

Številka: 018-002/2025-31

Datum: 16. 4. 2025

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 in spremembe; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Igorja Luzarja kot predsednika senata ter mag. Zlate Jerman kot članice senata in Sama Červeka kot člana senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Izgradnja CDU*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja Kostak, komunalno in gradbeno podjetje, d.d., Leskovška cesta 2A, Krško (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Nuklearna elektrarna Krško d.o.o., Vrbina 12, Krško (v nadaljevanju: naročnik) dne 16. 4. 2025

odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugotovi in se razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 70/24 z dne 3. 12. 2024.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške pravnega varstva v višini 25.000,00 EUR v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po izteku tega roka z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila.

Obrazložitev:

Obvestilo o naročilu, ki ga naročnik oddaja po odprtem postopku skladno s 40. členom Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/15 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno dne 10. 7. 2024, pod številko objave JN004845/2024-EUe17/01 in istega dne v dodatku k Uradnemu listu Evropske unije, pod številko objave 411039-2024, s sedmimi popravki.

Naročnik je na Portalu javnih naročil (pod številko objave JN004845/2024-ODL/01) objavil »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 70/24 z dne 3. 10. 2024, ki jo je z dokumentom »*Odločitev*« z dne 11. 10. 2024 (pod številko objave JN004845/2024-ODL/01-P01) razveljavil. Nato je objavil »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 70/2024 z dne 25. 10. 2024 pod številko objave JN004845/2024-ODL/02, ki jo je z dokumentom »*Odločitev*« z dne 8. 11. 2024 (pod

številko objave JN004845/2024-ODL/02-P01) prav tako razveljavil. Dne 3. 12. 2024 pa je naročnik objavil še »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 70/24 z dne 3. 12. 2024 (v nadaljevanju: odločitev o oddaji javnega naročila) s katero je predmetno javno naročilo oddal ekonomsko najugodnejšemu ponudniku GIC GRADNJE d.o.o., Sv. Florijan 120, Rogaška Slatina (v nadaljevanju: izbrani ponudnik). Iz odločitve o oddaji javnega naročila je razvidno tudi, da je ponudba vlagatelja dopustna, a se je uvrstila na drugo mesto.

Vlagatelj je z vlogami z dne 3. 10. 2024, dne 28. 10. 2024 in dne 5. 12. 2024 zahteval vpogled v ponudbo izbranega ponudnika, kar mu je naročnik (dne 8. 10. 2024, 4. 11. 2024 in 10. 12. 2024) omogočil (vsaj v nekatere dokumente), vpogled pa dokumentiral z zapisniki z dne 8. 10. 2024, 4. 11. 2024 in 10. 12. 2024.

Vlagatelj je dne 13. 12. 2024 vložil zahtevek za revizijo in predlagal razveljavitev odločitve o oddaji javnega naročila, podredno pa omogočitev vpogleda v ponudbo izbranega ponudnika, uveljavljal je tudi povrnitev stroškov pranege varstva. Vlagatelj zatrjuje, kršitev pravice do vpogleda in nadalje navaja kršitve naročnika v zvezi s prvo in drugo odločitvijo o oddaji javnega naročila in nedopustnost ponudbe izbranega ponudnika. Zatrjuje še, da izbrani ponudnik:

- ne izpolnjuje pogoja iz 40.1 podtočke dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila glede minimalne zavarovalne vrednosti (1.000.000,00 EUR), prav tako je v ESPD obrazcu v delu IV. B: Ekonomski in finančni položaj v okviru vprašanja »*Kot gospodarski subjekt bomo zagotovili minimalni zahtevani znesek*« odgovoril z »NE«;
- ni predložil pisne izjave v kateri bi potrdil ponujeno garancijsko dobo za kakovost izvedenih del;
- v ESPD ni navedel podizvajalcev;
- za OVD zamenjavo ni priložil nove reference skladno s pozivom naročnika;
- z referenco za objekt »*Dom Ptuj enota Žabjak*« ni izvedel GOI dela v znesku 14.586.200,75 EUR kot izhaja iz Obrazca 1;
- ne razpolaga z referenco za priglšenega vodjo del M.B., pri kateri bi le-ta sodeloval kot vodja gradnje na objektih, ki so minimalno tri-etažni poslovni ali gostinski objekti v vrednosti izvedenih storitev oz. del po posamezni pogodbi najmanj 3.000.000,00 EUR brez DDV (v zvezi s tem predlaga pridobitev dokazila o zanesljivosti objekta, podatek o kvalifikaciji referenčnega objekta).

Izbrani ponudnik se je z vlogo z dne 23. 12. 2024 izjasnil o navedbah zahtevka za revizijo. Zatrjuje, da:

- iz priloženega potrdila o zavarovanju odgovornosti za škodo izhaja, da zavarovalna vsota znaša 1.500.000,00 EUR (v 3x letnem agregatu po 500.000,00 EUR), iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila pa ni jasno ali se je zahtevana zavarovalna vsota nanašala na letni agregat ali na vsoto zavarovanja;
- je ponudbi predložil podpisan in žigosan Obrazec 11 »*Izjava ponudnika o dolžini garancijske dobe*«, ki vsebuje izjavo in podatke o garancijah in dolžini le-teh;
- so vsi podatki o podizvajalcih razvidni iz ponudbe;
- je glede OVD zamenjave podal pojasnila;
- je referenco za objekt »*Dom Ptuj enota Žabjek*« izvedel v deležu 50%, s čimer je nesporno izkazana ustreznost reference.

Podal je tudi pojasnila glede poslovnih skrivnosti.

Naročnik je z dokumentom »*Odločitev o zahtevku za revizijo*« z dne 14. 1. 2025 zavrnil zahtevek za revizijo in zahtevo za povrnitev stroškov. Pojasnjuje, da je vlagatelju omogočil tri vpogleda, in sicer ob izdaji vsake odločitve o oddaji javnega naročila. Pojasnjuje, da je vlagatelju omogočil vpogled v vse obrazce razen v delih, ki se nanašajo na osebne podatke ali v delih za katere je ob

upoštevanju sklepa in pojasnil o poslovni skrivnosti presodil, da gre za poslovno skrivnost. Navaja, da:

- iz potrdila o zavarovanju odgovornosti za škodo izbranega ponudnika izhaja, da zavarovalna vsota znaša 1.500.000,00 EUR, in sicer v 3x letnem agregatu, kar je glede na pogoj kot je bil določen v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila zadostilo zahtevi naročnika;
- je izbrani ponudnik v okviru ponudbe predložil Obrazec 11 iz katerega izhaja dolžina garancijske dobe, prav tako je ta razvidna tudi iz vzorca pogodbe, pomanjkanje posebne izjave pa je naročnik štel za nebitveno napako;
- iz ponudbe izbranega ponudnika izhajajo tudi vsi nominirani podizvajalci, in sicer bodisi iz podizvajalskih sporazumov bodisi iz dogovorov o poslovnem sodelovanju, za vse pa so priloženi tudi Obrazci 7;
- v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ni zahteval funkcije »OVD zamenjava« niti reference za tak kader, zaradi česar niti ni dolžan preverjati kakšne reference ima ta kader;
- je referenca izbranega ponudnika za objekt »Dom Ptuj enota Žabjak« ustrezna, poleg tega je izbrani ponudnik priložil še dve referenčni potrdili za dva referenčna posla, čemur vlagatelj niti ne oporeka.

Nasprotuje tudi navedbam vlagatelja, da imenovani vodja del izbranega ponudnika ne razpolaga z ustrežno referenco in navedbam o kršitvi pravice do vpogleda.

Vlagatelj se je z vlogo »Opredeitev do navedb naročnika« z dne 17. 1. 2025 opredelil do naročnikovih navedb in vztraja pri navedbah iz zahtevka za revizijo. Dodaja, da je naročnik pri presoji navedbe v ESPD obrazcu, da izbrani ponudnik ne bo zagotovil minimalnega zahtevanega zneska zavarovanja, ravnal v nasprotju z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in prakso Državne revizijske komisije (odločitev št. 018-085/2023-4). Zatrjuje, da naročnik priznava, da je bila zahtevana izjava o ponujeni garancijski dobi, prav tako dodaja, da naročnik po izteku roka za prejem ponudb ne sme več spreminjati ali dopolnjevati dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Zatrjuje, da naročnik na katerega se je preneslo dokazno breme v ničemer ni izkazal ustreznosti reference izbranega ponudnika v zvezi z objektom »Dom Ptuj enota Žabjak«, zaradi česar se po sistemu pozitivne litiskontestacije pasivnost stranke ocenjuje kot priznanje dejanskih navedb vlagatelja.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 16. 1. 2025 odstopil dokumentacijo v postopku oddaje predmetnega javnega naročila in dokumentacijo predrevizijskega postopka.

Državna revizijska komisija je, na podlagi petega odstavka 31. člena ZPVPJN, s sklepom št. 018-002/2025-17 z dne 24. 2. 2025, zahtevku za revizijo glede kršitve pravice do vpogleda v dokumentacijo ugodila tako, da je vlagatelju dovolila vpogled v določene dokumente v ponudbi izbranega ponudnika.

Vlagatelj je po opravljenem vpogledu v ponudbo izbranega ponudnika z vlogo z dne 6. 3. 2025 pravočasno posredoval dopolnitev zahtevka za revizijo. Uvodoma navaja, da je Državna revizijska komisija s sklepom št. 018-002/2025-17 z dne 24. 2. 2025 odločala samo o kršitvi pravice do vpogleda, čeprav je vlagatelj v zahtevku za revizijo v več podtočkah točke 3 podrobno navajal tudi razloge za nedopustnost izbrane ponudbe. S tem ni bilo upoštevano določilo tretjega odstavka 182. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 73/07, s sprem.; v nadaljevanju ZPP) (1. odstavek 13. člena ZPVPJN) in vlagateljevi pravovarstveni predlogi, na način kot so bili podani. Pojasnjuje, da je primarno predlagal, da se zahtevku ugotovi in v celoti razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila, šele podredno pa naj se naročniku naloži odpravo kršitve na način, da se vlagatelju omogoči vpogled v ponudbeno dokumentacijo izbranega ponudnika. Ker o vlagateljevih navedbah ni bilo odločeno, pač pa se je odločalo neposredno o

podrednem zahtevku, navedeno predstavlja kršitev pravil ZPP in ZPVPJN ter vlagateljeve pravice do učinkovitega sodnega varstva in pravnega sredstva. Nadalje navaja, da je po izvedenem vpogledu ugotovil nove kršitve. Zatrjuje, da iz Obrazca 7 (podizvajalca G. d.o.o.) in iz podizvajalskega sporazuma ni razvidna zahtevana vrednost del. Predstavitev takšne vrednosti po poteku roka za predložitev ponudb pa bi presegala okvir določbe petega odstavka 89. člena ZJN-3. Nadalje zatrjuje, da izbrani ponudnik za podizvajalca M. d.o.o., ni predložil Obrazca 7, iz Obrazca 7 podizvajalca F. d.o.o. in podizvajalskega sporazuma med izbranim ponudnikom in navedenim podizvajalcem izhaja nejasnost glede del, ki naj bi jih izvedel podizvajalec; ponudba pa je nejasna tudi v delu Obrazca 7 podizvajalca GB d.o.o.. Prav tako dodaja, da vodja gradnje nima ustrezne reference, saj pri priglašeni referenci ni šlo za izgradnjo objekta, pač pa za prenovo prostorov, kar ne ustreza zahtevi naročnika; izbrani ponudnik ni priglasil ustreznega števila delavcev za izvajanje prve pomoči, saj je imenoval le enega strokovnjaka; za vseh 54 priglašениh delavcev prav tako ni predložil vseh zahtevanih dokazil iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

O navedbah vlagatelja iz dopolnitve zahtevka za revizijo se je dne 14. 3. 2025 izjasnil izbrani ponudnik, in sicer navaja, da:

- je za podizvajalca G. d.o.o., podal dopolnitev ponudbe in obrazec dopolnil z vsemi manjkajočimi informacijami;
- je v ponudbi podan Obrazec 7 za podizvajalca M. d.o.o. z vsemi informacijami;
- navedba, da bo podizvajalec F. d.o.o. zagotavljal kadrovske zmogljivosti, predstavlja le citiranje dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila;
- bo vse zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila opravljal vodja del vključno z notranjo kvaliteto kakovosti betona;
- je referenca vodje del ustrezna in prilaga strokovna mnenja v zvezi z razlago zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki je zahtevala, da je vodja del v zadnjih desetih letih uspešno vodil »izgradnjo« vsaj enega minimalno tri-etažnega poslovnega ali gostinskega objekta;
- je na seznamu delavcev navedel osebe, ki so usposobljene za izvajanje prve pomoči;
- je predložil vsa dokazila, ki so ključna za dokazovanje pogojev in zahtev razpisa.

Naročnik v dokumentu »Izjasnitev naročnika o dopolnitvi zahtevka za revizijo« z dne 12. 3. 2025 navaja, da je Državna revizijska komisija odločila o podrednem vlagateljevem zahtevku, kar pomeni, da je primarni zahtevek zavrnila in o njem ne more več odločati. Dodaja, da iz podrednega zahtevka za revizijo niti ne izhaja, da bi vlagatelj zahteval, da se zahtevku ugoditi in razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila. ZPVPJN določa, da Državna revizijska komisija odloča v mejah zahtevka za revizijo, navedeno pomeni tudi, da je dolžna odločati le v mejah zahtevka za revizijo. Posledično Državna revizijska komisija navedb iz dopolnitve zahtevka za revizijo ne sme upoštevati. V zvezi z navedbami, ki se nanašajo na vrednost del s strani podizvajalca G. d.o.o., ki jih izbrani ponudnik ni navedel v Obrazcu 7, navaja, da je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določbo, ki zahteva navedbo vrednosti del, oblikoval tako, da se nanaša le na podizvajalce, ki zahtevajo neposredno plačilo. Ker navedeni podizvajalec ne zahteva neposrednega plačila, zanj navedena zahteva ne velja. Navaja še, da:

- je podizvajalec M. d.o.o. predložil Obrazec 7, iz katerega izhajajo vsi zahtevani podatki;
- iz obrazcev in podizvajalskega sporazuma podizvajalca F. d.o.o. jasno izhaja, da bo zagotovil dve gradbeni dvigali in nič drugega;
- iz Obrazca 7 podizvajalca GB d.o.o. jasno izhaja, da bo podizvajalec dobavil betone, čeprav je ta navedel vodjo notranje kakovosti kvalitete betona, ne gre za kader, ki je bil zahtevan v podtočki 40. 4 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila;
- je referenca vodje del ustrezna, saj iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ne izhaja, da morajo vodje del izkazati »izgradnjo« novega objekta.

Zatrjuje še, da je iz dokazil, predloženih za priglāsene delavce, razvidno, da je več oseb usposobljenih za izvajanje prve pomoči, izbrani ponudnik pa je s predložitvijo seznama usposobljenih delavcev izpolnil zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Vlagatelj se je z vlogo z dne 21. 3. 2025 izjasnil o navedbah naročnika in izbranega ponudnika. Zatrjuje, da je izbrani ponudnik izjasnitev podal v nasprotju z ZPVPJN, zaradi česar je Državna revizijska komisija ne sme upoštevati. Navaja, da ni dobil vpogleda v Obrazec 7 podizvajalca M. d.o.o. Glede ostalih očitkov nasprotuje naročnikovim navedbam ter vztraja pri dosedanjih navedbah.

Naročnik z dokumentom »*Druga vloga naročnika*« z dne 26. 3. 2025 odgovarja na vlagateljeve navedbe in pojasnjuje, da je Državna revizijska komisija pri svojem odločanju dolžna upoštevati tudi vlogo izbranega ponudnika, saj je dopolnitev zahtevka sama poslala izbranemu ponudniku v seznanitev in opredelitev. Dodatno pojasnjuje, da je iz ponudbe jasno razvidno, da bo vodja notranje kontrole M.G., kar je razvidno iz organizacijske sheme ponudnika, pri tem dodaja, da izbranemu ponudniku ni bilo potrebno prilagati dokazil o izpolnjevanju pogojev za navedeni kader, saj jih ima naročnik v lastni evidenci.

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

Uvodoma se Državna revizijska komisija opredeljuje do navedb vlagatelja v dopolnitvi zahtevka za revizijo in naročnika v izjasnitvi o dopolnitvi zahtevka za revizijo, da pri odločanju o zahtevku za revizijo ni bilo upoštevano določilo tretjega odstavka 182. člena ZPP in vlagateljevi pravovarstveni predlogi na način, kot so bili podani – saj da je vlagatelj primarno predlagal, naj se razveljavi odločitev o oddaji javnega naročila, šele podredno pa, naj se naročniku naloži odpravo kršitve na način, da se vlagatelju omogoči vpogled v ponudbeno dokumentacijo izbranega ponudnika.

Vlagatelj navaja, da o primarnem zahtevku ni bilo odločeno, pač pa se je neposredno odločalo o njegovem podrednem zahtevku. Naročnik pa celo zatrjuje, da ni več podlage za razveljavitev odločitve in odločanje o dopolnitvi zahtevka za revizijo.

Državna revizijska komisija pojasnjuje, da obvezne sestavine zahtevka za revizijo določa 15. člen ZPVPJN, ki mednje ne uvršča pravovarstvenega predloga (gl. zadevi Državne revizijske komisije št. 018-111/2020 in 018-101/2021), ter da se v tej sestavini zahtevkov za revizijo tudi razlikuje od tožbe, za katero so obvezne sestavine določene v prvem odstavku 180. člena ZPP, mednje pa je uvrščen tudi »*določen zahtevok glede glavne stvari*«. ZPVPJN v drugem odstavku 15. člena kot obvezno sestavino zahtevka za revizijo določa »*očitane kršitve*«, kar ni sestavina iz prvega odstavka 180. člena ZPP, sicer pa, kot je primerljivo določeno v prvem odstavku 180. člena ZPP, tudi dejstva in dokaze, s katerimi se kršitve dokazujejo. Čeprav mora Državna revizijska komisija odločiti v mejah zahtevka za revizijo (38. člen ZPVPJN), ni vezana na vlagateljev pravovarstveni predlog, temveč odloča o posameznih zatrjevanih kršitvah. Ker je v obravnavanem primeru vlagatelj v zahtevku za revizijo v več točkah zatrjeval tudi kršitev pravice do vpogleda in je Državna revizijska komisija v zvezi z več točkami tudi ugotovila, da je kršitev res podana, je zahtevku vlagatelja v tem delu ugodila in mu skladno s petim odstavkom 31. člena ZPVPJN dovolila vpogled v dokumentacijo in mu dovolila, da dopolni ali spremeni zahtevok za revizijo z novimi kršitvami, dejstvi in dokazi, ki jih je pridobil pri vpogledu v dokumentacijo. Tako je Državna revizijska komisija o vlagateljem zahtevku za revizijo glede očitkov, ki se nanašajo na kršitev pravice do vpogleda, skladno z ZPVPJN že odločila (s sklepom št. 018-002/2025-17 z dne

24. 2. 2025), preostali očitki iz zahtevka za revizijo in očitki, ki jih je vlagatelj navedel po vpogledu v dopolnitvi zahtevka za revizijo, pa so predmet presoje predmetne odločitve.

Med vlagateljem in naročnikom je spor v tem, ali je naročnik ravnal v skladu z določbami ZJN-3 in dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, ko je ponudbo izbranega ponudnika označil kot dopustno in mu oddal javno naročilo.

Vlagateljeve revizijske navedbe je treba presojati z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, skladno s katero je dopustna ponudba, 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.

Skladno s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 naročnik odda javno naročilo na podlagi meril, po tem, ko preveri da so izpolnjeni naslednji pogoji:

(a) ponudba je skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu ter v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, po potrebi ob upoštevanju variant iz 72. člena ZJN-3, in

(b) ponudbo je oddal ponudnik, pri katerem ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3, ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter pravila in merila iz 82. ter 83. člena ZJN-3, če so ta bila določena.

Državna revizijska komisija je najprej obravnavala vlagateljeve navedbe, ki se nanašajo na izpolnjevanje zahtev, ki jih je naročnik določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, in sicer v poglavju 1 »Navodila gospodarskim subjektom za izdelavo ponudbe«, v točki 41 »Podizvajalci«.

Vlagatelj zatrjuje, da iz ponudbe izbranega ponudnika izhaja, da bo javno naročilo izvajal med drugim tudi s podizvajalcem G. d.o.o., vendar iz ponudbe ni razvidna vrednost del, ki jih bo navedeni podizvajalec prevzel v izvajanje. Navaja, da na Obrazcu 7 navedenega podizvajalca ni navedene zahtevane vrednosti del, le-ta pa ni razvidna niti iz drugih delov ponudbene dokumentacije (podizvajalski sporazum,...). Zatrjuje še, da navedba vrednosti prevzetih del v podizvajanje po poteku roka za prejem ponudb ni skladna s petim odstavkom 89. člena ZJN-3.

Naročnik na drugi strani zatrjuje, da je od ponudnikov zahteval, da v primeru izvedbe javnega naročila s podizvajalci v ponudbi navedejo podizvajalce in njihove kontaktne podatke ter vsak del naročila, ki ga bo izvedel posamezni podizvajalec, vendar pa je navedel tudi, da je potrebno upoštevati določila, ki sledijo in se nanašajo na plačila podizvajalcem. Navaja, da iz ponudbe izbranega ponudnika ne izhaja, da bi podizvajalec G. d.o.o. zahteval neposredna plačila, zato se za konkretno situacijo uporabljajo določila podtočke 41. 4, iz katere ne izhaja zahteva po navedbi podatka o vrednosti del. Takšna zahteva ne izhaja niti iz podtočke 41.5, ki prav tako določa, katere podatke podizvajalcev mora izbrani ponudnik navesti v ponudbi. Zatrjuje še, da zgolj navedba zahteva na Obrazcu 7 ne daje takšne pomembnosti, da bi pomanjkljivost navedbe vrednosti del lahko povzročila, da je ponudba nedopustna.

Izbrani ponudnik v izjasnitvi o navedbah vlagatelja zatrjuje, da je skladno s pozivom na dopolnitev predložil Obrazec 7, v katerem so podane vse manjkajoče informacije.

Vlagatelj nasprotuje naročnikovi razlagi dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, skladno s katero naj bi obveznost navedbe vrednosti del veljala le za podizvajalce, ki zahtevajo

neposredno plačilo. Zatrjuje, da naročnik v nasprotju z drugim odstavkom 67. člena ZJN-3 spreminja dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila po poteku roka za prejem ponudb.

Državna revizijska komisija je že večkrat zapisala (npr. v odločitvah v zadevah št. 018-122/2018 in 018-107/2019), da mora naročnik, skladno z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3) in načelom transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3), pogoje in zahteve v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določiti jasno, natančno in na nedvoumen način, pri pregledu in ocenjevanju ponudb pa mora ravnati v skladu s pravili, ki jih je sam določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. V kolikor bi naročnik po poteku roka za prejem ponudb določbam svoje dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila dajal drugačen pomen, kot iz njih izhaja na jasn, natančen in nedvoumen način, bi kršil drugi odstavek 67. člena ZJN-3 (ki določa, da naročnik po poteku roka za prejem ponudb ne sme več spreminjati ali dopolnjevati dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila), pa tudi načelo transparentnosti (6. člen ZJN-3) ter načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3).

Prav tako je Državna revizijska komisija že večkrat zapisala (npr. v odločitvah v zadevah št. 018-079/2018, 018-196/2019 in 018-161/2020), da je ponudnik tisti, ki je zainteresiran za pridobitev javnega naročila, in je hkrati tudi tisti, ki mu je naloženo breme priprave dopustne ponudbe, ki mora biti (med drugim) skladna tudi z vnaprej opredeljenimi zahtevami naročnika.

Po vpogledu v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik, relevantno za obravnavano zadevo, v 1. poglavju »*Navodila gospodarskim subjektom za izdelavo ponudbe*«, in sicer v točki 41 »*Podizvajalci*« določil zahteve, ki se nanašajo na ponudnike, ki bodo del javnega naročila oddali v podizvajanje.

Naročnik je v posameznih podtočkah navedenega dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila podrobneje opredelil zahteve, ki se nanašajo na podatke v zvezi s podizvajalci, in sicer je v:

- podtočki 41.1 določil:

»*Ponudnik lahko del javnega naročila odda v podizvajanje, vendar v podizvajanje ne sme oddati celotnega javnega naročila.*«;

- podtočki 42.1 določil:

»*V primeru izvedbe javnega naročila s podizvajalci, je potrebno v ponudbi navesti vse podizvajalce (kontaktne podatke in zakonite zastopnike) in vsak del naročila, ki ga bo izvedel posamezni podizvajalec (predmet, količina, vrednost, kraj in rok izvedbe teh del) in upoštevati spodaj navedena določila.*«

Nadalje je v podtočki 41.3 določil pravila, ki veljajo za podizvajalce, ki zahtevajo neposredna plačila (predvsem je določil, da mora biti zahteva za neposredno plačilo podana že v ponudbi, dolžnosti v zvezi s pooblastili in soglasji ter zahteve v zvezi z računi in situacijami podizvajalca, ki so potrebni za neposredna plačila) ter v podtočki 41.4 pravila, ki veljajo za podizvajalce, ki neposrednih plačil ne zahtevajo (predvsem je določil zahtevo glede posredovanja pisnih izjav, da so plačila za izvedene dele javnega naročila prejeli ter določbo, da v tem primeru podatki o podizvajalcih niso sestavni del pogodbe).

Poleg tega je naročnik v podtočki 41. 5 določil še:

»*Če bo ponudnik izvajal javno naročilo s podizvajalci, mora v ponudbi:*

- navesti vse podizvajalce ter vsak del javnega naročila, ki ga namerava oddati v podizvajanje,*
- navesti kontaktne podatke in zakonite zastopnike predlaganih podizvajalcev,*
- predložiti izpolnjene ESPD teh podizvajalcev v skladu z 79. členom ZJN-3 ter,*

-priložiti zahtevo podizvajalca za neposredno plačilo, če podizvajalec to zahteva (Obrazec 7). [...]«

V preostalih podtočkah točke 41 obravnavnega dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila pa je naročnik določil še zahteve, ki veljajo za novo priglašene podizvajalce, za menjavo podizvajalcev in zahteve, ki se nanašajo na izpolnjevanje pogojev s strani podizvajalcev.

Del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila so bili tudi obrazci iz poglavja 7 »*Obrazci za sestavo ponudbe*«, med drugim tudi Obrazec 7, ki se je nanašal na podatke podizvajalcev.

Naročnik je Obrazec 7 vnaprej oblikoval tako, da je predvidel, da ponudniki (kakor je bilo zahtevano v okviru podtočke 41.1) navedejo posameznega podizvajalca in njegove kontaktne podatke in navedejo vrsto del, ki jih bo izvedel podizvajalec ter predmet, količino, vrednost, kraj in rok izvedbe teh del (kakor je bilo zahtevano v okviru podtočke 41.2). V nadaljevanju Obrazca 7 pa je zahteval še podatke o tem ali podizvajalec prevzema dela vodje dela za gradbena/strojna/elektro dela, ali prevzema, delno ali v celoti, odgovornosti, ki so povezane z zagotovitvijo in/ali kontrolo kvalitete (QA/QC aktivnosti) ter izjasnitev v zvezi z neposrednimi plačili.

Državna revizijska komisija je nadalje vpogledala v ponudbo izbranega ponudnika in relevantne dele ponudbene dokumentacije, ki se nanaša na podizvajalca G. d.o.o. in med drugim ugotovila, da iz podizvajalskega sporazuma izhaja: »*vrednost del in % udeležbe razviden iz ponudbe podizvajalca*« (3.člen sporazuma). Iz Obrazca 7, ki ga je ponudbi predložil izbrani ponudnik (in navedeni podizvajalec), izhaja, da je v okviru vrste del, ki jih bo izvedel podizvajalec, navedel: »*Varovanje gradbene [jame] z uporabo tehnologije Jet grouting (globina gradbene jame minim. 4 m; brez škodljivih vplivov na sosednje objekte)*« v delu, ki je zahteval navedbo predmeta, količine, vrednosti, kraja in roka izvedbe del pa: »*Izgradnja CDU, NEK; 2.318 m², Krško, predviden pričetek del je 22 mesecev od uvedbe v delo (izvedba gradb. jame cca v 1 mesecu in pol)*«. Tako iz vpogleda v podizvajalski sporazum in Obrazec 7 ni razvidna vrednost del prevzetih v podizvajanje, niti delež udeležbe podizvajalca pri poslu. Le-to pa ni razvidno niti iz preostalih obrazcev in ponudbene dokumentacije (obrazcev, ki se nanašajo na podizvajalca, ponudbeni predračun, itd.).

Državna revizijska komisija nadalje ugotavlja, da je tudi naročnik pri preverjanju ponudbe ugotovil, da iz ponudbe izbranega ponudnika med drugim ni razvidna vrednost del, oddanih v izvedbo podizvajalcu G. d.o.o., zato je izbranega ponudnika s pozivom »*Poziv k dopolnitvi ponudbe 24-PKOM-2631 ponudnika Gic gradnje d.o.o.*« pozval na dopolnitev ponudbe, in sicer med drugim: »*V vseh delih izpolnjen in podpisan Obr. 7 za gospodarske subjekte: [...] – G. d.o.o. (manjka vrednost del in izjava glede direktnih plačil), [...]*«.

Izbrani ponudnik se je na poziv naročnika v postavljenem roku odzval tako, da mu je predložil Obrazec 7, iz katerega izhaja, da je v okviru vrste del, ki jih bo izvedel podizvajalec, tokrat navedel: »*Izdelava geotehničnih del*«, v delu, ki je zahteval navedbo predmeta, količine, vrednosti, kraja in roka izvedbe del pa je tokrat navedel: »*Geotehnična dela po popisu del, v vrednosti [xxx...] EUR brez DDV, kraj Vrbinja, Krško, rok izvedbe po terminskem planu*«.

Upoštevanje izpostavljen del ponudbe izbranega ponudnika in relevantne dele ponudbe, ki se nanašajo na podizvajalca G. d.o.o., Državna revizijska komisija ugotavlja, da izbrani ponudnik v ponudbi ni navedel vrednosti del, ki jih oddaja v izvedbo navedenemu podizvajalcu. Zahtevano vrednost del, ki jih bo izvedel navedeni podizvajalec, je izbrani ponudnik podal šele po pozivu naročnika na dopolnitev ponudbe dne 27. 9. 2024.

Naročnik sicer zatrjuje, da za konkretnega podizvajalca, ki ne zahteva neposrednega plačila, obveznost navedbe vrednosti del, ki jih bo izvajal, ne obstoji, vendar pa Državna revizijska komisija navedeni razlagi naročnika ne more slediti.

Določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila je potrebno primarno razlagati tako, kot se glasijo. Iz zgoraj citiranih in povzetih delov dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da podtočka 41.2 dokumentacije jasno določa, da mora ponudnik v primeru izvedbe naročila s podizvajalci v ponudbi navesti vse podizvajalce (kontaktne podatke in zakonite zastopnike) in vsak del naročila, ki ga bo izvedel posamezni podizvajalec, vključno z vrednostjo izvedenih del, ki je v okviru dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izrecno zahtevana. Podtočki 41.3 in 41.4, ki sledita v nadaljevanju in na katere se sklicuje naročnik, ne posegata v to zahtevo, saj urejata povsem drugo vprašanje (plačila v razmerju med naročnikom, glavnim izvajalcem in podizvajalcem) – in ne spreminjata oziroma odpravljata zahtev, določenih v podtočki 41.2. Zgolj določilo, da v primeru, ko podizvajalci ne zahtevajo neposrednega plačila, podatki o njih niso del pogodbe, še ne pomeni, da niso del ponudbe. Prav tako jasno določene zahteve po navedbi vrednosti del, ki jih bo izvedel podizvajalec, ne spreminja niti določba v podtočki 41.5. Slednja namreč ponovno poudarja, da morajo ponudniki, ki bodo izvajali javno naročilo s podizvajalci v ponudbi med drugim navesti vse podizvajalce ter vsak del javnega naročila, ki ga nameravajo oddati v podizvajanje. Kljub temu, da v podtočki 41.5 niso ponovno izrecno navedeni vsi podatki, ki jih mora vsebovati ponudba (t.j. predmet, količina, vrednost, kraj in rok izvedbe teh del) pa to ne pomeni, da takšna zahteva ni več veljavna, ali je kako drugače omejena le na določene podizvajalce. Posledično gre ugotoviti, da je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila jasno zahteval, da morajo ponudniki, ki bodo del naročila oddali v podizvajanje, navesti vrednost del, ki jih bo izvedel posamezni podizvajalec. Nenazadnje ravnanje naročnika v fazi pregledovanja ponudb, ki izhaja iz zgoraj omenjenega poziva za dopolnitev ponudbe, potrjuje, da je zahteva o navedbi vrednosti del veljavna in obstoječa. Naročnik je namreč izbranega ponudnika izrecno pozval, naj dopolni ponudbo z manjkajočimi informacijami, ki se nanašajo na vrednost del.

Ob upoštevanju dokumentacije v vezi z oddajo javnega naročila in določb, ki jasno določajo obveznosti ponudnikov, da v primeru izvedbe javnega naročila s podizvajalci v ponudbi navedejo tudi podatek o vrednosti del, Državna revizijska komisija ugotavlja, da pomanjkanje navedbe vrednosti del pomeni neizpolnjevanje zahteve, določene v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, ki ni pogojena z načinom plačila, temveč je vezana na sam obstoj podizvajalskega razmerja. Vsled navedenemu je zahteva veljala tudi za izbranega ponudnika in obravnavanega podizvajalca, dajanje drugačne vsebine jasno določeni zahtevi po poteku roka za prejem ponudb pa bi pomenila kršitev drugega odstavka 67. člena ZJN-3 (zgoraj navedena pravna podlaga) in s tem kršitev tudi načel transparentnosti (6. člen ZJN-3) in enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3).

Naročnik je sicer izbranega ponudnika, kot izhaja iz zgornjih ugotovitev, pozval na dopolnitev ponudbe v delu manjkajočih informacij, ki se nanašajo na vrednost del, oddanih v podizvajanje. Vendar je Državna revizijska komisija že večkrat ugotovila, da po poteku roka za oddajo ponudb načeloma ni mogoče spreminjati ali popravljati ponudbe. V skladu s petim in šestim odstavkom 89. člena ZJN-3 je v ponudbo mogoče posegati le izjemoma in zgolj v primerih, ki so izrecno opredeljeni v ZJN-3, kar pa tu ni bilo izkazano.

Peti odstavek 89. člena ZJN-3, določa, da lahko naročnik, če so ali se zdijo informacije ali dokumentacija, ki jih morajo predložiti gospodarski subjekti, nepopolne ali napačne oziroma če posamezni dokumenti manjkajo, 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. Naročnik od gospodarskega subjekta zahteva dopolnitev, popravek, spremembo ali pojasnilo njegove ponudbe le, kadar določenega dejstva ne more preveriti sam. Predložitev manjkajočega dokumenta ali dopolnitev, popravek ali pojasnilo informacije ali dokumentacije se lahko nanaša izključno na takšne elemente ponudbe, katerih obstoj pred iztekom roka, določenega za predložitev prijave ali ponudbe, je mogoče objektivno preveriti. Če gospodarski subjekt ne predloži manjkajočega dokumenta ali ne dopolni, popravi ali pojasni ustrezne informacije ali dokumentacije, mora naročnik gospodarski subjekt izključiti. Očitne ali nebistvene napake naročnik lahko spregleda.

ZJN-3 torej omogoča pojasnjevanje in dopolnjevanje ponudb, vendar le v omejenem obsegu in pod pogojem, da gre za takšne elemente oz. podatke, katerih obstoj je pred iztekom roka, določenega za predložitev ponudb, mogoče objektivno preveriti, da ne gre za bistvene spremembe, ki bi dejansko privedle do nove ponudbe, in da je pri tem spoštovano načelo enakopravne obravnave ponudnikov. V obravnavanem primeru se pomanjkljivost nanaša na vrednost del, oddanih v podizvajanje, ki je odvisna od poslovne volje gospodarskih subjektov, le-te pa, če ni bila ustrezno zapisana oz. dokumentirana, že po naravi stvari ni mogoče objektivno preveriti. V konkretnem primeru podatek o vrednosti del, oddanih v podizvajanje posameznemu podizvajalcu, torej ni tak element ponudbe, katerega obstoj bi bilo mogoče pred iztekom roka, določenega za predložitev ponudbe, objektivno preveriti, zaradi česar ravnanje naročnika, ki je ponudbo izbranega ponudnika štel kot dopustno, ko je šele po pozivu na dopolnitev ponudbe navedel vrednost del, ki jih bo izvajal podizvajalec G. d.o.o., ni skladno s petim odstavkom 89. člena ZJN-3 ter načeloma transparentnosti (6. člen ZJN-3) in enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3).

Ker je že ob upoštevanju navedenega vlagatelj uspel izkazati kršitev naročnika, ki je ponudbo izbranega ponudnika kljub neizpolnjevanju zahtev dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila označil kot dopustno in zaradi katere je potrebno zahtevku za revizijo ugoditi, Državna revizijska komisija vlagateljevih navedb v zvezi z ostalimi očitanimi kršitvami (ki se nanašajo na višino zavarovanja odgovornosti za škodo in s tem povezano izjavo v ESPD obrazcu, pisno izjavo za garancijsko dobo za kakovost izvedenih del, navedbo podizvajalcev v ESPD obrazcu, izpolnjevanje pogojev s strani OVD zamenjave, ustreznost referenčnega posla izbranega ponudnika, pomanjkljivosti v zvezi z Obrazcem 7 za podizvajalca M. d.o.o. ter nejasnosti v zvezi z deli, ki bi jih izvajala podizvajalca F. d.o.o. in GB d.o.o., ustreznost reference priglasičenega vodje del, ustreznost priglasičev strokovnjakov za prvo pomoč in predložitve dokazil o izpolnjevanju pogojev iz podtočke 40.4 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila) ni presojala, saj njihova vsebinska obravnava ne bi več mogla vplivati na drugačno odločitev Državne revizijske komisije.

Na podlagi vsega navedenega Državna revizijska komisija zaključuje, da je naročnik kršil 29. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3 v povezavi s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 ter določila dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ko je ponudbo izbranega ponudnika označil kot dopustno. Državna revizijska komisija je zato, v skladu z drugo alinejo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zahtevku za revizijo ugodila in razveljavila naročnikovo odločitev o oddaji javnega naročila, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 70/24 z dne 3. 12. 2024.

Državna revizijska komisija z namenom pravilne izvedbe postopka v razveljavljenem delu naročnika na podlagi tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN napotuje, da v nadaljevanju postopka oddaje predmetnega javnega naročila sprejme eno od odločitev, ki jih predvideva ZJN-3, pri tem pa upošteva določila omenjenega zakona, lastne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ter predmetno odločitev Državne revizijske komisije. Naročnik mora pri postopanju upoštevati, da

mora biti ponudnik izbran na pregleden način in po predpisanem postopku (prvi odstavek 6. člena ZJN-3).

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

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

Ker je Državna revizijska komisija zahtevku za revizijo ugodila, je vlagatelju, skladno s 70. členom ZPVPJN, kot potreben priznala priglašen strošek dolžne vplačane takse za revizijski zahtevek v višini 25.000,00 EUR.

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 z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila.

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

Pravni pouk:

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

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

Vročiti:

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

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.