

Številka: 018-033/2022-3

Datum: 8. 4. 2022

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 55. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Marka Medveda, kot predsednika senata ter Tadeje Pušnar, kot članice senata in Sama Červeka, kot člana senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Graditev večnamenske športne dvorane Trzin, pri kateri se upoštevajo okoljski vidiki*« in na podlagi pritožbe, ki jo je vložil vlagatelj HOJA, d.d., Žagarska ulica 5, Škofljica, ki ga zastopa Odvetniška družba Mramor, Sorta & Holec o.p. d.o.o., Komenskega ulica 4, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Občina Trzin, Mengeška cesta 22, Trzin (v nadaljevanju: naročnik), 8. 4. 2022

odločila:

1. Pritožba se zavrne kot neutemeljena.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o javnem naročilu je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno dne 27. 12. 2021, pod številko objave JN008724/2021-B01, s popravki z dne 14. 1. 2022, pod številko objave JN008724/2021-K01, z dne 16. 2. 2022, pod številko objave JN008724/2021-K02, z dne 1. 3. 2022 pod številko objave JN008724/2021-K03, z dne 7. 3. 2022 pod številko objave JN008724/2021-K04 in z dne 8. 3. 2022 pod številko objave JN008724/2021-K05.

Vlagatelj je dne 10. 1. 2022 vložil zahtevek za revizijo zoper dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila (v nadaljevanju tudi: razpisna dokumentacija), ki ga je naročnik z dokumentom »*Sklep*« št. 430-0039/2021-6 z dne 24. 1. 2022 zavrnil, zavrnil pa je tudi zahtevo za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva. Naročnik je dne 25. 1. 2022 zadevo odstopil Državni revizijski komisiji, ki je z odločitvijo št. 018-008/2022-7 z dne 28. 2. 2022 vlagateljevemu zahtevku delno ugodila in razveljavila referenčna pogoja za sodelovanje, ki sta se nanašala na: referenčno delo, ki zajema projektiranje objekta klasifikacije CC-SI 1265 (Stavbe za šport) z bruto tlorisno površino vsaj 2.500 m² in referenčni deli, ki zajemata izvedbo novo zgrajenega

objekta klasifikacije CC-SI 1265 (Stavbe za šport) z bruto tlorisno površino vsaj 2.500 m², v delu, ki se nanaša na zahtevo osnovne nosilne konstrukcije iz križno lepljenega lesa. Naročnik je nato, dne 7. 3. 2022, na podlagi navedene odločitve Državne revizijske komisije, spremenil zahteve v okviru razveljavljenih referenčnih pogojev in objavil popravek dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Vlagatelj je zoper spremenjeno dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila vložil zahtevke za revizijo z dne 21. 3. 2022. Zatrjuje, da zaradi kršitev naročnika ne more sodelovati v predmetnem postopku javnega naročanja. Navaja, da je naročnik v okviru spremenjenih referenčnih pogojev spremenil le dikcijo zahtev in zatrjuje, da so zahteve po »*križno lepljenih lesenih panelih*« v okviru referenčnih pogojev nedopustne in v nasprotju z odločitvijo Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-008/2022 z dne 28. 2. 2022. Nadalje zatrjuje kršitev načela enakopravne obravnave, zagotavljanja konkurence med ponudniki in načela sorazmernosti ter kršitev četrtega in šestega odstavka 68. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), saj naročnik ni izkazal objektivno opravičljivih razlogov za določitev takšnih tehničnih specifikacij.

Naročnik je dne 24. 3. 2022 sprejel »*Sklep*« št. 430-39/2021 (v nadaljevanju: sklep o zavrženju zahtevka za revizijo), s katerim je zahtevek za revizijo zavrgel, zahtevo za povrnitev stroškov pravnega varstva pa zavrnil. Naročnik zatrjuje, da je vlagatelj zahtevek za revizijo vložil dne 21. 3. 2022 ob 23:39 uri, t.j. po roku, ki je bil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določen za prejem prijav za sodelovanje (21. 3. 2022 ob 10:00 uri). Navaja, da zahtevka za revizijo, ki se nanaša na vsebino objave, povabilo k oddaji ponudbe ali dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, skladno z drugim odstavkom 25. člena ZPVPJN, ni dopustno vložiti po roku za prejem ponudb oziroma prijav za sodelovanje, razen če je ta rok krajši od desetih delovnih dni. Pojasnjuje, da je bilo predmetno obvestilo o javnem naročilu objavljeno že 27. 12. 2021, rok za prejem prijav za sodelovanje torej ni bil krajši kot deset delovnih dni, zaradi česar izjema iz drugega odstavka 25. člena ZPVPJN v konkretnem primeru ni aplikativna. Naročnik se pri tolmačenju drugega odstavka 25. člena ZPVPJN sklicuje tudi na odločitev Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-172/2020 z dne 2. 11. 2020.

Zoper sklep o zavrženju zahtevka za revizijo je vlagatelj dne 25. 3. 2022 vložil pritožbo »*Pritožba zoper sklep št. 430-39/2021 z dne 24. 3. 2022*« (v nadaljevanju: pritožba). Predlaga, da Državna revizijska komisija pritožbi ugotovi in odloči, da mora naročnik o zahtevku za revizijo odločiti skladno s prvim odstavkom 28. člena ZPVPJN, oziroma sprejme zahtevek za revizijo v obravnavo ter odloči o povrnitvi vlagateljevih stroškov. Vlagatelj zatrjuje, da sklep o zavrženju zahtevka za revizijo ni pravilen in zakonit, pri tem se sklicuje na drugi odstavek 25. člena ZPVPJN, ki določa, da je zahtevek za revizijo mogoče vložiti v desetih delovnih dneh od objave obvestila o naročilu, tudi po poteku roka za prejem ponudb (prijav za sodelovanje), če je naročnik v postopku javnega naročanja določil rok za prejem ponudb (prijav za sodelovanje), ki je krajši od desetih delovnih dni. Navaja, da je glede na dikcijo drugega odstavka 25. člena ZPVPJN mogoče logično sklepati, da ureja primere, ko je rok za prejem ponudb »*v postopku javnega naročanja*« določen po dnevu objave obvestila o naročilu. Pojasnjuje, da je bil v konkretnem primeru relevanten rok za prejem prijav za sodelovanje določen in objavljen dne 8. 3. 2022, ko je naročnik določil nov rok za prejem prijav za sodelovanje, ki se izteče na dan 21. 3. 2022 ob 10:00 uri, kar je, upoštevaje datum objave, manj kot deset delovnih dni. Zatrjuje, da je naročnik spremenjeno dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila na Portalu javnih naročil objavil dne 7. 3. 2022, zaradi česar se rok za vložitev zahtevka za revizijo izteče deset delovnih dni od slednje objave t.j. 21. 3. 2022 ob 24:00 uri in ne deset delovnih dni od objave obvestila o javnem naročilu z dne 27. 12. 2022. Dodaja, da je bilo po nasprotni (naročnikovi) razlagi zahtevek za revizijo mogoče vložiti le do 10. 1. 2022, ko je potekel prvotni rok za to, takšno razlogovanje pa izvotli namen določb, ki je v tem, da ponudnikom omogoča uveljavljanje

pravnega varstva v postopkih javnega naročanja. Zatrjuje, da je sklicevanje naročnika na odločitev Državne revizijske komisije v zadevi št. 018-172/2020 z dne 2. 11. 2020 neutemeljeno, saj le-ta pritruje ravno pritožnikovim navedbam.

Naročnik je dne 29. 3. 2022 Državni revizijski komisiji odstopil pritožbo in dokumentacijo v postopku oddaje javnega naročila in v predrevizijskem postopku.

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

Da bi naročnik sprejel zahtevek za revizijo v vsebinsko obravnavo, morajo biti, skladno z drugim odstavkom 26. člena ZPVPJN, izpolnjeni pogoji iz prvega odstavka 26. člena ZPVPJN, med drugim pogoj, da je zahtevek za revizijo vložen pravočasno. V nasprotnem primeru naročnik zahtevek za revizijo, skladno s tretjim odstavkom istega člena ZPVPJN, zavrže s sklepom.

Med vlagateljem in naročnikom je sporno, ali je zahtevek za revizijo, ki ga je vlagatelj vložil zoper vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, pravočasen.

Naročnik zatrjuje, da je vlagatelj s kršitvami, ki jih uveljavlja v zahtevku za revizijo z dne 21. 3. 2022 prepozen, saj je zahtevek za revizijo vložen po izteku roka za prejem prijav za sodelovanje. Vlagatelj nasprotno zatrjuje, da je zahtevek za revizijo pravočasen, saj je podana izjema, ki skladno z drugim odstavkom 25. člena ZPVPJN, dopušča vložitev zahtevka za revizijo tudi po preteku roka za prejem prijav za sodelovanje.

Roke za vložitev zahtevka za revizijo določa 25. člen ZPVPJN. V predmetnem postopku pravnega varstva je zahtevek za revizijo vložen zoper dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, zaradi česar 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, vložijo 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, vložijo 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.

Drugi odstavek 25. člena ZPVPJN določa, da zahtevka za revizijo iz prvega odstavka 25. člena ZPVPJN ni dopustno vložiti po roku za prejem ponudb, razen če je naročnik v postopku javnega naročanja določil rok za prejem ponudb, ki je krajši od desetih delovnih dni. V tem primeru se lahko zahtevek za revizijo vložijo v desetih delovnih dneh od dneva objave obvestila o naročilu.

Upoštevaje navedeno je rok za vložitev zahtevka za revizijo, ki se nanaša na vsebino objave, povabilo k oddaji ponudbe ali dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, ne glede na postopek, vedno, deset delovnih dni od dneva objave obvestila o naročilu ali prejema povabila k oddaji ponudbe ali 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. Vendar kot izhaja iz navedene določbe drugega odstavka 25. člena ZPVPJN le-ta določa omejitve, skladno s katero zahtevka za revizijo (ki se nanaša na vsebino objave, povabilo k oddaji ponudbe ali razpisno dokumentacijo) ni dopustno vložiti po roku za prejem ponudb oziroma prijav za sodelovanje, razen če je naročnik v postopku javnega

naročanja določil rok za prejem ponudb oziroma prijav za sodelovanje, ki je krajši od desetih delovnih dni. V slednjih primerih se lahko zahtevke za revizijo vložijo v desetih delovnih dneh od dneva objave »obvestila o naročilu« (oziroma obvestila o javnem naročilu, kot je določen v 3. točki prvega odstavka 52. člena ZJN-3), iz česar izhaja tudi, da je vložitev zahtevka za revizijo v teh primerih vezana na obvestilo o javnem naročilu in ne na morebitna obvestila o dodatnih informacijah, informacijah o nedokončanem postopku ali popravku.

Naročnik mora skladno s prvim odstavkom 74. člena ZJN-3 pri določanju rokov za prejem ponudb in prijav za sodelovanje upoštevati kompleksnost javnega naročila in čas, potreben za pripravo ponudb ali prijav, pri tem pa ne sme posegati v minimalne roke iz 40. do 45. člena ZJN-3. Vendar ZJN-3 v določenih primerih naročnikov ne zavezuje k določanju minimalnih rokov za prejem ponudb, zato lahko naročniki v določenih primerih (pri naročilu male vrednosti, pri odprtem postopku za javno naročilo, katerega ocenjena vrednost je nižja od vrednosti, od katerih dalje je treba obvestilo o naročilu objaviti tudi v Uradnem listu Evropske unije), določijo tudi krajše roke. Tako je lahko v določenih primerih rok za prejem ponudb ali prijav za sodelovanje krajši (na primer osem dni) in v takšnih primerih je mogoče zahtevke za revizijo skladno z drugim odstavkom 25. člena ZPVPJN vložiti v desetih delovnih dneh od dneva objave obvestila o naročilu (v smislu 3. točke prvega odstavka 52. člena ZJN-3), kar pomeni po roku za prejem ponudb.

V predmetni zadevi je med vlagateljem in naročnikom sporno ali je naročnik pri predmetnem javnem naročilu določil rok za prejem prijav za sodelovanje, ki je krajši od desetih delovnih dni. Vlagatelj zatrjuje, da je naročnik spremembo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila objavil dne 7. 3. 2022, nov rok za prejem prijav za sodelovanje pa 8. 3. 2022, pri čemer je rok za vložitev zahtevka za revizijo iztekel na dan 21. 3. 2022, iz česar izhaja, da je obdobje med objavo novo določenega roka in iztekom le-tega krajše od desetih delovnih dni.

Naročnik predmetni postopek izvaja po konkurenčnem postopku s pogajanjem po c) točki prvega odstavka 44. člena ZJN-3, in sicer gre za javno naročilo gradnje, katere vrednost je nižja od mejnih vrednosti iz drugega odstavka 22. člena ZJN-3. Skladno s četrtem odstavkom 44. člena ZJN-3 je minimalni rok za prejem prijav za sodelovanje v konkurenčnem postopku s pogajanjem 30 dni od datuma, ko je bilo poslano v objavo obvestilo o javnem naročilu. Če v nujnem primeru, ki ga naročnik ustrezno utemelji, ni mogoče upoštevati rokov iz tega člena, lahko naročnik določi rok za prejem prijav za sodelovanje, ki ni krajši od 15 dni od datuma, ko je bilo v objavo poslano obvestilo o javnem naročilu (sedmi odstavek 44. člena ZJN-3). Skladno z osmim odstavkom 44. člena ZJN-3 pa lahko naročnik, ne glede na prejšnje odstavke tega člena (od četrtega do sedmega), za javno naročilo, katerega ocenjena vrednost je nižja od vrednosti iz drugega odstavka 22. člena tega zakona, določi krajši rok za prejem prijav za sodelovanje in krajši rok za prejem ponudb. Ker gre v konkretnem primeru za javno naročilo katerega ocenjena vrednost je nižja od vrednosti iz drugega odstavka 22. člena ZJN-3, je imel naročnik skladno z določbo osmega odstavka 44. člena ZJN-3 podlago, da določi krajši rok za prejem prijav za sodelovanje in krajši rok za prejem ponudb, kot je to določeno v četrtem, petem, šestem in sedmem odstavku navedenega člena.

Državna revizijska komisija je vpogledala na Portal javnih naročil in ugotovila, da je naročnik predmetno obvestilo o javnem naročilu št. JN008724/2021-B01 objavil dne 27. 12. 2021, iz dela obvestila IV.2.2 »Rok za prejem ponudb ali prijav za sodelovanje« nadalje izhaja, da je bil prvotno določen rok za prejem prijav za sodelovanje 19. 1. 2022 ob 10:00 uri. Iz navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da je obdobje med obvestilom o javnem naročilu in določenim rokom dolgo 23 dni oziroma 17 delovnih dni. Nadalje iz Portala javnih naročil izhaja tudi, da je naročnik objavil več popravkov, s katerimi je rok za prejem prijav za sodelovanje večkrat še podaljšal (in ne na novo določil), in sicer je:

- dne 14. 1. 2022 objavil popravek št. JN008724/2021-K01, s katerim je podaljšal rok za prejem prijav za sodelovanje, in sicer na 21. 2. 2022 ob 10:00 uri,
- dne 16. 2. 2022 objavil popravek št. JN008724/2021-K02 s katerim je med drugim podaljšal rok za prejem prijav za sodelovanje, in sicer na 1. 3. 2022 ob 10:00 uri,
- dne 1. 3. 2022 s popravkom št. JN008724/2021-K03 med drugim podaljšal rok za prejem prijav za sodelovanje, in sicer na 17. 3. 2022 ob 10:00 uri,
- dne 8. 3. 2022 s popravkom št. JN008724/2021-K05 ponovno podaljšal rok za prejem prijav za sodelovanje, in sicer na 21. 3. 2022 ob 10:00 uri.

Vlagatelj sicer utemeljuje, da določba drugega odstavka 25. člena ZPVPJN ureja primere, ko je rok za prejem prijav za sodelovanje določen po dnevu objave obvestila o naročilu, kot je to v konkretnem primeru storil naročnik, ko je dne 8. 3. 2022 objavil obvestilo o popravku in zadnji relevantni rok za prejem prijav za sodelovanje, vendar kot je Državna revizijska komisija že ugotovila (prim. odločitev Državne revizijske komisije v zadevi 018-172/2020), je štetje roka za vložitev zahtevka za revizijo po poteku roka za prejem prijav za sodelovanje, vezano na objavo obvestila o naročilu (oziroma obvestila o javnem naročilu, kot je določen v 3. točki prvega odstavka 52. člena ZJN-3), s katero naročnik rok »določi« in ne na objavo obvestila o dodatnih informacijah, informacijah o nedokončanem postopku ali popravku ali obvestila o informacijah, ki so bile objavljene na Portalu javnih naročil kot odgovori na vprašanja gospodarskih subjektov in predstavljajo dopolnitev ali spremembo navedb v objavi, povabilu k oddaji ponudbe ali dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, s katerimi lahko naročnik že določen rok le podaljšuje. Glede na navedeno in upošteva dejstvo, da je naročnik v predmetnem postopku javnega naročila v obvestilu o javnem naročilu z dne 27. 12. 2021 določil rok za prejem prijav za sodelovanje, ki je daljši od desetih delovnih dni (17 delovnih dni), nato pa je rok za prejem prijav za sodelovanje (kot je zgoraj navedeno) večkrat podaljšal z obvestili o popravku (6. točka prvega odstavka 52. člena ZPVPJN), Državna revizijska komisija ugotavlja, da v konkretnem primeru rok za prejem prijav ni bil krajši od desetih delovnih dni, posledično ni izpolnjen pogoj iz drugega odstavka 25. člena ZPVPJN, ki omogoča vložitev zahtevka za revizijo po roku za prejem prijav za sodelovanje.

Vlagatelj pravilno opozarja, da je rok za vložitev zahtevka za revizijo zoper spremenjeno vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila deset delovnih dni od objave spremenjene dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, torej od 7. 3. 2022 (kakor določa prvi odstavek 25. člena ZPVPJN (zgoraj navedena pravna podlaga)), vendar upoštevajoč omejitve iz drugega odstavka 25. člena ZPVPJN, le do roka, ki je bil določen za prejem prijav za sodelovanje (torej le do 21. 3. 2022 do 10:00 ure). Ni pa mogoče slediti vlagateljevim navedbam, da razlaga, skladno s katero je za začetek roka za vložitev zahtevka za revizijo (po drugem odstavku 25. člena ZPVPJN) relevanten datum objave obvestila o javnem naročilu, izvotli namen določbe in onemogoči učinkovito pravno varstvo. Možnost učinkovitega pravnega varstva je bila vlagatelju oziroma drugim gospodarskim subjektom v konkretnem primeru zagotovljena, saj časovna omejitev zahtevka za revizijo iz drugega odstavka 25. člena ZPVPJN ni onemogočala vložitev zahtevka za revizijo pred potekom roka za prejem prijav za sodelovanje (torej do dne 21. 3. 2022 do 10:00 ure). Ker pa je vlagatelj zahtevek za revizijo zoper spremenjeno vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila vložil 21. 3. 2022 ob 23:39 uri, po roku za prejem prijav za sodelovanje, ni pa izpolnjen pogoj iz drugega odstavka 25. člena ZPVPJN (rok za prejem prijav za sodelovanje, ki bi bil krajši od desetih delovnih dni), gre slediti naročnikovim navedbam, da je vlagatelj zahtevek za revizijo prepozen.

Državna revizijska komisija zaključuje, da je naročnik pravilno ugotovil, da je vlagatelj vložil zahtevek za revizijo prepozno in da zato ni izpolnjen pogoj iz prve alineje prvega odstavka 26.

člena ZPVPJN, da ga vzame v (meritorno, vsebinsko) obravnavo, zato je Državna revizijska komisija pritožbo skladno s prvim odstavkom 55. člena ZPVPJN zavrnila.

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

Z zavrnitvijo pritožbe kot neutemeljene vlagatelj tudi ni upravičen do povračila stroškov, nastalih z revizijo.

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

Pravni pouk:

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.

Predsednik senata:

Marko Medved, univ. dipl. prav.

član Državne revizijske komisije

Vročiti (na portalu eRevizija):

- naročnik,
- vlagatelj, po pooblaščenju,
- Republika Slovenija, Ministrstvo za javno upravo.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.