali dopustno ponudbo. Če naročnik ni opravil popolnega pregleda ponudb, mora omogočiti vpogled vsem ponudnikom. Naročnik ponudniku, ki je v roku treh delovnih dni po objavi odločitve zahteval vpogled, dovoli vpogled v ponudbo izbranega ponudnika najkasneje v treh delovnih dneh od prejema zahteve, razen v tiste dele, ki upoštevajo določbe tega člena predstavljajo poslovno skrivnost ali gre za tajne podatke v skladu

z zakonom, ki ureja dostop do tajnih podatkov ali za osebne podatke, ki se varujejo v skladu z zakonom, ki ureja varstvo osebnih podatkov. ZJN-3 v drugem odstavku 35. člena izrecno določa, da so javni podatki specifikacija ponujenega blaga, storitve ali gradnje in količina iz te specifikacije, cena na enoto, vrednost posamezne postavke in skupna vrednost iz ponudbe ter vsi tisti podatki, ki so vplivali na razvrstitev ponudbe v okviru drugih meril. Po samem zakonu so torej ne glede na morebitno drugačno označbo s strani ponudnika javni tisti podatki, na podlagi katerih naročnik ponudbe ocenjuje in jih razvršča v skladu z vnaprej določenimi merili.

Uveljavljanje kršitve pravice do vpogleda je v ZPVPJN tudi posebej urejeno (peti odstavek 31. člena ZPVPJN). Namen uveljavljanja kršitve pravice do vpogleda v dokumentacijo je razviden iz petega odstavka 31. člena ZPVPJN, ki določa, da mora vlagatelj v primeru, če dejstev in dokazov, s katerimi se kršitve dokazujejo, ne more navesti ali predlagati, ker meni, da mu je naročnik kršil pravico do vpogleda v dokumentacijo, v zahtevku za revizijo navesti dejstva in dokaze v zvezi z zatrjevano kršitvijo pravice do vpogleda v dokumentacijo. Namen uveljavljanja kršitve pravice do vpogleda je torej v tem, da lahko vlagatelj pripravi zahtevek za revizijo tudi z dejstvi in dokazi (drugi odstavek 15. člena ZPVPJN), da bi lahko utemeljil in dokazal naročnikove kršitve, ki vplivajo na položaj vlagatelja v postopku oddaje naročila (gl. 14. člen ZPVPJN). Obveznost, ki izhaja iz petega odstavka 31. člena ZPVPJN, in sicer da je treba v primeru kršitve pravice do vpogleda navesti dejstva in dokaze v zvezi s to kršitvijo, zato pomeni, da mora vlagatelj (tudi v povezavi s pravilom o trditvenem in dokaznem bremenu iz 7. in 212. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s sprem.; v nadaljevanju: ZPP) v povezavi s 13. členom ZPVPJN) konkretno navesti, v kateri ponudbeni dokument je želel vpogledati in zakaj bi ta dokument moral biti javen. Ker je vpogled v ponudbo izbranega ponudnika glede na peti odstavek 31. člena ZPVPJN namenjen pridobitvi dokazov, da izbrani ponudnik ni izpolnil določene zahteve iz razpisne dokumentacije in da je naročnik posledično kršil pravila javnega naročanja, ko mu je dodelil naročilo, pa to pomeni, da mora vlagatelj ob vpogledu v specifičen ponudbeni dokument izkazati tudi določen sum, da je prišlo do kršitve, ki bi lahko pripeljala do razveljavitve odločitve o oddaji naročila. Morebitna kršitev pravice do vpogleda v dokumentacijo po sprejemu odločitve o oddaji naročila sama po sebi ni take narave, da bi lahko bistveno vplivala na oddajo javnega naročila (16.a člen ZPVPJN) in praviloma ne more privedi do razveljavitve odločitve o oddaji naročila, saj mora biti vlagateljev interes v postopku pravnega varstva doseči razveljavitve odločitve o oddaji naročila (prim. druga alineja prvega odstavka 28. člena ZPVPJN in druga alineja prvega odstavka 31. člena ZPVPJN), ne pa zgolj vpogledati v ponudbeno dokumentacijo drugih ponudnikov (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-275/2014, 018-142/2015, 018-176/2015, 018-111/2016 in 018-026/2017).

Po pregledu odstopljene dokumentacije postopka oddaje javnega naročila Državna revizijska komisija pritrjuje naročniku v tem, da korespondence (v smislu morebitnih pozivov naročnika ali dopolnitev, pojasnil oziroma poprave prijave ali ponudbe ipd.) med naročnikom in izbranim ponudnikom v obravnavanem primeru ni bilo, tako pa v tem delu že zaradi tega ni mogoče ugotoviti kršitev določb ZJN-3, ki se nanašajo na vpogled.

Glede vlagateljevega zatrjevanja kršitve pravice do vpogleda v celotno ponudbeno (prijavno) dokumentacijo izbranega ponudnika iz razloga, ker mu vpogled ni bil omogočen v že omenjena dva dokumenta, Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj ni zadostil trditvenemu bremenu, saj sploh ne navaja, na katere nepravilnosti v relevantnem delu prijave izbranega ponudnika sumi – vlagatelj zgolj pavšalno navaja, da ni mogel preveriti, ali je ponudba (pravilno: prijava) skladna s pogoji in določili razpisne dokumentacije. Glede na navedeno zatrjevane kršitve ZJN-3 ni mogoče ugotoviti.

Tudi sicer v obravnavanem primeru ni mogoče ugotoviti, da bi (ob izpolnjenem trditvenem bremenu vlagatelja) morebiti ugotovljena kršitev pravice do vpogleda v zadevna dva dokumenta vplivala na vlagateljev položaj v tem postopku pravnega varstva, saj sta bila ta dva dokumenta skladno z določbami razpisne dokumentacije del prijave izbranega ponudnika, na podlagi katere je naročnik izbranemu ponudniku (z dokumentom »*Sklep o priznanju sposobnosti*«) priznal sposobnost ter ga v posledici tega povabil k pogajanju, tako pa vlagatelj z zahtevkom za revizijo, kjer izpodbija zakonitost odločitve o oddaji javnega naročila (in ne sklepa o priznanju sposobnosti) z morebitnim zatrjevanjem kršitev naročnika pri pregledu prijave izbranega ponudnika oziroma priznanju sposobnosti temu ponudniku niti ne bi mogel uspeti, in sicer iz razlogov, pojasnjenih že v I. točki te obrazložitve.

IV. Sklepno

V posledici dosedanjih ugotovitev in zaključkov glede ocenjevanja po merilu »*Delovne izkušnje delavcev pri varovanju kritične infrastrukture*« je Državna revizijska komisija na podlagi druge alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN vlagateljevemu zahtevku za revizijo ugodila in razveljavila odločitev naročnika, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« z dne 19. 7. 2024.

Ker se z razveljavitvijo odločitve o oddaji javnega naročila postopek oddaje javnega naročila vrne v fazo pregleda in ocenjevanja ponudb (89. člen ZJN-3 v povezavi z 2. alinejo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN), Državna revizijska komisija naročnika z namenom pravilne izvedbe postopka v delu, ki je bil razveljavljen, na podlagi tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN, 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. Naročnik mora pri svojem ravnanju upoštevati zlasti, da mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku (prvi odstavek 6. člena ZJN-3) ter da mora biti odločitev o dodelitvi točk po posameznih merilih objektivno preverljiva in razvidna iz dokumentacije o oddaji javnega naročila. V primeru neoddaje javnega naročila pa mora naročnik upoštevati obveznosti, ki mu jih nalagajo določila 90. člena ZJN-3.

Državna revizijska komisija še pripominja, da lahko o tem, ali je izbrani ponudnik dejansko storil prekršek (vlagatelj namreč navaja, da je izbrani ponudnik s predložitvijo neresnične izjave storil prekršek po 5. točki prvega odstavka 112. člena ZJN-3), odloča v postopkih na podlagi Zakona o prekrških (Uradni list RS, št. 7/2003 s sprem.; v nadaljevanju: ZP-1), ne pa v revizijskem postopku postopka oddaje predmetnega naročila. Postopek o prekršku vodi in o njem odloča pooblaščen uradna oseba Državne revizijske komisije (drugi odstavek 109. člena ZJN-3). Glede na navedeno bo Državna revizijska komisija v ločenem postopku in na podlagi ZP-1 proučila, ali so podani pogoji za začetek postopka o prekršku zoper izbranega ponudnika oziroma njegovo odgovorno osebo.

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

Vlagatelj v zahtevku za revizijo ter v vlogah z dne 16. 8. 2024 in 29. 8. 2024 zahteva povrnitev stroškov pravnega varstva, in sicer 25.000,00 EUR za plačilo takse, 50,00 EUR za materialne stroške, 2.000,00 EUR za pripravo zahtevka za revizijo, 1.000,00 EUR za pripravo odgovora na sklep naročnika in 1.000,00 EUR za pripravo odgovora na izjasnitev izbranega ponudnika.

Ker je zahtevek za revizijo utemeljen, je vlagatelj skladno s tretjim odstavkom 70. člena ZPVPJN upravičen do povrnitve potrebnih stroškov, nastalih v predrevizijskem in revizijskem

postopku. Stroški predrevizijskega in revizijskega postopka so taksa in drugi izdatki, vključno s stroški dela, ki nastanejo med predrevizijskim, revizijskim in pritožbenim postopkom ali zaradi teh postopkov (prvi odstavek 70. člena ZPVPJN).

Državna revizijska komisija je vlagatelju kot potreben priznala strošek dolžne vplačane takse za revizijski zahtevek v višini 25.000,00 EUR.

Državna revizijska komisija pa vlagatelju ni priznala priglašenega stroškov »priprava zahtevka za revizijo 2.000,00 EUR«, »priprava odgovora na izjasnitev izbranega ponudnika 1.000,00 EUR« in »priprava odgovora na sklep naročnika 1.000,00 EUR« saj vlagatelj, ki v tem postopku pravnega varstva nastopa sam (oziroma ni zastopan po odvetniku), teh priglašenih stroškov ni z ničemer utemeljil, kot tudi ne izkazal (prim. odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št. 018-097/2015, 018-026/2019, 018-125/2020, 018-065/2024 in 018-085/2024). Državna revizijska komisija vlagatelju nadalje tudi ni priznala priglašenega stroška za opredelitvi do navedb naročnika in izbranega ponudnika že iz razloga, ker ta v konkretnem primeru ni bil potreben (peti odstavek 70. člena ZPVPJN v povezavi z osmim odstavkom istega člena, pa tudi drugi odstavek 2. člena OT). Vlagateljeve navedbe v teh vlogah niso bile bistvene in niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve.

Državna revizijska komisija pa vlagatelju ni priznala priglašenih materialnih stroškov, saj vlagatelj teh stroškov po vsebini ni specifikiral (opredeljeno navedel) v skladu s petim odstavkom 70. člena ZPVPJN, niti jih ni izkazal.

Naročnik je vlagatelju priznane stroške pravnega varstva v višini 25.000,00 EUR dolžan povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila, pod izvršbo. Višja stroškovna zahteva vlagatelja se zavrne kot neutemeljena.

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

Izbrani ponudnik je v izjasnitvi o zahtevku za revizijo priglasil povrnitev stroškov. Državna revizijska komisija je zahtevo izbranega ponudnika za povrnitev stroškov zavrnila, saj je ocenila, da v konkretnem primeru njegov prispevek k rešitvi zadeve ni bil bistven in ni pripomogel ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi slednje, posledično pa priglašeni stroški izbranega ponudnika niso bili potrebni (četrti in osmi odstavek 70. člena ZPVPJN).

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 3. 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.

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

Vročiti:

- vlagatelj,
- izbrani ponudnik po pooblaščenju,
- naročnik,
- RS, MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve.