

Številka: 018-98/2022-3  
Datum: 30. 8. 2022**SKLEP**

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 55. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Nine Velkavrh kot predsednice senata ter Andraža Žvana in Sama Červeka kot članov senata v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »Dobava, vzpostavitev delovanja in vzdrževanje opreme ter sistemov sekcijskega merjenja hitrosti na odsekih AC in HC v upravljanju DARS« in na podlagi pritožbe vlagatelja Digitech, informacijske tehnologije, d.o.o., Podlimbardskega ulica 29, Ljubljana, ki ga po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Zupančič o.p., d.o.o., Nazorjeva ulica 6a, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Družba za avtoceste v Republiki Sloveniji d.d., Ulica XIV. divizije 4, Celje (v nadaljevanju: naročnik), dne 30. 8. 2022

**odločila:**

1. Pritožbi se ugodi in se razveljavi »Sklep« z dne 9. 8. 2022.

Naročnik mora o zahtevku za revizijo, če ugotovi, da so izpolnjene procesne predpostavke, odločiti v skladu s prvim odstavkom 28. člena ZPVPJN.

2. Odločitev o stroških vlagatelja se pridrži do končne odločitve o zahtevku za revizijo.

**Obrazložitev:**

Obvestilo o naročilu je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno dne 28. 3. 2022, št. objave JN001962/2022-B01 in v Uradnem listu EU dne 29. 3. 2022, št. objave 2022/S 062-162858. Prvi popravek je bil na Portalu javnih naročil objavljen dne 26. 4. 2022, št. objave JN001962/2022-K01 in v Uradnem listu EU dne 27. 4. 2022, št. objave 2022/S 082-221099 (v nadaljevanju: prvi popravek), drugi popravek je bil na Portalu javnih naročil objavljen dne 25. 5. 2022, št. objave JN001962/2022-K02 in v Uradnem listu EU dne 27. 5. 2022, št. objave 2022/S 102-284322 (v nadaljevanju: drugi popravek), tretji popravek je bil na Portalu javnih naročil objavljen dne 24. 6. 2022, št. objave JN001962/2022-K03 in v Uradnem listu EU dne 27. 6. 2022, št. objave 2022/S 121-344130 (v nadaljevanju: tretji popravek), četrti popravek je bil na Portalu javnih naročil objavljen dne 21. 7. 2022, št. objave JN001962/2022-K04 in v Uradnem listu EU dne 22. 7. 2022, št. objave 2022/S 140-398941 (v nadaljevanju: četrti popravek), peti popravek pa je bil na Portalu

javnih naročil objavljen dne 8. 8. 2022, št. objave JN001962/2022-K05 in v Uradnem listu EU dne 9. 8. 2022, št. objave 2022/S 152-434710 (v nadaljevanju: peti popravek).

Vlagatelj je dne 4. 8. 2022 na portalu eRevizija vložil *Zahtevek za revizijo zoper vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila* in predlagal, da se razveljavi nezakonit pogoj za sodelovanje iz podtočke (d) točke 4.2 *Pogoji za sodelovanje* poglavja A v dokumentu *Navodila ponudniku za izdelavo ponudbe*; zahteval je tudi povračilo stroškov postopka pravnega varstva (v nadaljevanju: zahtevek za revizijo).

Naročnik je dne 9. 8. 2022 sprejel in istega dne na portalu eRevizija objavil *Sklep*, s katerim je vlagateljev zahtevek za revizijo zavrgel, ker ni bil vložen pravočasno in ker ga ni vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN; zavrnil je tudi vlagateljevo zahtevo za povračilo stroškov postopka pravnega varstva (v nadaljevanju: sklep o zavrženju zahtevka za revizijo).

Naročnik pojasnjuje, da je po objavi dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila objavil več popravkov, pri čemer je s tretjim, četrtem in petim popravkom zgolj podaljšal rok za prejem in odpiranje ponudb, dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila pa ni spreminjal, dopolnjeval ali pojasnjeval, je pa to storil s prvim in drugim popravkom, v katerih je objavil odgovore na vprašanja zainteresiranih ponudnikov. Dalje pojasnjuje, da je dne 12. 5. 2022 prejel zahtevek zoper določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila družbe Cestel, cestni inženiring d.o.o., Trzin, ki ga je zavrnil, Državna revizijska komisija pa je zahtevku za revizijo delno ugodila na način, da je v celoti razveljavila pogoj za sodelovanje iz podtočke (e) točke 4.2 *Pogoji za sodelovanje* poglavja A v dokumentu *Navodila ponudniku za izdelavo ponudbe* ter delno pogoj za sodelovanje iz podtočke (c) točke 4.2 *Pogoji za sodelovanje* poglavja A v dokumentu *Navodila ponudniku za izdelavo ponudbe*.

Dne 4. 8. 2022 je naročnik prejel vlagateljev zahtevek za revizijo, v katerem le-ta izpodbija pogoj za sodelovanje iz podtočke (d) točke 4.2 *Pogoji za sodelovanje* poglavja A v dokumentu *Navodila ponudniku za izdelavo ponudbe* v delu, v katerem naročnik zahteva, da ponudniki izkažejo, da razpolagajo s Certifikatom o odobritvi tipa merila vsaj v eni od držav članic Evropske unije, v kateri se uporablja metrični sistem enot (km/h) ali Švici za ponujeni sistem sekcijskega merjenja hitrosti in nekatere, s tem povezane določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Po prejemu zahtevka za revizijo je naročnik izvedel predhodni preizkus skladno s 26. členom ZPVPJN in ugotovil, da zahtevek za revizijo vlagatelja ni bil vložen v roku, ki ga določa druga poved prvega odstavka 25. člena ZPVPJN. Vlagatelj je zahtevek za revizijo sicer res vložil v desetih delovnih dneh od objave četrtega popravka (dne 21. 7. 2022), vendar naročnik s tem popravkom ni v nobenem delu spreminjal, dopolnjeval ali pojasnjeval navedb v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Pojasnjuje, da se za razmejitev, kdaj informacija pomeni dopolnitev, spremembo ali pojasnilo, upošteva vsebinski kriterij in ne poimenovanje te informacije (dodatka) in da je potrebno za presojo pravočasnosti ugotoviti, ali iz vsebine informacij, dodatkov k razpisni dokumentaciji, objavljenih na Portalu javnih naročil izhaja, da je z njimi naročnik spremenil ali dopolnil dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Zahteva iz spornega pogoja je bila delno pojasnjena z odgovoroma št. 31 in 68 iz dokumenta *Dodatek 2 k razpisni dokumentaciji*, ki je bil objavljen v drugem popravku (dne 25. 5. 2022). Ker je bila dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila v tem delu spremenjena, dopolnjena oz. pojasnjena, je imel vlagatelj 10 delovnih dni časa za vložitev zahtevka za revizijo v zvezi s to problematiko. Da se vlagatelj zaveda, da zahtevek za revizijo ni pravočasen, naročnik zatrjuje s sklicevanjem na okoliščino, da je vlagatelj že dne 10. 5. 2022 plačal takso, nato pa od Državne revizijske komisije zahteval njeno vračilo, saj zahtevka za revizijo nato takrat ni vložil.

Naročnik dalje oporeka navedbam vlagatelja glede aktivne legitimacije. Meni, da je zahtevek za revizijo preuranjen in da vlagatelju domnevna škoda ni nastala. Pojasnjuje, da vlagatelju ni bila in mu tudi ne bo odrečena pravica za potegovanje za dodelitev javnega naročila, saj ima naročnik, glede na sklep Državne revizijske komisije št. 018-060/2022 z dne 15. 7. 2022, s katerim je bil del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila razveljavljen, dolžnost spremeniti dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, zaradi česar je s petim popravkom tudi podaljšal rok za prejem ponudb. V zvezi z očitkom vlagatelja, da ni imel možnosti zahtevati dodatnih pojasnil pojasnjuje, da bo v nadaljevanju, glede na sklep Državne revizijske komisije št. 018-060/2022, dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila spremenil, določil nov rok za postavljanje vprašanje, po potrebi pa tudi nov rok za prejem in odpiranje ponudb.

Vlagatelj je dne 12. 8. 2022 na portalu eRevizija vložil *Pritožbo* in predlagal, da se naročnikov sklep z dne 9. 8. 2022 razveljavi; zahteval je tudi povračilo nadaljnjih stroškov postopka pravnega varstva (v nadaljevanju: pritožba).

Vlagatelj zatrjuje, da je njegov zahtevek za revizijo, vložen deseti delovni dan ob objave četrtega popravka, pravočasen. Navaja, da je naročnik sam s seboj v nasprotju, ko v isti povedi navaja, da s četrtem popravkom ni spreminjal, dopolnjeval ali pojasnjeval navedb v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, hkrati pa zatrjuje, da je z navedenim popravkom podaljšal zahtevo glede roka za prejem ponudb. Poleg tega je objavil obvestilo o dodatnih informacijah ali popravku, s katerim, skladno s prvim odstavkom 60. člena ZJN-3 in točko 10 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, spreminja ali dopolnjuje dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Rok za prejem ponudb je del vsebine dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in ena ključnih vsebin, ki jo mora spoštovati ponudnik, če želi oddati dopustno ponudbo. Zahteva po spoštovanju roka vpliva na ravnanja ponudnikov, tj. na odločitve, ali imajo dovolj časa za pripravo ponudbe in je najmanj enakovredna ostalim zahtevam iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Ker so bili prvotni podatki iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila s četrtem popravkom očitno vsebinsko spremenjeni, vlagatelj za brezpredmetno označuje naročnikovo zatrjevanje, da zahteva glede roka za prejem ponudb ne izpolnjuje »vsebinskega kriterija«. ZPVPJN v prvem odstavku 25. člena ne loči, sprememba katerih zahtev se šteje kot podlaga za pretrganje teka rokov in katerih ne, pač pa v to všteva vse zahteve za izbiro najugodnejšega ponudnika.

Ker naročnik ni objavil spremembe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, upošteva ugotovitve Državne revizijske komisije v sklepu št. 018-060/2022, vlagatelju odreka pravico do pravnega varstva, kar ni vzdržno. Dalje naročnik vlagatelju odvzema pravico do pravnega varstva z razlago, da podaljševanje roka za prejem ponudb ne predstavlja spremembe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, čeprav je vlagatelj šele po navedeni odločitvi Državne revizijske komisije lahko ugotovil, da mu je javno naročilo postalo (vsaj teoretično) dostopno.

Vlagatelj še zatrjuje, da ne držijo navedbe naročnika, da na očitano kršitev ni opozoril. Pojasnjuje, da je že v zahtevku za revizijo obširno obrazložil, zakaj vprašanja na Portalu javnih naročil prej ni mogel posredovati. Navaja, da ob prvotnih določbah dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni mogel sodelovati v predmetnem postopku, zato tudi ni mogel opozarjati na nezakonnost v zahtevku za revizijo izpodbijane zahteve. Za nesprejemljivo označuje stališče naročnika, da bi moral vsak zainteresirani ponudnik, tudi, če ne izpolnjuje vseh zahtev, naročnika opozoriti na potencialne nezakonnosti v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, zgolj zato, da si zagotovi možnost vložitev zahtevka za revizijo zoper določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila za primer, da bo dokumentacija kasneje spremenjena, rok za postavljanje vprašanj pa ne bo podaljšan. Dodatno opozarja, da naročnik ni presojal, ali so na neustreznost v zahtevku za revizijo izpodbijanega pogoja na Portalu javnih naročil opozarjali drugi zainteresirani ponudniki.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 18. 8. 2022 odstopil pritožbo in dokumentacijo.

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

V predmetnem pritožbenem postopku je med vlagateljem in naročnikom spor glede vprašanja, ali je zahtevek za revizijo, vložen na Portalu javnih naročil dne 4. 8. 2022 pravočasen, glede na drugo poved prvega odstavka 25. člena ZPVPJN.

Da bi naročnik sprejel zahtevek za revizijo v (meritorno) obravnavo, morajo biti skladno z drugim odstavkom 26. člena ZPVPJN izpolnjeni pogoji iz prvega odstavka 26. člena ZPVPJN. Naročnik zato, po prejemu zahtevka za revizijo, najprej preveri, ali

- je bil vložen pravočasno,
- vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. člena ZPVPJN,
- ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN,
- ne obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in
- je dopusten.

Če naročnik ugotovi, da procesni pogoji iz zgoraj navedene prve, tretje, četrte ali pete alineje niso izpolnjeni, skladno s tretjim odstavkom 26. člena ZPVPJN, zahtevek za revizijo s sklepom zavrže.

Roki za vložitev zahtevka za revizijo so določeni v 25. členu ZPVPJN. Ker je v predmetnem postopku pravnega varstva zahtevek za revizijo vložen zoper dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, je potrebno upoštevati prvi odstavek navedenega člena, ki določa, da se zahtevek za revizijo, ki se nanaša na vsebino objave, povabilo k oddaji ponudbe ali razpisno dokumentacijo, vložiti v desetih delovnih dneh od dneva objave obvestila o naročilu ali prejema povabila k oddaji ponudbe. Kadar naročnik spremeni ali dopolni navedbe v objavi, povabilu k oddaji ponudbe ali v razpisni dokumentaciji, se lahko zahtevek za revizijo, ki se nanaša na spremenjeno, dopolnjeno ali pojasnjeno vsebino objave, povabila ali razpisne dokumentacije ali z njim neposredno povezano navedbo v prvotni objavi, povabilu k oddaji ponudbe ali razpisni dokumentaciji, vložiti v desetih delovnih dneh od dneva objave obvestila o dodatnih informacijah, informacijah o nedokončanem postopku ali popravku, če se s tem obvestilom spreminjajo ali dopolnjujejo zahteve ali merila za izbiro najugodnejšega ponudnika.

Kot izhaja iz predhodno navedenega, se torej rok desetih delovnih dni za vložitev zahtevka za revizijo ne šteje le od objave obvestila o naročilu (3. točka prvega odstavka 52. člena ZJN-3) ali prejema povabila k predložitvi ponudb, temveč se skladno z drugo povedjo prvega odstavka 25. člena ZPVPJN ta rok, »kadar naročnik spremeni ali dopolni navedbe v objavi, povabilu k oddaji ponudbe ali v razpisni dokumentaciji«, šteje tudi od objave obvestila o dodatnih informacijah, informacijah o nedokončanem postopku ali popravku (6. točka prvega odstavka 52. člena ZJN-3), pri čemer je pri tem treba upoštevati še pogoj, »če se s tem obvestilom spreminjajo ali dopolnjujejo zahteve ali merila za izbiro najugodnejšega ponudnika«. Če je torej naročnik z informacijami spremenil ali dopolnil navedbe v objavi, povabilu k predložitvi ponudb ali dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, so nadalje te še lahko relevantne za ugotovitev pravočasnosti zahtevka za revizijo, ne velja pa to za informacije, s katerimi je naročnik navedbe v objavi, povabilu k predložitvi ponudb ali dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila le pojasnil, tako, da s pojasnili ni tudi povzročil spremembe ali dopolnitve navedb v objavi, povabilu k predložitvi ponudb ali dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila.

Državna revizijska komisija v konkretnem primeru ugotavlja, da je naročnik dne 28. 3. 2022 na Portalu javnih naročil objavil obvestilo o javnem naročilu, dne 26. 4. 2022, dne 25. 5. 2022, dne

24. 6. 2022, dne 21. 7. 2022 in dne 8. 8. 2022 pa še popravke. Dne 7. 4. 2022 je na Portalu javnih naročil objavil odgovor na zaprosilo zainteresiranega ponudnika, dne 18. 7. 2022 pa svoje pojasnilo glede podaljšanja roka za prejem in odpiranje ponudb ter objave četrtega popravka.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo izpodbija pogoj za sodelovanje, določen v podtočki (d) točke 4.2 *Pogoji za sodelovanje* poglavja A v dokumentu *Navodila ponudniku za izdelavo ponudbe*. S tem pogojem v zvezi je naročnik prejel več vprašanj zainteresiranih ponudnikov, na katere je odgovoril v dodatkih, objavljenih v prvem in drugem popravku na Portalu javnih naročil (tj. dne 26. 4. 2022 oz. dne 27. 5. 2022).

Dne 21. 7. 2022 je naročnik na Portalu javnih naročil objavil četrti popravek, s katerim je prestavil oz. podaljšal rok za prejem ponudb, in sicer z dne 19. 7. 2022 ob 10:00 na dan 9. 8. 2022 ob 10:00, ter datum odpiranja ponudb z dne 19. 7. 2022 ob 11:00 na dan 9. 8. 2022 ob 11:00.

Državna revizijska komisija je že večkrat zapisala (glej npr. odločitve št. 018-064/2018, 018/094-2018, 018-210/2018), da naročnikovo pojasnilo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila sicer ne varuje roka za vložitev zahtevka za revizijo, da pa lahko vlagatelj vložiti zahtevek za revizijo v zahtevanem roku zoper tisto vsebino dokumentacije, ki jo je naročnik le pojasnil, pod pogojem, da je naročnik navedbe v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila spremenil ali dopolnil.

V obravnavanem primeru je naročnik (med drugim z, za zadevo relevantnim četrtem popravkom) podaljšal rok za prejem (in odpiranje) ponudb. Kljub temu, da Državna revizijska komisija pritrjuje naročniku, da se pri razmejitvi, kdaj informacija pomeni dopolnitev, spremembo ali pojasnilo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, upošteva sama vsebina informacije, ne pa npr. njeno poimenovanje (npr. dodatek), pa v nadaljevanju ne more pritrditi tudi njegovim navedbam, da sprememba roka za prejem ponudb dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v nobenem delu ne spreminja. Naročnik je namreč s tem, ko je podaljšal rok za prejem ponudb, zahtevo, da morajo ponudniki ponudbe predložiti najkasneje do dne 19. 7. 2022 do 10:00 spremenil tako, da je rok za prejem ponudb določil na dan 9. 8. 2022 do 10:00. Ker je naročnik dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila z objavo četrtega popravka v navedenem delu spremenil, Državna revizijska komisija ugotavlja, da je v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila posegel na način, ki vpliva na zaščito začetka teka roka za vložitev zahtevka za revizijo.

Ker se v primeru spremembe ali dopolnitve dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila rok za vložitev zahtevka za revizijo šteje skladno z drugo povedjo iz prvega odstavka 25. člena ZPVPJN, saj se zahtevek za revizijo nanaša »na spremenjeno, dopolnjeno ali pojasnjeno vsebino objave, povabila ali razpisne dokumentacije ali z njim neposredno povezano navedbo v prvotni objavi, povabilu k oddaji ponudbe ali razpisni dokumentaciji«, vlagatelj pa je zahtevek za revizijo zoper (najmanj pojasnjeno) vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila vložil dne 4. 8. 2022, torej deseti delovni dan od objave četrtega popravka (dne 21. 7. 2022), s katerim je naročnik spremenil dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, Državna revizijska komisija ugotavlja, da je zahtevek za revizijo potrebno šteti za pravočasnega.

Naročnik je v sklepu o zavrženju zahtevka za revizijo navedel tudi, da vlagatelj nima aktivne legitimacije, ker mu ni nastala domnevna škoda. Naročnik navedeno utemeljuje s sklicevanjem na svoja potencialna bodoča ravnanja glede objave popravkov dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, povezana z ugotovitvami Državne revizijske komisije iz sklepa št. 018-060/2022 in posledično na, s tem povezana možna potencialna ravnanja vlagatelja, vendar s temi navedbami, po presoji Državne revizijske komisije, ne more utemeljiti ugotovitve, da vlagatelj aktivne legitimacije v tem postopku ne izkazuje (prvi odstavek 14. člena ZPVPJN).

Na podlagi navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik ravnal v nasprotju s tretjim odstavkom 26. člena ZPVPJN, ko je v predmetnem postopku pravnega varstva vlagatelj zahteval za revizijo zavrgel, zato je skladno s prvim odstavkom 55. člena ZPVPJN pritožbi ugodila in naročnikovo odločitev, kot izhaja iz sklepa o zavrženju zahtevka za revizijo z dne 9. 8. 2022, razveljavila.

Naročnik mora o zahtevku za revizijo, če ugotovi, da so izpolnjene procesne predpostavke, odločiti v skladu s prvim odstavkom 28. člena ZPVPJN (drugi odstavek 55. člena ZPVPJN).

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

Vlagatelj je zahteval povrnitev stroškov, nastalih s pritožbo.

Državna revizijska komisija je odločitev o stroških pritožbenega postopka pridržala do odločitve o zahtevku za revizijo (75. člen ZPVPJN in četrti odstavek 163. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s sprem.) v povezavi s prvim odstavkom 13. člena ZPVPJN).

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

**Pravni pouk:**

Zoper to odločitev upravni spor po 39.a členu ZPVPJN ni dovoljen.



Predsednica senata:  
Nina Velkavrh, univ. dipl. prav.,  
članica Državne revizijske komisije

Vročiti (prek portala eRevizija):

- pooblaščenec vlagatelja,
- naročnik,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve.