

Številka: 018-092/2024-8

Datum: 9. 8. 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 Marka Medveda kot predsednika senata, Andraža Žvana kot člana senata in Aleksandra Petrovčiča kot člana senata v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Celovita obnova gradu Turjak s parkom in pripadajočimi pristavami*« in na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložil vlagatelj VG5, d. o. o., Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), ki ga zastopa Jerica Jančar, odvetnica v Ljubljani (v nadaljevanju: pooblaščenka), zoper ravnanje naročnika Republika Slovenija, Ministrstvo za kulturo, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), 9. 8. 2024

odločila:

1. Zahtevke za revizijo se zavrne.
2. Vlagateljeva zahteva za povrnitev stroškov se zavrne.

Obrazložitev:

Naročnik je v postopku oddaje javnega naročila (objava obvestila o naročilu 29. 4. 2024 na portalu javnih naročil, pod št. objave JN002899/2024-EUe16/01, in 29. 4. 2024 v Dodatku k Uradnemu listu Evropske unije, pod št. objave 254427-2024) najprej z dokumentom »*Odločitev o izidu javnega naročila*« št. 4300-2/2024-3340-129 z dne 20. 6. 2024 (objava 24. 6. 2024 na portalu javnih naročil, pod št. objave JN002899/2024-ODL/01) obvestil ponudnike, da je izbral ponudbo ponudnika Lesnina MG oprema, d. d., Ljubljana, nato pa je z dokumentom »*Sprememba odločitve o izidu javnega naročila*« št. 4300-2/2024-3340-148 z dne 4. 7. 2024 (objava 4. 7. 2024 na portalu javnih naročil, pod št. objave JN002899/2024-ODL/01-P01) obvestil ponudnike, da spreminja odločitev in ne odda javnega naročila, saj »*ni prejel nobene dopustne ponudbe*«.

Vlagatelj je 15. 7. 2024 na portalu eRevizija vložil zahtevek za revizijo z dne 15. 7. 2024 ter predlagal razveljavitev odločitve, da se ne odda javno naročilo, in povrnitev stroškov. Vlagatelj je, sklicujoč se na dokument »*Navodila ponudnikom*« kot delom dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in odgovor, objavljenim 21. 5. 2024 ob 10.47 na portalu javnih naročil, utemeljeval, da je predložil finančno zavarovanje za resnost ponudbe, ki je skladno z zahtevami,

ki jih je določil naročnik, čeprav vsebuje navedbo, da je treba pri unovčenju predložiti tudi izjavo Uprave Republike Slovenije za javna plačila (v nadaljevanju: UJP), da so zahtevek za unovčenje podpisale osebe, ki so pooblaščenke za zastopanje, saj je bilo predloženo finančno zavarovanje izdano na podlagi Enotnih pravil za garancije na poziv iz leta 2010, izdanih pri MTZ pod št. 758 (v nadaljevanju: EPGP), in skladno z EPGP; kot je to zahteval naročnik. Vlagatelj je opozoril, da naročnik ni določil vzorca finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, v odgovoru, objavljenem 21. 5. 204 ob 10.47 na portalu javnih naročil, pa ni podal dodatnih omejitev ali zahtev, zato po poteku roka za predložitev ponudb ne more tolmačiti dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila drugače, kot jo je določil do poteka roka za predložitev ponudb, morebitne nejasnosti pa mu sicer ne sme tolmačiti v škodo. Vlagatelj je zavrnil, da bi bil primer iz zadeve št. 018-087/2018 primerljiv, saj je v takratni zadevi naročnik objavil vzorec finančnega zavarovanja. Vlagatelj je še pojasnil, da je predložitev izjave UJP zahteva na podlagi pravil banke v primeru izdaje bančne garancije v korist neposrednih proračunskih porabnikov, saj s tem banka preveri, če so zahtevek podpisale osebe, ki so pooblaščenke za zastopanje.

Naročnik je z dokumentom »*Odločitev*« št. 4300-2/2024-3340-172 z dne 18. 7. 2024, ki ga je vložil 18. 7. 2024 na portalu eRevizija, zavrnil zahtevek za revizijo, zahtevi za povrnitev stroškov pa ni ugodil. Naročnik je navedel, da je z odgovorom, objavljenim 27. 5. 204 ob 15.20 na portalu javnih naročil, le potrdil zahtevo iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (dokument »*Navodila ponudnikom*«, 2. točka), da mora biti originalna bančna garancija za resnost ponudbe izdelana po EPGP, poleg tega pa se je ta odgovor nanašal le na obliko, ne pa vsebino bančne garancije, zato je bilo treba upoštevati njegove izrecne zahteve glede vrednosti, veljavnosti, obveznosti o vsebovanju določila o veljavnosti EPGP in vsebovanju klavzule, da poleg izjave zahtevi za plačilo ni treba predložiti nobene druge listine, ker je slednje pomembno zaradi oddaje ponudbe v elektronski obliki. Naročnik je nadaljeval, da ni spremenil zahtev iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, poleg tega pa bi, sledeč vlagateljevim navedbam, moral poleg navedbe o nobeni listini navesti še znesek, datum izteka veljavnosti in drugo, kar pa je nesmiselno, hkrati pa ne bi več veljale druge zahteve. Naročnik je tudi opozoril, da bi moral ponudnik tudi v primeru, če bi naročnik izdelal vzorec finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, tega izpolniti z vsebino, ki jo zahteva naročnik, ne pa poljubno. Naročnik je tudi navedel, da se sporni odgovor nanaša le na prvi odstavek zahteve glede finančnega zavarovanja in ne posega v besedilo klavzule, da naročniku za unovčenje ni treba predložiti nobenih drugih listin. Naročnik je opozoril, da je dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila jasna in je ni mogoče razlagati izven okvirov pomena. Naročnik je ugotovil, da je primer primerljiv zadevi št. 018-087/2018. Naročnik je zaključil, da predložena bančna garancija za resnost ponudbe ne bi bila unovčljiva brez predložitve izjave UJP, da so zahtevek za unovčenje podpisale osebe, ki so pooblaščenke za zastopanje.

Vlagatelj se je z vlogo z dne 19. 7. 2024, ki jo je vložil 19. 7. 2024 prek portala eRevizija, opredelil navedb naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo in pojasnil, zakaj se z njimi ne strinja. Vlagatelj je predložil stroškovnik.

Naročnik je 22. 7. 2024 prek portala eRevizija Državni revizijski komisiji posredoval zahtevek za revizijo in spremljajočo dokumentacijo.

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

Naročnik je v dokumentu »*Sprememba odločitve o izidu javnega naročila*« št. 4300-2/2024-3340-148 z dne 4. 7. 2024 v zvezi z vlagateljevo ponudbo navedel:

»Naročnik je v 2. točki obrazca ePRO – Navodila ponudnikom zahteval predložitev finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, ki "mora vsebovati določilo (klavzulo), da poleg izjave zahtevi za plačilo ni potrebno priložiti nobene druge listine". Ponudnik je v ponudbi predložil finančno zavarovanje za resnost ponudbe, ki pa ni skladno s citirano zahtevo naročnika, saj je na predloženih bančni garanciji ponudnika navedeno, da poleg izjave zahtevi za plačilo ni treba predložiti nobene listine, "razen Izjave Uprave RS za javna plačila, da so zahtevek za unovčenje podpisale osebe, ki so pooblaščenice za zastopanje".

Da je takšno finančno zavarovanje v nasprotju z zahtevami naročnika, je ugotovila tudi DKOM, ki je v smiselno povsem enaki zadevi v sklepu št. DKOM 018-087/2018-7 odločila, da predviden način, pri katerem mora naročnik predložiti "izjavo Uprave RS za javna plačila, da so zahtevek za unovčenje podpisale osebe, ki so pooblaščenice za zastopanje", ni skladen z načinom, ki ga je izrecno zahteval naročnik – torej brez predložitve dodatnih listin zahtevi za izplačilo.

Glede na jasen namen in vlogo zavarovanja za resnost ponudbe je zato treba zavzeti stališče (tako tudi DKOM sklep št. 018-187/2017), da zavarovanje za resnost ponudbe predstavlja tisti element, ki mora biti v vsakem primeru predložen ob sami ponudbi in v taki vsebini, kot je zahteval naročnik v razpisni dokumentaciji, morebitnih napak pa ni dopustno naknadno odpravljati, temveč predstavljajo podlago za zavrnitev ponudbe kot nedopustne.

Skladno z 29. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3 ponudnik ni predložil dopustne ponudbe, zato jo je naročnik na podlagi 89. člena ZJN-3 izključil.«

Čeprav med vlagateljem in naročnikom ni sporno, da je vlagatelj v ponudbo predložil bančno garancijo za resnost ponudbe z dne 7. 6. 2024, ki v razdelku »Listine, ki jih je poleg izjave treba priložiti zahtevi za plačilo in se izrecno zahtevajo v spodnjem besedilu« poleg besedila »Nobena« vključuje tudi besedilo », razen Izjava Uprave RS za javna plačila, da so zahtevek za unovčenje podpisale osebe, ki so pooblaščenice za zastopanje« (v kar se je prepričala tudi Državna revizijska komisija z vpogledom v vlagateljovo ponudbo), je vlagatelj uveljavljal, da zaradi tega naročnik ne bi smel zaključiti, da je predložil ponudbo, ki ni dopustna (v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena Zakona o javnem naročanju, Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), in je zato ne bi smel izločiti, čemur je naročnik nasprotoval.

Naročnik lahko izbere le ponudbo, ki je dopustna v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, kar med drugim pomeni, da ponudba ustreza potrebam in zahtevam naročnika, določenim v tehničnih specifikacijah in v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Da lahko naročnik izbere le ponudbo, ki je dopustna v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, po vsebini izhaja iz prvega odstavka 89. člena ZJN-3, saj naročnik odda javno naročilo na podlagi meril ob upoštevanju 84., 85. in 86. člena ZJN-3 po tem, ko preveri, da so izpolnjeni pogoji iz točk a (ponudba je skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu ter 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 in izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter izpolnjuje pravila in merila iz 82. in 83. člena ZJN-3, če so bila določena).

Naročnik je v 2. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), ki je naslovljena »Predmet javnega naročila«, pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe« določil razdelke:

- »Vrsta zavarovanja« z vsebino:

- »Originalna bančna garancija za resnost ponudbe, izdelana po Enotnih pravilih za garancije na poziv (EPGP), revizija iz leta 2010, izdana pri MTZ pod št. 758 ali enakovredno kavcijsko zavarovanje zavarovalnice.

Finančno zavarovanje mora vsebovati določilo iz katerega jasno izhaja, da za garancijo veljajo Enotna pravila za garancije na poziv (EPGP), revizija iz leta 2010, izdane pri MTZ pod št. 758, ter **mora vsebovati določilo (klavzulo), da poleg izjave zahtevi za plačilo ni potrebno priložiti nobene druge listine.**

Finančno zavarovanje za resnost ponudbe mora biti v ponudbi predloženo na enega od sledečih načinov:

1. kot varno elektronsko podpisan dokument, podpisan s kvalificiranim digitalnim potrdilom garanta, ali

2. v obliki potrdila (ki vsebuje verifikacijsko kodo ali na drug podoben način), da je finančno zavarovanje izdano v elektronski obliki, skupaj z navedbo, na kakšen način je mogoče preveriti vsebino elektronsko izdanega finančnega zavarovanja, ali

3. kot sken originalnega in fizično podpisanega finančnega zavarovanja, v kolikor je to v originalu izdano v pisni obliki. Sken šteje za potrdilo, da je bilo finančno zavarovanje izdano ter v kakšni obliki in vsebini. V dvomu lahko naročnik zahteva, da mu ponudnik naknadno na vpogled predloži originalen izvod.

Vsi navedeni načini se štejejo za enakovredne – naročnik mora dobiti zgolj verodostojno dokazilo, da je zahtevano nepreklicno finančno zavarovanje izdano. Zaradi klavzule, da poleg izjave zahtevi za izplačilo ni potrebno predložiti nobene druge listine, predložitev originala naročniku, razen na njegovo naknadno zahtevo, ni potrebna»,

- »Vrednost in valuta« z vsebino:
 - »150.000,00 EUR« in
- »Veljavnost (od / do)« z vsebino:
 - »Od roka za prejem ponudbe z veljavnostjo treh (3) mesecev«.

Naročnik je v 3. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 3) določil, da »[d]okumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila sestavljajo spodaj navedeni obrazci«, pri čemer se med njimi ni nahajal morebitni vzorec finančnega zavarovanja za resnost ponudbe.

Naročnik je v uvodnem besedilu 4. točke dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 4) določil: »Ponudba mora vsebovati vse spodaj naštetje ustrezno izpolnjene obrazce in ostale zahtevane dokumente«,

v nadaljevanju pa v seznamu v 1. točki naštel, da je to »bančna garancija za resnost ponudbe ali enakovredno kavcijsko zavarovanje zavarovalnice skladno z zahtevami iz 2. točke«.

Izhajajoč iz citiranih navodil iz 4. točke dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 4), je treba zaključiti, da so morali ponudniki v ponudbo predložiti tudi finančno zavarovanje za resnost ponudbe, v zvezi s katerim je treba upoštevati tudi 2. točko dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), v kateri so bile pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe« določene zahteve zanj. Pri tolmačenju obsega izpolnitve obveznosti predložitve finančnega zavarovanja za resnost ponudbe je tudi glede na 9. točko iz 3. točke dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 3), ki je enaka vsebini tretje povedi iz prvega odstavka 67. člena ZJN-3, da se kot del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila štejejo tudi informacije, ki jih posreduje naročnik gospodarskim subjektom, sodelujočim v postopku javnega naročanja, treba upoštevati še odgovor št. 19 »Finančno zavarovanje mora biti izdelano po Enotnih pravilih za garancije na poziv (EPGP), revizija iz leta 2010, izdana pri MTZ pod št. 758, s katerimi so banke in zavarovalnice seznanjene. Gre namreč za ustaljeno prakso tako v postopkih javnega naročanja kot tudi pri bankah/zavarovalnicah. Naročnik vzorca bančne garancije ne bo objavil«, objavljen na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, s katerim je naročnik odgovoril gospodarskemu subjektu, ki ga je zaprosil, »da objavi vzorec finančnega zavarovanja za resnost ponudbe«.

Čeprav med vlagateljem in naročnikom ni sporno, da je naročnik z odgovorom št. 19, objavljenim na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, gospodarskim subjektom zagotovil informacije, je med njima razhajanje, ali ta odgovor predstavlja spremembo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila glede zahtev za finančno zavarovanje za resnost ponudbe.

Vsaka informacija, ki jo naročnik zagotovi z odgovori, objavljenimi na portalu javnih naročil, ni pravno relevantna, da bi pomenila pravno relevantno spremembo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (pa tudi dopolnitev ali pojasnilo). Upoštevati je namreč treba ureditev iz druge povedi iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3. Informacije, ki jih posreduje naročnik gospodarskim subjektom na portalu javnih naročil ali prek njega, se namreč skladno z drugo povedjo iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3 štejejo za spremembo, dopolnitev ali pojasnilo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, če iz vsebine informacij izhaja, da se z njimi spreminja ali dopolnjuje ta dokumentacija ali če se s pojasnilom odpravlja dvoumnost navedbe v tej dokumentaciji. Za razrešitev razhajanja med vlagateljem in naročnikom o tem, ali je bila dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila glede zahtev za finančno zavarovanje za resnost ponudbe spremenjena, kar bi imelo lahko vpliv na vlagateljev položaj pri oddaji javnega naročila, je tako treba izhajati iz druge povedi iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3 in razjasniti, ali se v obravnavanem primeru vsebina informacije, kot je bila določena ob objavi obvestila o javnem naročilu, razlikuje od vsebine informacije, kot izhaja odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47. Kot bo pojasnila Državna revizijska komisija v nadaljevanju, je odgovor negativen.

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da tretja poved iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, da naročnik ne bo objavil vzorca bančne garancije, čeprav ni še izrecno omenil kavcijskega zavarovanja, ni nejasna. Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, kot je bila določena ob objavi obvestila o javnem naročilu, je namreč nesporno jasno, da ne vsebuje vzorca nobene vrste finančnega zavarovanja za resnost ponudbe. Naročnik do poteka roka za predložitev ponudb ni objavil ne vzorca bančne garancije za resnost ponudbe ne vzorca kavcijskega zavarovanja. Tretja poved iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, se tako v ničemer vsebinskem ne razlikuje od dejanskega stanja glede dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, kot je bilo podano ob objavi obvestila o javnem naročilu. Tretja poved iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, tako predstavlja le izrecno ubeseditiv dejstva, da dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila, kot je bila dostopna od objave obvestila o javnem naročilu, ne vsebuje vzorca nobene vrste finančnega zavarovanja za resnost ponudbe. Vlagatelj sicer tudi ni predložil kavcijskega zavarovanja, temveč bančno garancijo za resnost ponudbe, zato naročnik, čeprav v odgovoru št. 19, objavljenem na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, ni še izrecno omenil kavcijskega zavarovanja, ni mogel poseči v vlagateljev položaj pri oddaji javnega naročila. Ne glede na navedeno pa vlagatelj niti v primeru, če bi v ponudbi predložil kavcijsko zavarovanje, zaradi tega, ker naročnik v tretji povedi iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, ni omenil kavcijskega zavarovanja, ne bi bil v slabšem položaju od ponudnikov, ki so predložili bančno garancijo za resnost ponudbe, saj, kot je bilo že navedeno, naročnik ni objavil niti bančne garancije za resnost ponudbe. Vlagatelj tretje povedi iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, sicer tudi ne problematizira.

Državna revizijska komisija nadalje ugotavlja, da je naročnik z drugo povedjo iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, izpostavil prakso, ki izhaja iz dveh različnih sfer, in sicer tiste »v postopkih javnega naročanja« (kar bi kazalo na to, da se nanaša na prakso iz sfere naročnikov, saj so naročniki tisti, ki lahko zahtevajo predložitev finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, gl. v tem smislu drugi odstavek 93. člena ZJN-3) in tiste »pri bankah/zavarovalnicah« (kar bi kazalo na to, da se nanaša na prakso iz sfere tistih subjektov, ki tako finančno zavarovanje za resnost ponudbe lahko zagotovijo gospodarskim subjektom, da jih nato predložijo naročnikom). Druga poved iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, se glede na členek »namreč« navezuje na prvo poved iz tega odgovora, zato je mogoče ugotoviti, da naročnik s sklicevanjem na prakso »v postopkih javnega naročanja« utemeljuje, zakaj je ravnal dopustno, ko je določil, da mora biti finančno zavarovanje za resnost ponudbe izdelano po EPGP, s sklicevanjem na prakso »pri bankah/zavarovalnicah« pa se navezuje na navedbo, da so banke in zavarovalnice seznanjene z EPGP. Druga poved iz

odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, torej predstavlja le utemeljitev naročnikovega ravnanja v postopku javnega naročanja, vezanega na zahtevo za predložitev finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, in kot taka ni pravno relevantna z vidika druge povedi iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3. Vlagatelj niti druge povedi iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, sicer ne problematizira.

Vlagatelj pa problematizira prvo poved iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47. Čeprav je vlagatelj v zahtevku za revizijo (str. 3) odebil tudi besedilo »*s katerimi so banke in zavarovalnice seznanjene*«, ni razvidno, da bi vlagatelj temu delu odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, vsebinsko oporekal. Ta del tega odgovora se neposredno niti ne nanaša na vlagateljev položaj. Vlagatelj pa obsežno navaja (zahtevek za revizijo, str. 3–8), zakaj zahteva, da mora biti finančno zavarovanje za resnost ponudbe izdelano po EPGP, po njegovem stališču pomeni omilitev prvotno določene zahteve in torej spremembo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki bi bila pravno relevantna z vidika druge povedi iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3. Državna revizijska komisija poudarja, da so v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje resnosti ponudbe*« navedeni štirje odstavki, pri čemer se sklicevanje na EPGP pojavi v prvem in drugem odstavku, sklicevanje na klavzulo »*da poleg izjave zahtevi za izplačilo ni potrebno predložiti nobene druge listine*« pa v drugem in četrtem odstavku. Iz prvega in drugega odstavka v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje resnosti ponudbe*« je jasno, natančno in nedvoumno razvidno, da se prvi odstavek nanaša le na to, da banka izdela bančno garancijo po EPGP, drugi odstavek pa določa, kateri dve navedbi oziroma klavzuli sta obvezni sestavini finančnega zavarovanja za resnost ponudbe. Vsebina teh dveh odstavkov se tudi ne izključuje, temveč dopolnjuje. Prva poved iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, v delu, v katerem je navedeno »*Finančno zavarovanje mora biti izdelano po Enotnih pravilih za garancije na poziv (EPGP), revizija iz leta 2010, izdana pri MTZ pod št. 758*«, le z nekoliko drugačno uporabo besed sporoča vsebinsko enako kot zapis dela prvega odstavka v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje resnosti ponudbe*«. Razlike med zapisoma so v tem, da:

- je v prvi povedi iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, uporabljena nadpomenka »*finančno zavarovanje*« in ne podpomenka »*bančna garancija*« (kot eno izmed finančnih zavarovanj poleg kavcijskega zavarovanja),
- v prvi povedi iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, ni vključen tudi pridevnik o originalnosti (izvirnosti) finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, česar vlagatelj sicer ne problematizira, vendar tudi, če bi problematiziral ta element, to ne bi bilo v nikakršni pravno relevantni zvezi z vprašanjem dopustnosti vključitve klavzule »*da poleg izjave zahtevi za izplačilo ni potrebno predložiti nobene druge listine*«,
- je v prvi povedi iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, uporabljen glagol (»*mora biti izdelano*«), v prvem odstavku v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje*« pa je uporabljen deležnik na -n in torej glagolska oblika v pridevniški funkciji, ki izvira iz glagola izdelati, pri čemer je upoštevana še končnica -a, ker se deležnik mora skladenjsko ujemati po sklonu, spolu in številu s samostalnikom (samostalnik garancija je ženskega spola, v imenovalniku in ednini, zato se deležnik glasi »*izdelana*«), vendar nobeden od teh elementov ne pomeni vsebinske spremembe prvega odstavka v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje resnosti ponudbe*«. Spremembe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki bi bila pravno relevantna z vidika druge povedi iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3, ni.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je iz odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, jasno, natančno in nedvoumno razvidno, da naročnik ni z ničimer ne oblikovno ne vsebinsko posegel v drugi in četrti odstavek v 2. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), ki je naslovljena »Predmet javnega naročila«, pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe«. Ta sta tudi po objavi odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, ostala enaka, kot sta bila ob objavi obvestila o naročilu. Na nobenega od teh dveh odstavkov se naročnik v odgovoru št. 19, objavljenem na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, ni skliceval ne izrecno ne neizrecno.

Državna revizijska komisija kot neutemeljene zavrača vlagateljeve navedbe (zahtevke za revizijo, str. 5), da bi moral imeti odgovor drugačno vsebino, če bi naročnik želel ohraniti zahtevo za klavzulo »da poleg izjave zahtevi za izplačilo ni potrebno predložiti nobene druge listine«. Čeprav so klavzule vsebinsko vprašanje in ne vprašanje oblike, v klavzulo »da poleg izjave zahtevi za izplačilo ni potrebno predložiti nobene druge listine« ni bilo poseženo z odgovorom št. 19, objavljenim na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47. Četudi se v drugem odstavku v 2. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), ki je naslovljena »Predmet javnega naročila«, pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe« nahaja tudi sklicevanje na EPGP, je to sklicevanje podano tako, da mora finančno zavarovanje za resnost ponudbe vsebovati klavzulo, da zanj velja EPGP, kar enostavno omogoča ugotovitev, na katerih pravilih temelji to finančno zavarovanje za resnost ponudbe. Ta del drugega odstavka v 2. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), ki je naslovljena »Predmet javnega naročila«, pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe« dejansko pomeni način, s katerim se dokaže, da je bil pri izdelavi finančnega zavarovanja za resnost ponudbe upoštevan EPGP. Kljub vključitvi slednje klavzule je sestavina finančnega zavarovanja za resnost ponudbe tudi klavzula »da poleg izjave zahtevi za izplačilo ni potrebno predložiti nobene druge listine«, kar ne le, da je to navedeno v drugem delu drugega odstavka v 2. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), ki je naslovljena »Predmet javnega naročila«, pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe« (hkrati je ta klavzula še podčrtana in odebeljena), ampak tudi v drugi povedi iz četrtega odstavka v 2. točki dokumenta »Navodila ponudnikom« (str. 2–3), ki je naslovljena »Predmet javnega naročila«, pod podnaslovom »Finančno zavarovanje resnosti ponudbe«.

Vlagateljevo utemeljevanje (zahtevke za revizijo, str. 3–8) nejasnosti dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila je neutemeljeno in sklicevanje na zadevo št. 018-087/2018 neuspešno. Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila je tudi po objavi odgovora št. 19 na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, jasno, natančno in nedvoumno razvidno, katere so dolžnosti gospodarskih subjektov v zvezi s predložitvijo in vsebino finančnega zavarovanja za resnost ponudbe. Dejstvo, da naročnik ni objavil vzorca finančnega zavarovanja za resnost ponudbe, niti z vidika sporne klavzule, ki je vključena v bančno garancijo za resnost ponudbe, ki jo je predložil vlagatelj, ni pravno relevantno, saj je ves čas (bilo) jasno, natančno in nedvoumno razvidno, da finančno zavarovanje za resnost ponudbe ne sme vsebovati te klavzule. Več različnih tolmačenj dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v tem delu (glede predložitve listin za unovčitev finančnega zavarovanja za resnost ponudbe) realno ni. Državna revizijska komisija tako ni mogla slediti vlagateljevemu tolmačenju dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, saj ga vsebina dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (ki vključuje tudi odgovor št. 19, objavljen na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47) ne podpira.

Vlagateljevo sklicevanje (zahtevke za revizijo, str. 8) na potrebo za predložitev izjave UJP zaradi pravil banke ni utemeljeno. Niti vlagateljevo sklicevanje na odločitvi v zadevah št. 018-311/2015 in 018-215/2019 (vloga z dne 19. 7. 2024, str. 4–5) ne more biti uspešno. Dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila (ki vključuje tudi odgovor št. 19, objavljen na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47) jasno, natančno in nedvoumno sporoča, da naročnik ni omogočil, da bi smeli ponudniki predložiti finančno zavarovanje za resnost ponudbe, ki bi vsebovala zahtevo za

predložitev izjave UJP pri unovčitvi finančnega zavarovanja za resnost ponudbe. Taka zahteva bi pomenila pogoj, ki bi ga naročnik moral izpolniti, da bi lahko unovčil finančno zavarovanje za resnost ponudbe.

Vlagatelj tako ni uspel utemeljiti, da je naročnik nezakonito zaključil, da vlagateljeva ponudba ni dopustna (v pomenu iz 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3). Ker naročnik tako ni imel podlage, da bi lahko ugotovil, da je izpolnjen pogoj iz točke a prvega odstavka 89. člena ZJN-3, ni ravnal nezakonito, ko je vlagateljevo ponudbo izločil.

Na podani zaključek v ničemer ne vpliva vlagateljevo opozarjanje (vloga z dne 19. 7. 2024, str. 2–4), da je naročnik napačno utemeljeval odločitev o zahtevku za revizijo (dokument »*Odločitev*« št. 4300-2/2024-3340-172 z dne 18. 7. 2024). Pravno relevantno je namreč to, ali je odgovor št. 19, objavljen na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47, posegel v drugi odstavek v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje resnosti ponudbe*« tako, kot to določa druga poved iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3, vendar ni. Vsi štirje odstavki v 2. točki dokumenta »*Navodila ponudnikom*« (str. 2–3), ki je naslovljena »*Predmet javnega naročila*«, pod podnaslovom »*Finančno zavarovanje resnosti ponudbe*« so vsebinsko ohranili enak pomen, kot so ga imeli ob objavi obvestila o naročilu, tudi ob objavi odgovora št. 19, objavljenega na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47. Vlagatelj ne more kar spregledati pomena posameznih odstavkov. Res je sicer, da EPGP vključuje vzorec, ki v razdelku »*Listine, ki jih je poleg izjave treba priložiti zahtevi za plačilo in se izrecno zahtevajo v spodnjem besedilu*« omogoča, da se »*vpiš[e] dodatne listine, ki morajo biti priložene zahtevku za plačilo*«, vendar že nadaljevanje tega besedila v EPGP, in sicer »*Če garancija razen zahteve za plačilo in izjave ne zahteva drugih listin, pustite prazen prostor in vpišite "nobena"*«, jasno, natančno in nedvoumno sporoča, da je dopustno omejiti predložitev še kakšnih dodatnih listin, to možnost pa je naročnik izkoristil in od nje ni odstopil niti glede na odgovor št. 19, objavljen na portalu javnih naročil 21. 5. 2024 ob 10.47. Vlagatelj zato ne more biti tisti, ki bi pri tem javnem naročilu samostojno izbiral opcijo glede predložitve dodatnih dokazil pri unovčitvi finančnega zavarovanja za resnost ponudbe in rezultat/posledico take opcije vključil v finančno zavarovanje za resnost ponudbe (prim. vlogo z dne 19. 7. 2024, str. 3).

Državna revizijska komisija tako zaključuje, da vlagatelj ni uspel utemeljiti kršitev, zaradi katerih bi bilo treba ugoditi zahtevku za revizijo in razveljaviti izpodbijano odločitev, zato je zahtevek za revizijo skladno s prvo alineo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN zavrnila.

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

Vlagatelj ni uspel z zahtevkom za revizijo, zato je Državna revizijska komisija zavrnila njegovo zahtevo za povrnitev stroškov (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

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

Pravni pouk:

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

Predsednik senata:
Marko Medved, univ. dipl. prav.,
član Državne revizijske komisije

Vročiti (na portalu eRevizija):

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

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.