

Številka: 018-105/2024-12

Datum: 10. 9. 2024

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN), v senatu Aleksandra Petrovčiča, kot predsednika senata, ter dr. Mateje Škabar in Marka Medveda, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »Izgradnja hitre ceste od priključka Šentrupert na avtocesti A1 Šentilj – Koper do priključka Velenje jug na 3. razvojni osi sever, 2. etapa, Podgora – Velenje«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja Cengiz İnşaat Sanayi ve Ticaret, A. Ş., Altunizade Kisikli Cad. Şt. 37, Istanbul, Republika Turčija (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika DARS, d.d., Ulica XIV. divizije 4, Celje (v nadaljevanju: naročnik), dne 10. 9. 2024

odločila:

1. Zahtevke za revizijo se zavrne kot neutemeljen.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov pravnega varstva se zavrne.
3. Zahteva kandidata s priznano sposobnostjo za povrnitev stroškov pravnega varstva se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga naročnik oddaja po omejenem postopku, je bilo objavljeno na portalu javnih naročil dne 16. 1. 2024, pod št. objave JN000225/2024-B01 s popravki, in v Uradnem listu EU dne 17. 1. 2024, pod št. objave 2024/S 012-031039, prav tako s popravki.

Naročnik je sprejel odločitev o priznanju sposobnosti z dne 9. 7. 2024 (objava na portalu javnih naročil dne 12. 7. 2024), s katero je priznal sposobnost za sodelovanje v drugi fazi oddaje javnega naročila skupini gospodarskih subjektov, v kateri nastopajo Kolektor CPG, d.o.o., Nova Gorica,

Pomgrad, d.d., Murska Sobota, Gorenjska gradbena družba, d.d., Kranj, CGP, d.d., Novo mesto, in Kolektor Koling d.o.o., Idrija, ter skupini gospodarskih subjektov, v kateri nastopajo Strabag, d.o.o., Ljubljana in Strabag AG, Ortenburgerstrasse 27, 9800 Spittal an der Drau, Republika Avstrija, Strabag AG, Podružnica Ljubljana.

Z odločitvijo o priznanju sposobnosti z dne 9. 7. 2024 naročnik vlagatelju ni priznal sposobnosti za sodelovanje v drugi fazi postopka. V zvezi z vlagateljevo prijavo je naročnik navedel, da iz predloženih referenčnih potrdil v prijavi ni bilo razvidno, da gre za pilotni konstrukciji, kot je to bilo zahtevano v točki 3.2.d7) Navodil ponudniku za oddajo prijave za sodelovanje (v nadaljevanju: Navodila), ki so del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, zato je vlagatelja pozval, da bodisi predloži dokazilo, iz katerega bo razvidno, da gre pri obeh referenčnih delih za pilotno konstrukcijo, bodisi da seznam referenc dopolni še z dvema referencama in zanj predloži referenčni potrdili. Po pregledu posredovanih dokazil je naročnik ugotovil, da eno referenčno delo, navedeno v seznamu referenc, ne ustreza zahtevam iz točke 3.2.d7), ker iz predloženih dokazil ne izhaja, da gre za pilotno konstrukcijo. Vlagatelj seznama referenc ni dopolnil in tudi ni predložil dodatnih referenčnih potrdil. Ker je naročnik za izpolnjevanje pogoja iz točke 3.2 d7) Navodil zahteval dve referenci, vlagatelj pa je predložil le eno, je vlagateljeva prijava nedopustna.

Vlagatelj je z vlogo z dne 23. 7. 2024 vložil zahtevek za revizijo, v katerem predlaga razveljavitev odločitve o priznanju sposobnosti v delu, v katerem mu ni bila priznana sposobnost, in povrnitev stroškov pravnega varstva. Vlagatelj naročniku očita, da je poziv na dopolnitev prijave oblikoval v nasprotju z določbami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in temeljnimi načeli javnega naročanja, in sicer na način, da je dvoumen, nejasen in nerazumljiv, posledično pa sta ga naročnik in vlagatelj različno interpretirala, v posledici česar vlagatelj ni pravilno dopolnil prijave, njegova prijava pa je bila ocenjena kot nedopustna. Vlagatelj citira zahtevo, določeno v točki 3.2.d7) Navodil, in pojasnjuje, da je v seznam referenc vpisal tri referenčna dela in zanje predložil referenčna potrdila. V seznamu referenc in referenčnih potrdilih je podan opis referenčnih del, in sicer, da je vlagatelj izvedel podporne stene z geotehničnimi sidri in zgradil nosilne konstrukcije, v katerih se uporabljajo prednapeta trajna geotehnična sidra. Vlagatelj zatrjuje, da bi se naročnik moral v pozivu na dopolnitev opredeliti do ustreznosti spornih referenčnih del ter pojasniti, ali so informacije (opis referenčnega dela) oz. dokumentacija (seznam referenc in referenčna potrdila) nepopolna, napačna ali pomanjkljiva. Namesto tega je naročnik v pozivu podal zgolj ugotovitev, da iz predloženih potrdil »ni razvidno«, da gre za pilotni steni. Niti v točki 22 Navodil niti v petem odstavku 89. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), kot tudi ne v 56. členu Direktive 2014/24, ni navedena beseda »(ni) razvidno«, ta beseda ni pomensko enaka nobeni besedi, uporabljeni v točki 22 Navodil oz. petem odstavku 89. člena ZJN-3 (nepopolna, napačna, pomanjkljiva), kar vlagatelj utemeljuje s sklicevanjem na Slovar slovenskega knjižnega jezika (v nadaljevanju: SSKJ). Vlagatelj besedne zveze »ni razvidno« ni razumel na način, da priglášeno referenčno delo ni ustrezno in da bi zato moral predložiti drugo referenčno delo. Ker naročnik v pozivu ni uporabil izrazov, uporabljenih v točki 22 Navodil oz. v petem odstavku 89. člena ZJN-3, je vlagatelj poziv razumel na način, da je referenčno potrdilo nerazumljivo, kar je pripisal prevodu referenčnega potrdila. Naročnik v točki 22 Navodil ni vključil besede »(ni) razvidno«, zato ni dopustno širiti pomena določenih besed ali jim celo predpisovati drugačnega pomena, saj mora naročnik v postopku pregleda in ocenjevanja ponudb ravnati skladno z lastnimi zahtevami, nejasnih zahtev pa ni mogoče interpretirati v škodo ponudnikov. Ob tem vlagatelj poudarja, da mora biti vsebina dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila vsem ponudnikom, ne glede na jezik, v katerem se ponudniki z njo seznanijo, enaka. Vlagatelj se je kot tujec pri prijavi ponudbe zanašal na prevod dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v angleškem jeziku in na uporabo zakonodaje (ZJN-3 in Direktive 2014/24) v angleškem jeziku. Naročnik je, vedoč, da je vlagatelj tuj ponudnik, v pozivu uporabil izraz »ni razvidno« (ang. clearly, evidently) namesto izrazov, uporabljenih v točki 22 Navodil, s čimer je povzročil, da je vlagatelj poziv na dopolnitev razumel drugače kot

naročnik. Ravnanje naročnika za slovenskega ponudnika ne predstavlja posebne težave v razumevanju pomena, za tujega ponudnika pa lahko zaradi jezikovnih razlik ustvari zmotno predstavo in povsem drugačen pomen. Z vidika enakopravne obravnave ponudnikov bi moral naročnik uporabljati izraze in besede, kot jih je zapisal v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila in so navedene v zakonodaji, ne pa drugih besed, ki imajo drugačen pomen. Naročnik je z uporabo besedne zveze »ni razvidno« ustvaril nedopustno in neutemeljeno razlikovanje med ponudniki, ki temelji na osebni okoliščini (jeziku), saj so ponudniki, ki za sporazumevanje uporabljajo slovenščino kot materni jezik, v neutemeljeni prednosti pred tujimi ponudniki, ki za sporazumevanje uporabljajo drug jezik. Vlagatelj nadalje navaja, da je poziv na dopolnitev nejasen tudi v delu, da vlagatelj dopolni prijavo z dokazili ali s seznamom in referenčnimi potrdili. Naročnik bi moral oblikovati poziv tako, da bi bilo vlagatelju povsem razumljivo in jasno, na kakšen način mora dopolniti prijavo, ne pa, da je moral glede dopolnitve prijave izbirati med dvema možnostima. Naročnik bi se moral najprej jasno opredeliti do prijave vlagatelja ter podati razločna, nedvoumna in razumljiva navodila, kako in na kakšen način mora vlagatelj dopolniti svojo prijavo. Naročnik je tisti, ki pozove na dopolnitev ponudbe, ne pa da bi lahko ali celo moral vlagatelj sam izbirati način dopolnitve prijave. V posledici oblikovanega poziva na dopolnitev je vlagatelj moral najprej napraviti (samo)oceno prijave in nato izbrati, na kakšen način bo dopolnil prijavo, ali s predložitvijo dokazila ali z dopolnitvijo seznama in predložitvijo vsaj dveh novih referenčnih potrdil. Vlagatelj ni razumel, da bi moral predložiti tako dokazila kot tudi seznam referenc in referenčna potrdila. Vlagatelj je pravočasno predložil dokazila in dopolnil prijavo. Naročnikova navedba v izpodbijani odločitvi, da vlagatelj ni predložil seznama in dodatnih referenčnih potrdil, ob predhodni naročnikovi ugotovitvi, da je vlagatelj pravočasno dostavil dokazila in dopolnitev prijave, je zato nepotrebna. Ta navedba bi imela pomen samo, če bi naročnik zahteval tako dokazila kot tudi seznam referenc in referenčna potrdila, vendar pa vlagatelj naročnikovega poziva ni razumel na ta način. Vlagatelj še dodaja, da ima potrebne izkušnje za izvedbo naročila.

Skupina gospodarskih subjektov Kolektor CPG, d.o.o., Nova Gorica, Pomgrad, d.d., Murska Sobota, Gorenjska gradbena družba, d.d., Kranj, CGP, d.d., Novo mesto, in Kolektor Koling d.o.o., Idrinja, (v nadaljevanju: kandidat s priznano sposobnostjo) v vlogi z dne 1. 8. 2024, predloženi po vodilnem partnerju Kolektor CPG, d.o.o., Slovenija, ki ga v tem postopku pravnega varstva zastopa Odvetniška pisarna Mužina, Žvipelj in partnerji, d.o.o., Ljubljana, predlaga zavrnitev zahtevka za revizijo in povrnitev stroškov pravnega varstva. Kandidat s priznano sposobnostjo, sklicujoč se na sklepne predloge generalnega pravobranilca Sodišča EU v zadevi C-652/22, navaja, da vlagatelj nima dostopa do postopkov oddaje javnih naročil v državi članici EU in ni upravičen uveljavljati varstva pravic iz direktiv s področja javnega naročanja in ZJN-3. Kandidat s priznano sposobnostjo nadalje navaja, da naročnik v pozivu ni ugotovil, da iz referenčnih potrdil ni razvidno, da gre za pilotni steni, kot to zatrjuje vlagatelj. Iz poziva naročnika jasno izhaja, da iz predloženih referenčnih potrdil ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji. Naročnik je torej ugotovil, da so ali se zdijo informacije ali dokumentacija nepopolne ali napačne oz. da dokumenti manjkajo. Vlagateljeve interpretacije poziva ne podpira niti naročnikov poziv niti vlagateljev odgovor na naročnikov poziv. Naročnik v pozivu vlagateljeve prijave ni bil dolžan opredeliti kot »nepopolne«, »napačne« ali »pomanjkljive«, naročnik pa tudi ne more namesto vlagatelja določiti ali ugibati, na kakšen način bo vlagatelj dopolnil prijavo. Naročnik ni kršil načela enakopravne obravnave ponudnikov, saj je tujega prijavitelja obravnaval enako kot vse ostale. Ker je naročnik določil, da vsa korespondenca med ponudnikom in naročnikom poteka v slovenskem jeziku, se vlagatelj tudi ne more sklicevati, da je kot tuj ponudnik napačno razumel naročnikov poziv. Kandidat s priznano sposobnostjo še dodaja, da vlagatelj ne nasprotuje dejstvu, da ni uspel dokazati izvedbe vsaj dveh pilotnih konstrukcij.

Naročnik je z dokumentom Odločitev z dne 13. 8. 2024 zavrnil zahtevek za revizijo in obe zahtevi (vlagatelja in kandidata s priznano sposobnostjo) za povrnitev stroškov pravnega varstva. Naročnik, sklicujoč se na 36. člen ZJN-3 in točko 10 Navodil, navaja, da je relevantno besedilo v

slovenskem jeziku, in da ne more prevzeti odgovornosti za pravilnost prevodov, ki si jih zagotovijo ponudniki. Poziv naročnika bi bil nejasen, če bi objektivno gledano omogočal več različnih razlag, morebitna nejasnost, ki izvira izključno iz sfere subjektivnega dojetja ponudnika (ki izvira iz neustreznega prevoda iz slovenskega v tuj jezik), ne more biti relevantna. Poziv k dopolnitvi ponudbe je bil povsem jasn, kar priznava celo vlagatelj, ko navaja, da za slovenskega ponudnika ne predstavlja težav v razumevanju besedila, za tujega ponudnika pa lahko ima zaradi jezikovnih razlik drugačen pomen. Naročnik je v pozivu navedel, da iz predloženih referenčnih potrdil ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji, v nadaljevanju, glede možnega načina dopolnitve prijave, pa je zapisal, da mora biti iz predloženega dokazila razvidno, da gre pri obeh delih za pilotno konstrukcijo. Iz navedenega je jasno razvidno, da je pomanjkljivost prijave v tem, da iz predložene dokumentacije ni bilo razvidno, ali gre pri referencah za pilotni konstrukciji. Poziva ni mogoče razumeti na način, da je bilo referenčno potrdilo kot tako nerazumljivo naročniku, kot to trdi vlagatelj. Jasno je, da so bile informacije v prijavi oziroma dokumentacija nepopolne oz. pomanjkljive, saj iz predloženega potrdila (ki ni bilo izdano na vnaprej predvidenem obrazcu), ni bilo razvidno, ali gre za pilotni konstrukciji, zaradi česar je bil vlagatelj pozvan k dopolnitvi prijave. Dejstvo, da določena informacija ni razvidna, pomeni, da so informacije nepopolne oz. je dokumentacija pomanjkljiva, kar izhaja tudi iz pomenov izrazov iz SSKJ, ki jih je v zahtevku za revizijo predstavil vlagatelj, saj v konkretnem primeru manjka podatek o tem, ali je šlo za pilotno konstrukcijo. Pomensko je navedba naročnika enaka navedbam v točki 22 Navodil oz. petem odstavku 89. člena ZJN-3. Od naročnikov se ne zahteva, da v pozivu uporabijo besede »nepopolna«, »napačna« ali »pomanjkljiva«. Ker iz prijave ni bila razvidna informacija, ali je šlo pri referenčnih delih za pilotne konstrukcije, naročnik ni mogel že vnaprej oceniti, ali sta priglašeni referenci ustrezni ali ne, zato je dal vlagatelju alternativni možnosti za dopolnitev prijave. S tem je vlagatelju omogočil, da sam odloči, kako bo dopolnil prijavo, da bo izkazal izpolnjevanje zahteve. Če bi naročnik vlagatelju vnaprej določil način poprave, bi bil vlagatelj omejen v načinih poprave prijave, saj naročnik vlagatelja ne bi smel še enkrat pozvati na popravilo prijave. Vlagatelj niti z dopolnitvijo prijave ni uspel izkazati izpolnjevanja zahteve. Ob tem naročnik poudarja, da vlagatelj ne zatrjuje, da je njegova referenca ustrezna oz. da je s predloženo dokumentacijo izkazal izpolnjevanje pogoja za sodelovanje.

Naročnik je Državni revizijski komisiji z dopisom z dne 14. 8. 2024 odstopil dokumentacijo v postopku oddaje predmetnega javnega naročila in pripadajočo dokumentacijo iz predrevizijskega postopka.

Vlagatelj se do navedb naročnika v odločitvi o zavrnitvi zahtevka za revizijo, ki jo je naročnik vlagatelju posredoval prek portala e-Revizija dne 13. 8. 2024, ni opredelil.

Državna revizijska komisija je vlagatelju posredovala vlogo kandidata s priznano sposobnostjo, do katere se je vlagatelj opredelil z vlogo z dne 23. 8. 2024. Vlagatelj navedbe kandidata s priznano sposobnostjo označuje kot neutemeljene in dodaja, da zapis »pilotna stena« v zahtevku za revizijo predstavlja zgolj lapsus.

Državna revizijska komisija je pri odločanju o zahtevku za revizijo pregledala dokumentacijo o postopku oddaje predmetnega javnega naročila, pri čemer je vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, vlagateljevo prijavo, naročnikov poziv z dne 8. 5. 2024, vlagateljev odgovor z dne 22. 5. 2024, naročnikove pozive drugim sodelujočim gospodarskim subjektom in v izpodbijano odločitev o priznanju sposobnosti. Državna revizijska komisija je nadalje vpogledala v Slovar slovenskega knjižnega jezika (Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Znanstvenoraziskovalni center SAZU, Inštitut za slovenski jezik Frana Ramovša, založila DZS, d. d., Ljubljana, 1997). Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu in pregledu dokumentacije, predložene v postopku pravnega varstva, ter po preučitvi navedb vlagatelja, kandidata s priznano

sposobnostjo in naročnika, je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da naročnik predmetno javno naročilo oddaja po omejenem postopku, ki je dvofazni postopek. V prvi fazi gospodarski subjekti na podlagi objavljenega povabila k sodelovanju oddajo prijavo za sodelovanje, v drugi fazi pa gospodarski subjekti, ki jih na podlagi ocene v prijavi predloženih informacij k temu povabi naročnik, oddajo ponudbe (gl. 41. člen ZJN-3). O navedenem je naročnik zainteresirane gospodarske subjekte tudi izrecno seznanil v točki 21 Navodil, v kateri je določil, da bo priznal sposobnost za izvajanje javnega naročila vsem ponudnikom, ki bodo oddali prijavo in za katere bo v postopku pregledovanja in ocenjevanja ugotovljeno, da izpolnjujejo vse zahteve, določene v Navodilih, ter da bodo ponudbo v drugi fazi lahko oddali le gospodarski subjekti, katerim je bila v prvi fazi priznana sposobnost za izvajanje naročila in jih je naročnik povabil k oddaji ponudbe v drugi fazi.

V obravnavanem primeru je med strankama sporno naročnikovo ravnanje, ko vlagatelju ni priznal sposobnosti in ga posledično ne bo povabil k sodelovanju v drugi fazi postopka oz. k oddaji ponudbe.

Že na tem mestu gre zavrniti navedbe kandidata s priznano sposobnostjo, da vlagatelju, kot gospodarskemu subjektu s sedežem v Turčiji, skladno z direktivami EU s področja javnega naročanja ni dovoljen dostop do zadevnega postopka javnega naročanja. Da gospodarskim subjektom s sedežem v Turčiji ne bi bil dovoljen dostop do postopkov oddaje javnih naročil v EU, v nasprotju z mnenjem kandidata s priznano sposobnostjo, ne izhaja iz sklepnih predlogov generalnega pravobranilca Sodišča EU v zadevi C-652/22. V zvezi z dostopom gospodarskih subjektov iz tretjih držav do trga javnih naročil EU je Državna revizijska komisija že večkrat pojasnila (prim. npr. odločitve v zadevah, št. 018-113/2020, 018-018/2022, 018-082/2022), da ima naročnik skladno s 25. členom Direktive 2014/24 in 11. členom ZJN-3 možnost omejiti sodelovanje gospodarskim subjektom iz tretjih držav, ki nimajo sklenjenega sporazuma o odprtju trga javnih naročil EU ali katerih blago, storitve in gradnje niso zajeti v takem sporazumu, ne pa tudi dolžnosti – to pomeni, da se o morebitnih omejitvah naročnik lahko odloči sam, upoštevaje pri tem specifične okoliščine konkretnega naročila oz. specifične razmere na trgih javnih naročil. V obravnavanem primeru naročnik te možnosti ni izkoristil in gospodarskim subjektom iz tretjih držav ni omejil dostopa do zadevnega javnega naročila. V zvezi z navedbami kandidata s priznano sposobnostjo, da vlagatelj, skladno z omenjenimi sklepnimi predlogi, ni upravičen uveljavljati varstva pravic iz direktiv s področja javnega naročanja in se posledično ne more sklicevati na določbe ZJN-3, ki predstavlja implementacijo Direktive 2014/24, Državna revizijska komisija poudarja, da sklepnih predlogi še ne predstavljajo sodne prakse Sodišča EU, poleg tega pa naročnik v obravnavanem primeru, kot že pojasnjeno, gospodarskim subjektom iz tretjih držav ni omejil dostopa do zadevnega javnega naročila.

Iz izpodbijane odločitve o priznanju sposobnosti je razvidno, kar med strankama tudi ni sporno, da naročnik vlagatelju ni priznal sposobnosti iz razloga neizpolnjevanja referenčne zahteve, določene kot pogoj za sodelovanje v točki 3.2.d7) Navodil, v kateri je naročnik določil:

»Ponudnik mora izkazati, da je pravilno in pravočasno v zadnjih 15 letih od objave predmetnega javnega naročila kot glavni izvajalec ali partner v skupnem nastopanju ali podizvajalec izvedel vsaj dve sidrani pilotni podporni ali oporni konstrukciji, pri katerih so bila uporabljena prednapeta trajna geotehnična sidra«.

Za dokazovanje te zahteve (in drugih referenčnih zahtev), katere namen je ugotavljanje in dokazovanje tehnične in strokovne sposobnosti oz. usposobljenosti gospodarskega subjekta za izvedbo naročila, je naročnik zahteval, da ponudniki izpolnijo vnaprej pripravljen obrazec

»Seznam najpomembnejših opravljenih referenčnih del« (v nadaljevanju: Seznam referenčnih del), in sicer z nazivi naročnikov, predmeti referenčnih del in datumi dokončanja referenčnih del, ter da predložijo potrdila referenčnih naročnikov. Naročnik je vnaprej pripravil obrazec referenčnega potrdila (če je gospodarski subjekt predložil referenčna potrdila na lastnih obrazcih, je morala vsebina potrdila vsebovati vse podatke, kot so opredeljeni v vnaprej pripravljenem obrazcu), v katerem je navedeno: *»Gospodarski subjekt je v okviru pogodbe izvedel sidrano pilotno podporno/oporno (ustrezno obkrožiti) konstrukcijo, pri kateri so bila uporabljena prednapeta trajna geotehnična sidra na projektu [...]«*.

Upošteva predstavljeni del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik jasno, natančno in nedvoumno zahteval, da gospodarski subjekti za priznanje sposobnosti za sodelovanje v drugi fazi s prijavo (med drugim) izkažejo izvedbo dveh (sidranih) pilotnih (podpornih ali opornih) konstrukcij. Da naročnik v okviru izpostavljenega referenčnega pogoja za sodelovanje ne bi zahteval izkazovanja izvedbe dveh pilotnih konstrukcij, vlagatelj v zahtevku za revizijo ne zatrjuje.

Iz vlagateljeve prijave je razvidno, da je vlagatelj v Seznam referenčnih del vpisal štiri referenčna dela, vendar pa se je z namenom izkazovanja zahteve, določene v točki 3.2.d7) Navodil, skliceval le na dve referenčni deli, in sicer *»Izgradnja avtoceste na koridorju 5C, odsek Vlakovo-Tarčin, pododsek Suhodol-Tarčin«* (v nadaljevanju: prvo referenčno delo) ter *»Izgradnja avtoceste na koridorju 5C, odsek Vlakovo-Tarčin, pododsek Lepenica-Suhodol«* (v nadaljevanju: drugo referenčno delo). Vlagatelj je za priglasi referenčni deli predložil tudi referenčni potrdili, na lastnem obrazcu, v tujem jeziku z overjenim prevodom v slovenski jezik. Iz referenčnega potrdila za prvo referenčno delo (enako kot iz Seznama referenčnih del) izhaja, da je vlagatelj izvedel *»podporne stene: 7.252 m z 4x0,6" geotehničnimi sidri«*. Iz referenčnega potrdila za drugo referenčno delo (enako kot iz Seznama referenčnih del) izhaja, da je vlagatelj *»zgradil nosilne konstrukcije, v katerih se uporabljajo prednapeta trajna geotehnična sidra«*.

Iz odstopljene spisovne dokumentacije je razvidno, kar med strankama tudi ni sporno, da je naročnik s pozivom z dne 8. 5. 2024 vlagatelja pozval na dopolnitev prijave v delu, ki se nanaša na izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil, in da je vlagatelj na podlagi tega poziva naročniku predložil dodatno dokumentacijo, vezano na v prijavi priglasi referenčni deli. Naročnik je po prejemu dodatne dokumentacije ugotovil, da je vlagatelj izkazal le eno zahtevano izvedbo pilotne konstrukcije (in ne dveh, kot je bilo zahtevano) in posledično le eno referenčno delo (in ne dveh, kot je bilo zahtevano), posledično pa mu ni priznal sposobnosti za sodelovanje.

Med strankama pa je sporno, ali je naročnik poziv na dopolnitev prijave oblikoval na način, da je bil po prejemu dokumentacije, predložene na podlagi poziva na dopolnitev prijave, upravičen zaključiti, da vlagatelj tudi po dopolnitvi prijave ni izkazal izpolnjevanja zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil. Vlagatelj namreč zatrjuje, da je naročnikov poziv na dopolnitev prijave dvoumen, nejasen in nerazumljiv (čemur naročnik nasprotuje), posledično pa ni pravilno dopolnil prijave. Vlagatelj z revizijskimi navedbami tako odpira vprašanje, ali mu je naročnik omogočil popravilo prijave v delu, ki se nanaša na izkazovanje izvedbe pilotne konstrukcije, torej v delu prijave, glede katerega je naročnik v izpodbijani odločitvi o priznanju sposobnosti ugotovil, da ni skladen z zahtevami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da vlagatelj naročniku ne očita kršitev, ker ga je pozval na dopolnitev prijave in tako ne zatrjuje, da je naročnikov poziv na dopolnitev prijave po temelju nezakonit. Vlagatelj tako v zahtevku za revizijo ne zatrjuje, da je že s prijavo izkazal izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil oz. da ga naročnik ni bil upravičen pozvati na dopolnitev prijave v tem delu, ker bi že na podlagi prijave, predložene do poteka roka za prejem

prijav, smel in moral zaključiti, da je vlagatelj izkazal izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil.

Četudi vlagatelj ne zatrjuje, da je naročnikov poziv na dopolnitev prijave po temelju nezakonit, gre pojasniti, da pravno podlago za naročnikov poziv na dopolnitev prijave v delu, ki se nanaša na izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil, predstavlja peti odstavek 89. člena ZJN-3, ki 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.

Citirano določbo ZJN-3 je naročnik povzel v točki 22 Navodil, v kateri je določil:

»Če naročnik ugotovi, da so ali se zdijo informacije ali dokumentacija iz prijave za sodelovanje nepopolna ali napačna oziroma če dokumenti manjkajo, lahko gospodarski subjekt pozove, da v ustreznem roku predloži manjkajoče dokumente ali dopolni, popravi ali pojasni ustrezne informacije ali dokumentacijo in sicer samo, če določenega dejstva ne bo mogel preveriti sam. Predložitev manjkajočega dokumenta ali dopolnitev, popravek ali pojasnilo informacije ali dokumentacije se lahko nanaša izključno na takšne elemente prijave za sodelovanje, katerih obstoj pred iztekom roka, določenega za predložitev prijav za sodelovanje, je mogoče objektivno preveriti. Gospodarski subjekt dopolnitve, popravke, spremembe in pojasnila dokumentacije posreduje do zahtevanega roka. Če gospodarski subjekt v roku, kot ga bo v zahtevi določil naročnik, ne bo posredoval manjkajočega dokumenta ali ne bo dopolnil, popravil ali pojasnil ustrezne informacije ali dokumentacije, bo naročnik tako prijavo za sodelovanje izključil«.

Iz citiranih določb izhaja, da naročnik v določenih primerih lahko zahteva popravo predložene prijave, med tem ko citirani določbi ne določata vsebine poziva, s katerim naročnik gospodarski subjekt pozove na dopolnitev oz. popravo prijave. Kljub temu naročnik pri oblikovanju vsebine poziva ni povsem avtonomen, ampak je glede vsebine poziva na popravo prijav treba izhajati iz samega namena instituta iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 in poziva na popravo prijave.

Naročnik lahko prizna sposobnost za sodelovanje v drugi fazi le gospodarskim subjektom, ki so oddali prijave, skladne z vsemi zahtevami naročnika, oz. sme javno naročilo oddati le ponudniku, čigar ponudba je dopustna (prim. prvi odstavek 89. člena ZJN-3 v povezavi z 29. točko drugega odstavka 2. člena ZJN-3). Naročnik prijavo oz. ponudbo, ki ni skladna z vsemi zahtevami, določenimi v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, zavrne. Če naročnik pri pregledu prijav oz. ponudb ugotovi, da v prijavi oz. ponudbi obstoji pomanjkljivost, ki onemogoča zaključek, da je prijava oz. ponudba skladna z vsemi zahtevami, določenimi v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, lahko (pod pogoji iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 in ob upoštevanju omejitev iz šestega odstavka 89. člena ZJN-3), pred sprejemom odločitve o zavrnitvi prijave oz. ponudbe, pozove gospodarski subjekt na popravo prijave oz. ponudbe.

Institut iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 (pod pogoji iz te določbe in ob upoštevanju omejitev iz šestega odstavka 89. člena ZJN-3) omogoča, da se odpravijo pomanjkljivosti v predloženih

prijavah oz. ponudbah, ki onemogočajo zaključek, da je prijava oz. ponudba skladna z vsemi zahtevami, določenimi v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, in da se tako predloženo prijavo oz. ponudbo, ki ni skladna z vsemi zahtevami, popravi na način, da je skladna z vsemi zahtevami. Odprava pomanjkljivosti v prijavah oz. ponudbah je v interesu tako naročnika kot gospodarskih subjektov. V interesu naročnika namreč je, da v postopku sodeluje čim več gospodarskih subjektov oz. da prejme čim več prijav, skladnih z zahtevami, saj bo v posledici tega v drugi fazi postopka zagotovljena večja konkurenca, naročnik pa bo imel večjo izbiro glede najugodnejše ponudbe, s čimer bo tudi zagotovil zanj kar najbolj gospodarno in učinkovito porabo sredstev. Tudi v interesu gospodarskega subjekta je poprava njegove prijave oz. ponudbe, saj ima v posledici odprave ugotovljene pomanjkljivosti še vedno možnost pridobitve javnega naročila, kar pa je tudi temeljni interes vsakega gospodarskega subjekta, ki sodeluje v postopku s predložitvijo prijave oz. ponudbe.

Naročnik praviloma (razen, kadar lahko sam preveri določeno dejstvo) pozove gospodarski subjekt, da popravi prijavo oz. ponudbo. Da bi lahko gospodarski subjekt popravil prijavo oz. ponudbo, mora biti seznanjen s pomanjkljivostjo, ki jo je naročnik ugotovil pri pregledu njegove prijave oz. ponudbe in ki (po mnenju) naročnika narekuje zavrnitev njegove prijave oz. ponudbe. Šele, če in ko je gospodarski subjekt seznanjen z ugotovljeno pomanjkljivostjo, lahko odpravi ugotovljeno pomanjkljivost. Naročnik zato s pozivom na popravo prijave oz. ponudbe gospodarski subjekt seznanja z ugotovljeno pomanjkljivostjo v njegovi prijavi oz. ponudbi, ki onemogoča zaključek o skladnosti prijave oz. ponudbe z vsemi zahtevami iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, s čimer je gospodarskemu subjektu dejansko (in ne zgolj formalno) omogočena njena odprava. Ob tem ni nujno, da naročnik gospodarski subjekt seznanja z vsemi podrobnostmi v zvezi z ugotovljeno pomanjkljivostjo in podrobnostmi, zakaj zaradi ugotovljene pomanjkljivosti ni mogoč zaključek o skladnosti prijave oz. ponudbe z vsemi zahtevami. Ključno je, da naročnik ugotovljeno pomanjkljivost v prijavi oz. ponudbi konkretizira do te mere, da se lahko gospodarski subjekt z njo seznanja in jo odpravi.

V obravnavanem primeru vlagatelj naročniku očita kršitve pri oblikovanju poziva z dne 8. 5. 2024, poimenovanim *»Preverjanje podatkov v skladu s prvim odstavkom 77. člena Zakona o javnem naročanju [...] in poziv k dopolnitvi prijave v skladu s petim odstavkom 89. člena ZJN-3«*, s katerim ga je naročnik v 1. točki pozval na predložitev dokazil v zvezi z izjavami v ESPD, v 2. točki na predložitev izvirnika referenčnega potrdila (ki za konkretni postopek pravnega varstva ni relevantno), v 3. točki pa je naročnik navedel:

»Naročnik je v točki 3.2 d7) Poglavja 1 (Navodila ponudniku za oddajo prijave za sodelovanje) zahteval, da je ponudnik pravilno in pravočasno v zadnjih 15 letih od objave predmetnega javnega naročila kot glavni izvajalec ali partner v skupnem nastopanju ali podizvajalec izvedel vsaj dve sidrani pilotni podporni ali oporni konstrukciji, pri katerih so bila uporabljena prednapeta trajna geotehnična sidra.

Pri pregledu vaše prijave je bilo ugotovljeno, da ste za izpolnjevanje navedenega pogoja v obrazec 3.2 (d) Seznam najpomembnejših opravljenih referenčnih del navedli naslednja referenčna dela:

- *»Izgradnja avtoceste na koridorju 5C, odsek Vlakovo–Tarčin, pododsek Suhodol–Tarčin«*
- *»Izgradnja avtoceste na koridorju 5C, odsek Vlakovo–Tarčin, pododsek Lepenica–Suhodol«.*

Iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji.

Glede na navedeno vas pozivamo, da vašo prijavo dopolnite, in sicer tako, da:

- bodisi predložite dokazilo, iz katerega bo razvidno, da gre pri obeh navedenih referenčnih delih za pilotno konstrukcijo (Npr. načrt iz potrjenega projekta izvedenih del, iz katerega je razviden tudi prečni prerez profila. Iz načrta mora biti razvidno da gre za sidrano pilotno oporno/podporno konstrukcijo sidrano s prednapetimi trajnimi geotehničnimi sidri.),
- bodisi seznam najpomembnejših opravljenih referenčnih del 3.2. (d) dopolnite s še (vsaj) dvema referencama za izpolnjevanje pogoja pod točko 3.2 d7) Navodil ponudniku za oddajo prijave za sodelovanje, s katero izkazuje izpolnjevanje pogoja, ter za ti dodatni referenci predložite še potrdili naročnika teh del, skladno z zahtevami iz razpisne dokumentacije.

Pri tem opozarjamo, da se skladno s petim odstavkom 89. člena ZJN-3 predložitev manjkajočega dokumenta ali dopolnitev, popravek ali pojasnilo informacije ali dokumentacije lahko nanaša izključno na takšne elemente ponudbe, katerih obstoj pred iztekom roka, določenega za predložitev prijave ali ponudbe, je mogoče objektivno preveriti».

V nadaljevanju poziva je naročnik zahteval, da vlagatelj dokazila in dopolnitev posreduje najkasneje do dne 27. 5. 2024, pri čemer je naročnik navedel:

»V primeru, da dopolnitve iz 2. in 3. točke ne boste posredovali v zahtevanem roku, vas bo naročnik v skladu z 89. členom ZJN-3 izključil iz postopka oddaje predmetnega javnega naročila«.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik v spornem pozivu (1) citiral zahtevo iz točke 3.2.d7) Navodil, (2) navedel, kateri referenčni deli je vlagatelj priglasil z namenom izkazovanja te zahteve, ter (3) navedel, da *»iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji«.* Z navedenim je naročnik vlagatelja seznanil, v katerem delu njegove prijave je ugotovil pomanjkljivost, in sicer v delu, ki se nanaša na izkazovanje pogoja za sodelovanje, določenega v točki 3.2 d7) Navodil. Z navedbo *»iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji«* je naročnik vlagatelja seznanil, katero pomanjkljivost je ugotovil v njegovi prijavi, in sicer, da iz referenčnih potrdil ne izhaja (ni razvidno), da sta bili v okviru priglašeni referenčnih del izvedeni pilotni konstrukciji, posledično pa na podlagi predloženih referenčnih potrdil ni mogoče zaključiti, da sta bili v okviru priglašeni referenčnih del izvedeni pilotni konstrukciji. Upošteva, da je naročnik, kot že pojasnjeno, v točki 3.2.d7) Navodil zahteval, da gospodarski subjekti izkažejo izvedbo dveh pilotnih konstrukcij, in ob upoštevanju, da je naročnik v pozivu z dne 8. 5. 2024 izrecno navedel, da *»iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji«*, gre ugotoviti, da je naročnik vlagatelja s pozivom z dne 8. 5. 2024 seznanil, da iz njegove prijave ni razvidno izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil v delu, ki se nanaša na izkazovanje izvedbe dveh pilotnih konstrukcij. Državna revizijska komisija zato ugotavlja, da je naročnik s pozivom z dne 8. 5. 2024 vlagatelja jasno, natančno in nedvoumno seznanil, da je pomanjkljivost njegove prijave v tem, da iz prijave ne izhaja, da je v okviru priglašeni referenčnih del izvedel dve pilotni konstrukciji, kar, upošteva zahtevo, določeno v točki 3.2.d7) Navodil, po vsebini pomeni, da vlagatelj s prijavo (predloženo do poteka roka za prejem prijav) ni izkazal izpolnjevanja zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil in posledično tudi ne izpolnjevanje vseh zahtev dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Ne le, da je naročnik v spornem pozivu že z navedbo *»iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji«* vlagatelja jasno, natančno in nedvoumno seznanil, katero pomanjkljivost je ugotovil v njegovi prijavi, je naročnik v nadaljevanju poziva tudi navedel, da naj vlagatelj (*»glede na navedeno«*) predloži dokazilo *»iz katerega bo razvidno, da gre pri obeh navedenih referenčnih delih za pilotno konstrukcijo«.* Tudi s slednjo navedbo, upošteva zahtevo iz točke 3.2.d7) Navodil in upošteva, da je naročnik kot pravno podlago tega dela poziva navedel peti odstavek 89. člena ZJN-3, je naročnik vlagatelja seznanil, da je ugotovil pomanjkljivost njegove prijave v delu, ki se nanaša na izkazovanje izpolnjevanja referenčne zahteve v delu, ki se nanaša na pilotno konstrukcijo.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ne more pritrditi vlagatelju, da se naročnik v pozivu z dne 8. 5. 2024 ni opredelil do referenčnih del, priglašanih v vlagateljevi prijavi, in da je vlagatelj moral narediti (samo)oceno prijave, saj že naročnikov zapis oz. ugotovitev »iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji« predstavlja naročnikovo opredelitev do priglašanih referenčnih del. S tem zapisom, v povezavi s sklicevanjem na točko 3.2.d7) Navodil, je naročnik vlagatelja seznanil, da je pomanjkljivost njegove prijave v tem, da manjka podatek, da sta bili v okviru priglašanih referenčnih del izvedeni dve pilotni konstrukciji, posledično pa ni razvidno izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil v delu, ki se nanaša na izkazovanje izvedbe dveh pilotnih konstrukcij.

Pritrditi gre vlagatelju, da naročnik v pozivu ni uporabil točno teh besed, ki so uporabljene v točki 22 Navodil in petem odstavku 89. člena ZJN-3, in tako ni navedel, da so ali da se zdijo informacije ali dokumentacija nepopolne ali napačne ali da posamezen dokument manjka. Vendar pa Državna revizijska komisija ne more sprejeti vlagateljevega stališča, da bi moral naročnik v pozivu, s katerim gospodarski subjekt pozove na popravilo ponudbe, uporabiti izključno te besedne zveze oz. da bi moral opredeliti (1) ali so (oz. se zdijo) informacije nepopolne ali napačne (2) ali je dokumentacija nepopolna ali napačna (3) ali pa posamezni dokumenti manjkajo. Takšne obveznosti naročniku določbe ZJN-3 ne nalagajo. Dikcija petega odstavka 89. člena ZJN-3 »če so ali se zdijo informacije ali dokumentacija, ki jih morajo predložiti gospodarski subjekti, nepopolne ali napačne oziroma če posamezni dokumenti manjkajo, lahko naročnik zahteva, da gospodarski subjekti v ustreznem roku predložijo manjkajoče dokumente ali dopolnijo, popravijo ali pojasnijo ustrezne informacije ali dokumentacijo« (in smiselno enaka dikcija točke 22 Navodil), sporoča zgolj, da (lahko) naročnik v primeru ugotovljene pomanjkljivosti pozove na njeno odpravo, ne nalaga pa naročniku dolžnosti, da se do ugotovljene pomanjkljivosti opredeli s pojmi iz te določbe. Poleg tega za to, da se gospodarskemu subjektu omogoči (dejanska) poprava prijave z odpravo ugotovljene pomanjkljivosti, zadošča, da je gospodarski subjekt seznanjen s pomanjkljivostjo, ki jo je naročnik ugotovil pri pregledu njegove prijave in ki onemogoča zaključek, da je prijava skladna z vsemi zahtevami, določenimi v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila.

Ob tem gre dodati, da je v konkretnem primeru opredelitev, ali ugotovljena pomanjkljivost v vlagateljevi prijavi pomeni, da so ali informacije nepopolne ali napačne ali pa da je dokumentacija nepopolna, napačna ali pomanjkljiva, tesno povezana z vzrokom za pomanjkljivost vlagateljeve prijave. Dejstvo, da v referenčnih potrdilih manjka podatek, da sta bili v okviru priglašanih referenčnih del izvedeni dve pilotni konstrukciji, lahko ima v primeru, če sta bili v priglašanih referenčnih delih izvedeni pilotni konstrukciji, predloženi referenčni potrdili pa ne odražata dejansko izvedenih del, za posledico, da se v vlagateljevi prijavi nahajajo nepopolne informacije (ker manjka podatek glede izvedbe pilotnih konstrukcij) kot tudi nepopolna dokumentacija (ker umanjka referenčno potrdilo, da sta bili v okviru referenčnih del izvedeni pilotni konstrukciji). Če v okviru priglašanih referenčnih del nista bili izvedeni pilotni konstrukciji, referenčni potrdili pa odražata dejansko izvedena dela, potem dejstvo, da v referenčnih potrdilih manjka podatek, da sta bili v okviru priglašanih referenčnih del izvedeni dve pilotni konstrukciji, pomeni, da se v vlagateljevi prijavi nahaja napačna informacija (ker je vlagatelj priglasi referenčni deli, ki ne izpolnjujeta zahtev naročnika) in napačna dokumentacija (ker je vlagatelj predložil referenčni potrdili za referenčni deli, ki ne izpolnjujeta zahtev naročnika).

V obravnavanem primeru ni mogoče ugotoviti, da bi bil naročnik seznanjen z dejanskim stanjem, vezanim na priglašeni referenčni deli oz. da bi bil seznanjen, ali bi bila v referenčnih delih izvedena zahtevana dela in da bi bil posledično seznanjen z vzrokom, da v predloženih referenčnih potrdilih manjka podatek glede izvedbe pilotnih konstrukcij. Ni pa mogoče naročniku naložiti bremena, da bi pred pozivom na popravilo prijave ugotovil vzrok za pomanjkljivost v vlagateljevi prijavi in tako

ugotovil dejansko stanje v priglašeni referenčni deli oz. da bi ugotovil, katera dela so bila dejansko izvedena v priglašeni referenčni deli, za to, da bi lahko vlagatelja pozval na odpravo pomanjkljivosti v njegovi prijavi.

Neutemeljene so vlagateljeve navedbe, da ima besedna zveza (*»ni razvidno«*), uporabljena v pozivu z dne 8. 5. 2024, povsem drugačen pomen kot pojmi iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 oz. točke 22 Navodil. Kot navaja tudi vlagatelj, SSKJ pojem *»nepopoln«* opredeli kot *»ki ni popoln«*, pojem *»popoln«* pa kot *»(1) ki zajema kaj v celoti, (2) ki obsega vse sestavne dele celote, enote, (3) ki je po svojih lastnostih, značilnostih brez napak, pomanjkljivosti«*, posledično pa gre *»nepopolno«* referenčno potrdilo razumeti kot referenčno potrdilo, ki ne zajema vsega v celoti oz. ne obsega vseh sestavnih delov, in torej ne zajema oz. obsega podatka o pilotnih konstrukcijah. Enaka pa je sporočilnost navedbe *»iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji«*, in sicer, da referenčni potrdili ne vsebujeta (zajemata, obsegata) vseh podatkov, ki so bili zahtevani z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila oz. da manjka podatek o izvedbi pilotnih konstrukcij. To pomeni, da je naročnik z uporabo besedne zveze *»ni razvidno«* vlagatelju sporočil enako, kot bi mu sporočil z uporabo pojma *»nepopoln«* iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 in točke 22 Navodil.

Državna revizijska komisija tudi ne more pritrditi vlagatelju, da je poziv z dne 8. 5. 2024 zaradi uporabe besedne zveze *»ni razvidno«* nejasen in da ga je mogoče razumeti tudi na način, kot ga ponuja vlagatelj, in sicer, da se besedna zveza *»ni razvidno«* nanaša na *»nerazumljivo«* referenčno potrdilo. Najprej gre pojasniti, da besedne zveze *»ni razvidno«* ni mogoče zgolj iztrgati iz besedila, v katerem je dana, in je razlagati povsem ločeno od ostalega besedila ter zgolj na razlagi te besedne zveze graditi interpretacijo celotnega poziva. Za razumevanje poziva z dne 8. 5. 2024 je treba upoštevati celotno besedilo tega poziva, pri čemer ne gre spregledati konteksta, v katerem je uporabljena besedna zveza *»ni razvidno«*. Naročnik je navedel, da *»iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni razvidno, da gre za pilotni konstrukciji«*, iz česar jasno in nedvoumno izhaja, da v predloženih referenčnih potrdilih manjka podatek, da sta bili v okviru priglašeni referenčni deli izvedeni pilotni konstrukciji. Enako, kot že pojasnjeno, izhaja tudi iz naročnikove navedbe, da naj vlagatelj *»(bodisi) predloži(te) dokazilo, iz katerega bo razvidno, da gre pri obeh navedenih referenčnih delih za pilotno konstrukcijo«*.

Tudi sicer vlagatelj nejasnosti poziva z dne 8. 5. 2024 ne more utemeljiti s sklicevanjem na SSKJ. Kot navaja vlagatelj, SSKJ pojem *»razviden«* opredeli kot *»razumljiv, pojmljiv brez dodatnih podatkov«*. Tudi če se v pozivu z dne 8. 5. 2024 nadomesti pojem *»razvidno«* z njegovo opredelitvijo v SSKJ (iz predloženih referenčnih potrdil za obe navedeni referenčni deli ni *»razumljiv(o), pojmljiv(o) brez dodatnih podatkov«*, da gre za pilotni konstrukciji), iz poziva izhaja, da brez dodatnih podatkov ni mogoče zaključiti, da gre v referenčnih delih za pilotni konstrukciji in da posledično, brez dodatnih podatkov, ni mogoče zaključiti, da sta priglašeni referenčni deli skladni z zahtevo iz Navodil. V zvezi z navedbami vlagatelja, da je besedno zvezo *»ni razvidno«* razumel drugače kot naročnik, ki naj bi to besedno zvezo razlagal kot *»neustrezno, napačno referenčno delo«*, gre pojasniti, da zatrjevana naročnikova opredelitev referenčnih del iz poziva z dne 8. 5. 2024, ne izhaja, kar potrjuje že dejstvo, da je naročnik vlagatelja pozval na predložitev dokazil, da sta bili v priglašeni referenčni deli izvedeni pilotni konstrukciji. Naročnik tudi v odločitvi o priznanju sposobnosti ni navedel, da je drugo referenčno delo kot tako *»neustrezno, napačno«*, ampak da ne ustreza zahtevi iz točke 3.2.d7), ker v predloženih dokazilih ni podatkov glede izvedbe pilotnih konstrukcij.

Vlagatelj interpretacije poziva z dne 8. 5. 2024, da se besedna zveza *»ni razvidno«* nanaša na *»nerazumljivo referenčno potrdilo«*, tudi ne more utemeljiti z navajanjem dejstva, da je naročnik zahteval predložitev referenčnih potrdil v izvirniku in v slovenskem prevodu, saj naročnik na nobenem mestu v pozivu z dne 8. 5. 2024 ni omenil prevodov.

Ne le, da torej sam poziv z dne 8. 5. 2024 ne omogoča interpretacije, ki jo ponuja vlagatelj, ugotoviti gre tudi, da vlagateljeve interpretacije spornega poziva tudi ne podpira njegovo ravnanje oz. njegova dopolnitev prijave. Vlagatelj namreč na podlagi poziva naročniku ni posredoval »razumljivega« referenčnega potrdila, pač pa v odgovoru navedel: *»Prilagamo risbe iz katerih je razviden prečni prerez profila in fotografije zasidranih pilotnih podpornih/opornih konstrukcij, pri katerih so bila uporabljena prednapeta trajna geotehnična sidra«* (podčrtala Državna revizijska komisija), odgovoru pa je priložil fotografije referenčnega dela in prečne prereze profilov. Iz vlagateljevega odgovora, da prilaga prečne prereze profilov (in fotografije) pilotnih konstrukcij, izhaja, da je vlagatelj z dokumentacijo, predloženo na podlagi poziva z dne 8. 5. 2024, naročniku želel dokazati, da so bile v okviru priglasiženih referenčnih del izvedene pilotne konstrukcije, kar pomeni, da je dopolnjeval prijavo točno v tistem delu, glede katerega je naročnik s pozivom z dne 8. 5. 2024 vlagatelja seznanil, da obstoji pomanjkljivost.

Poleg tega bi tudi ob interpretaciji vlagatelja, da se besedna zveza *»ni razvidno«* nanaša na *»nerazumljivo referenčno potrdilo«*, bilo treba upoštevati tudi drugi del naročnikove navedbe (*»da gre za pilotni konstrukciji«*), posledično pa bi naročnik, upoštevaje vlagateljevo interpretacijo, s pozivom z dne 8. 5. 2024 sporočal, da sta referenčni potrdili *»nerazumljivi«* v delu, ki se nanaša na pilotno konstrukcijo. To pomeni, da bi se imel vlagatelj tudi ob ponujeni interpretaciji sporne naročnikove navedbe možnost seznaniti, da je naročnik ugotovil pomanjkljivost njegove prijave v delu, ki se nanaša na izkazovanje izvedbe pilotnih konstrukcij, in posledično v okviru dopolnitve prijave izkazati izvedbo dveh pilotnih konstrukcij.

V zvezi z navedbami vlagatelja, da se je ob pripravi prijave zanašal (tudi) na prevod dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v angleški jezik in na uporabo zakonodaje, napisane v angleškem jeziku, gre pojasniti, da skladno s 36. členom ZJN-3 postopek javnega naročanja poteka v slovenskem jeziku. O tem je naročnik gospodarske subjekte tudi izrecno seznanil v točki 10 Navodil, v kateri je navedel: *»Prijava za sodelovanje in ostala dokumentacija, ki se nanaša na prijavo za sodelovanje, mora biti napisana v slovenskem jeziku, kar velja tudi za vso korespondenco med ponudnikom in naročnikom in dokumente v zvezi s prijavo za sodelovanje«*.

Čeprav gre pritrditi vlagatelju, da lahko gospodarski subjekt za razumevanje dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila uporablja katerikoli jezik, tudi katerega izmed uradnih jezikov držav članic, pa je naročnik, upoštevaje, da postopek poteka v slovenskem jeziku, dolžan zagotoviti jasno, natančno in nedvoumno dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila v slovenskem jeziku, prav tako je naročnik dolžan gospodarske subjekte, četudi to niso subjekti s sedežem v Sloveniji, seznaniti v slovenskem jeziku z ugotovljenimi pomanjkljivostmi v njihovih prijavih. Če gospodarski subjekti ne razumejo (dobro) slovenskega jezika in se z vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in vsebino poziva na popravilo prijave seznanijo s prevodom v drug jezik, je odgovornost za ustreznost prevodov na subjektu, ki je zagotovil prevode, torej na gospodarskem subjektu, in ne na naročniku. Vlagatelj odgovornost za ustrezne prevode nosi sam in je ne more prevesti na naročnika s sklicevanjem na načelo enakopravne obravnave ponudnikov oz. z navajanjem, da so gospodarski subjekti, ki za sporazumevanje uporabljajo slovenski jezik kot materni jezik, v prednosti pred gospodarskimi subjekti, ki za sporazumevanje uporabljajo kateri koli drug jezik kot slovenski jezik. Upoštevaje navedeno vlagatelj tudi ne more uspeti z navedbami, da je naročnik z uporabo besedne zveze *»ni razvidno«* v pozivu z dne 8. 5. 2024, *»ki za slovenskega ponudnika ne predstavlja posebne težave v razumevanju pomena, za tujega ponudnika pa lahko zaradi jezikovnih razlik predstavlja težave v razumevanju pomena«*, ustvaril nedopustno in neutemeljeno razlikovanje med ponudniki, ki temelji na osebni okoliščini (jeziku). V zvezi s slednjimi navedbami vlagatelja gre pritrditi naročniku, da vlagatelj z njimi smiselno priznava, da je bil poziv z dne 8. 5. 2024 oblikovan

razumljivo, saj je za presojo, ali je naročnik oblikoval sporni poziv jasno, ključen v pozivu uporabljen slovenski jezik. Razumljivost spornega besedila v slovenskem jeziku pa omogoča, da je njegova vsebina, ob ustreznem prevodu, za katerega je odgovoren vlagatelj, razumljiva tudi v tujem jeziku.

Ob tem Državna revizijska komisija še dodaja, da je naročnik do poteka roka za prejem prijav prejel štiri prijave. Naročnik kandidata s priznano sposobnostjo ni pozval na dopolnitev prijave. Skupino gospodarskih subjektov, v kateri nastopa družba s sedežem v Sloveniji, je pozval na dopolnitev prijave, pri čemer naročnik v pozivu na dopolnitev ni uporabil izrazov iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 oz. točke 22 Navodil, pač pa je navedel, da ta skupina gospodarskih subjektov za enega izmed nominiranih kadrov *»ni predložila podpisane izjave«* in jo pozval na predložitev te izjave. Prijavo je oddal tudi gospodarski subjekt Özaltin Insaat Ticaret Ve Sanayi A.S., Turčija, katerega je naročnik pozval na dopolnitev prijave, pri čemer naročnik v pozivu na dopolnitev ni uporabil izrazov iz petega odstavka 89. člena ZJN-3 oz. točke 22 Navodil. Upoštevanje navedeno gre ugotoviti, da v obravnavanem primeru naročnik gospodarskih subjektov ni različno obravnaval, ponoviti pa gre, da breme odgovornosti za ustreznost prevoda naročnikovega poziva, sestavljenega v slovenskem jeziku, v tuj jezik, nosi vsak gospodarski subjekt sam.

Vlagatelj nadalje zatrjuje, da je naročnik poziv z dne 8. 5. 2024 nejasno oblikoval tudi v delu, ki se nanaša na način dopolnitve, in da bi moral naročnik v pozivu podati razločna, nedvoumna in razumljiva navodila, na kakšen način mora vlagatelj dopolniti svojo prijavo.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik v spornem delu poziva z dne 8. 5. 2024 seznanil vlagatelja z (zakonsko skladnima) možnima načinoma odprave ugotovljene pomanjkljivosti v njegovi prijavi. Vlagatelja je tako seznanil, da lahko ugotovljeno pomanjkljivost v prijavi odpravi bodisi na način, da predloži dokazilo, iz katerega bo razvidno, da gre pri obeh referenčnih delih za pilotno konstrukcijo; torej da vlagatelj z dodatnimi dokazili izkaže, da sta bili v priglašeni referenčnih delih izvedeni pilotni konstrukciji, ter posledično izkaže izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil, bodisi na način, da Seznam referenčnih del dopolni še z dvema referencama, ter zanj predloži referenčni potrdili; torej da vlagatelj pripravi drugi (novi) referenčni deli, ki izpolnjujeta zahtevo iz točke 3.2.d7) Navodil ter posledično izkaže izpolnjevanje zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil.

Iz vlagateljevih navedb je razvidno, da je v tem delu poziv z dne 8. 5. 2024 pravilno razumel, in sicer, da naročnik ni zahteval tako predložitve dokazil, vezanih na že priglašeni referenčni deli, kot tudi priglasitve novih referenčnih del. Drugačna naročnikova interpretacija, v nasprotju z mnenjem vlagatelja, ne izhaja iz odločitve o priznanju sposobnosti. Naročnik je v omenjeni odločitvi navedel, da vlagatelj v okviru dopolnitve glede drugega referenčnega dela ni izkazal, da je bila v okviru tega referenčnega dela izvedena pilotna konstrukcija, in da vlagatelj tudi ni dopolnil Seznama referenčnih del (in predložil dodatnih referenčnih potrdil). Vendar zgolj na slednji navedbi ni mogoče graditi stališča, da sta si naročnik in vlagatelj različno razlagala ta del poziva z dne 8. 5. 2024. Ponoviti gre, da je naročnik zahteval izkazovanje izvedbe dveh pilotnih konstrukcij in da iz odločitve o priznanju izhaja, da je naročnik ugotovil, da je vlagatelj izkazal izvedbo (le) ene pilotne konstrukcije (v okviru izvedbe prvega referenčnega dela). Iz naročnikove navedbe, da vlagatelj tudi ni dopolnil Seznama referenčnih del (in predložil dodatnih referenčnih potrdil) tako izhaja, da vlagatelj ni predložil niti dokazil za drugo referenčno delo niti ni dopolnil Seznama referenčnih del, posledično pa ni izkazal izvedbe dveh pilotnih konstrukcij.

V kolikor vlagatelj z navedbami, da poziva z dne 8. 5. 2024 ni razumel na način, *»da lahko predloži oboje hkrati in eno (dokazila, iz katerega bo razvidno, da gre pri obeh navedenih referenčnih delih za pilotno konstrukcijo) in drugo (dopolnjen seznam in dodatni referenci), pač*

ali eno ali drugo», želi uspeti z interpretacijo, da, upoštevaje poziv z dne 8. 5. 2024, ni mogel predložiti dokazil za eno že priglášeno referenčno delo in (sočasno) priglasiti (eno) novo referenčno delo, Državna revizijska komisija vlagatelju ne more slediti. Naročnik sicer ni izrecno navedel, da lahko vlagatelj za eno že priglášeno referenčno delo predloži dokazila in v Seznam referenčnih del navede (le) eno referenčno delo in zanj predloži referenčno potrdilo, vendar tega, upoštevaje dejanske okoliščine konkretne zadeve, tudi ni bil dolžan. Naročnik je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila zahteval, da gospodarski subjekti izkažejo izvedbo dveh pilotnih konstrukcij, vlagatelj je v ta namen priglasil dve referenčni deli, iz referenčnih potrdil za priglášeni referenčni deli pa ni razvidna izvedba pilotnih konstrukcij. To pomeni, da vlagatelj s prijavo ni izkazal izvedbe niti ene pilotne konstrukcije, posledično pa je bil z dopolnitvijo prijave dolžan, da bi odpravil to pomanjkljivost prijave, izkazati izvedbo dveh pilotnih konstrukcij. Zato gre tudi naročnikova navodila glede možnih načinov odprave ugotovljene pomanjkljivosti razumeti na način, da se nanašajo na vsako zahtevano pilotno konstrukcijo posebej oz. na vsako priglášeno referenčno delo posebej. Od naročnika tudi ni mogoče pričakovati, da bo v pozivu predvidel vse možne situacije, na drugi strani pa je od vsakega razumno obvešččenega in povprečno skrbnega ponudnika (med katere gre šteti tudi vlagatelja) upravičeno pričakovati, da bo izpostavljeni del navodil razumel na način, da navodila naročnika glede načina poprave prijave veljajo za vsako posamezno referenčno delo posebej.

V zvezi z navedbami vlagatelja, da bi moral naročnik v pozivu z dne 8. 5. 2024 podati zgolj eno možnost za popravo prijave, gre najprej pojasniti, da petega odstavka 89. člena ZJN-3 in enako točke 22 Navodil ni mogoče razumeti na način da je naročnik, če je možnih več načinov odprave ugotovljene pomanjkljivosti (kot je to v obravnavanem primeru, kar bo pojasnjeno v nadaljevanju), upravičen določiti zgolj en način odprave pomanjkljivosti. Poudariti gre, da v postopku javnega naročanja naročnik pripravi dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in pregleda prijavo, prijavo pa pripravi gospodarski subjekt in ne naročnik. Naročnik tako v postopku določi, katere zahteve mora izpolnjevati prijava, ne določi pa, kako naj gospodarski subjekt pripravi prijavo – naročnik določi, katere zahteve mora izkazovati referenčni posel, na kateri referenčni posel konkretno se bo gospodarski subjekt skliceval, da bi izkazal izpolnjevanje naročnikovih zahtev, pa je v sferi gospodarskega subjekta. Zato naročnik, če obstoji več možnih dopustnih načinov za odpravo ugotovljene pomanjkljivosti, ni upravičen gospodarskemu subjektu (vnaprej) določiti, na kakšen način naj odpravi ugotovljeno pomanjkljivost v prijavi, da bo prijava skladna z zahtevami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Naročnik pa tudi pravilno opozarja, da če bi s pozivom z dne 8. 5. 2024 dopustil zgolj en način odprave pomanjkljivosti, bi bil vlagatelj omejen pri možnih načinih odprave pomanjkljivosti.

Ugotovljeno pomanjkljivost v vlagateljevi prijavi je mogoče odpraviti ali na način, da se izkaže, da sta že priglášeni referenčni deli skladni z zahtevami naročnika, ali na način, da se priglasijo nova referenčna dela, ki so skladna z naročnikovimi zahtevami. Način njene odprave je odvisen od vzroka za pomanjkljivost prijave. Če sta bili v priglášenih referenčnih delih izvedeni pilotni konstrukciji in torej referenčno potrdilo zgolj ne odraža dejansko izvedenih del v okviru priglášenih referenčnih del, potem je ugotovljeno pomanjkljivost v vlagateljevi prijavi mogoče odpraviti z dokazili, da sta bili v priglášenih referenčnih delih izvedeni pilotni konstrukciji. Če pa v priglášenih referenčnih delih nista bili izvedeni pilotni konstrukciji in torej referenčni potrdili odražata dejansko izvedena dela v priglášenih referenčnih delih, potem pa pomanjkljivosti, ugotovljene v vlagateljevi prijavi, ni mogoče odpraviti z dokazili, da so v priglášenih referenčnih delih že bila izvedena zahtevana dela, ampak je ugotovljeno pomanjkljivost mogoče odpraviti s priglasitvijo drugih, novih referenčnih del, ki so skladne z naročnikovimi zahtevami.

Kot že pojasnjeno, v obravnavanem primeru ni mogoče ugotoviti, da bi bil naročnik seznanjen z vzrokom, da v predloženih referenčnih potrdilih manjka podatek glede izvedbe pilotnih konstrukcij, naročniku pa tudi ni mogoče naložiti bremena, da bi pred pozivom na popravo prijave ugotovil

vzrok za pomanjkljivost v vlagateljevi prijavi. Vlagatelj je tisti, ki pozna dejansko stanje v priglašeni referenčni deli in vzrok za ugotovljeno pomanjkljivost v njegovi prijavi, saj je vlagatelj subjekt, ki je izvedel referenčni deli in je tako seznanjen z dejstvom, ali je v okviru priglašeni referenčni deli izvedel pilotni konstrukciji ali ne, in posledično na kakšen način je mogoče odpraviti pomanjkljivost njegove prijave.

Vlagatelj pravilno navaja, da se je odzval na poziv z dne 8. 5. 2024 in v zahtevanem roku predložil dokazila, vezana na v prijavi priglašeni referenčni deli. Vendar za presojo, ali je vlagatelj v okviru dopolnitve prijave odpravil ugotovljeno pomanjkljivost v njegovi prijavi, ne zadošča predložitev kakršnihkoli dokazil (četudi se ta nanašajo na priglašeni referenčni deli), temveč je ključno, da so ta predložena dokazila po vsebini skladna z zahtevami. Tudi naročnik je v pozivu z dne 8. 5. 2024 navedel, da bo vlagatelja izključil, če ne bo predložil dopolnitve iz 3. točke poziva – torej če ne bo predložil niti dokazil, da sta bili v okviru priglašeni deli izvedeni pilotni konstrukciji, niti ne bo priglasi novih referenčnih del in zanje predložil referenčna potrdila. Da bi vlagatelj z dokazili, predloženimi na podlagi naročnikovega poziva, izkazal izvedbo dveh pilotnih konstrukcij, kot je to zahteval naročnik v točki 3.2.d7) Navodil, vlagatelj v zahtevku za revizijo ne zatrjuje.

Upošteva se navedeno so za rešitev konkretnega spora pravno nerelevantne navedbe vlagatelja, da je potrebno nejasna določila dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila razlagati v korist gospodarskega subjekta. Naročnik je namreč v pozivu z dne 8. 5. 2024 jasno, natančno in nedoumno predstavil vlagatelju pomanjkljivost, ki jo je ugotovil pri pregledu njegove prijave, naročniku pa tudi ni mogoče očitati nepravilnosti pri oblikovanju poziva z dne 8. 5. 2024 v delu, ki se nanaša na možne načine odprave ugotovljene pomanjkljivosti. Državna revizijska komisija zato ugotavlja, da je bila vlagatelju na podlagi poziva z dne 8. 5. 2024 omogočena poprava prijave v delu, ki se nanaša na izkazovanje izvedbe pilotne konstrukcije, torej v delu, ki se nanaša na izkazovanje izpolnjevanja zahteve iz točke 3.2.d7) Navodil. Ko že pojasnjeno, vlagatelj v zahtevku za revizijo ne zatrjuje, da je s prijavo izkazal izvedbo dveh zahtevanih pilotnih konstrukcij, kot tudi ne, da je z dopolnitvijo prijave izkazal izvedbo dveh pilotnih konstrukcij. Nasprotno, z navedbami, da bi, če bi naročnik poziv oblikoval na drugačen način, »pravilno dopolnil prijavo«, in da zaradi zavedenosti in zmote ni pravilno dopolnil prijave, vlagatelj v bistvu priznava, da niti s prijavo, predloženo do poteka roka za prejem prijav, niti z njeno dopolnitvijo ni izkazal izpolnjevanja zahteve, določene v točki 3.2.d7) Navodil.

Za presojo naročnikovega ravnanja pri pregledu vlagateljeve prijave niso relevantne revizijske navedbe, da je vlagatelj zadnjih 16 let po mnenju svetovno priznane revije »*Engineering News Record*« uvrščen na seznam 250 najboljših mednarodnih izvajalcev in da je zgradil več kot 1.500 km avtocest, 850 km železniških tirov in podzemne železnice, 550 km predorov in 150 km mostov, kar je po mnenju vlagatelja pokazatelj, da ima vse potrebne izkušnje za izvedbo konkretnega javnega naročila, vključno z izvedbo pilotne konstrukcije. Predmet postopka pravnega varstva ne more biti vprašanje, ali je vlagatelj (na splošno) usposobljen za izvedbo zadevnega javnega naročila, saj je lahko predmet postopka pravnega varstva le naročnikovo ravnanje v postopku oddaje javnega naročila (prvi odstavek 5. člena ZPVPJN). Za presojo naročnikovega ravnanja, ko vlagatelju ni priznal sposobnosti za sodelovanje v drugi fazi, so relevantne izključno zahteve, določene v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Pri pregledu prijav je namreč naročnik dolžan ravnati strogo v skladu z zahtevami, ki jih je sam določil, kar je odraz načela enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3) in načela transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3), ki zavezujejo naročnike v postopkih oddaje javnih naročil. Naročniku zato ni mogoče očitati kršitev določb ZJN-3, ko gospodarskemu subjektu, ki s prijavo ne izkaže izpolnjevanja zahtev, določenih v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, ne prizna sposobnosti.

Upošteva je navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj v okviru zahtevka za revizijo ni uspel izkazati, da je naročnik poziv na dopolnitev prijave z dne 8. 5. 2024 oblikoval nejasno, dvoumno ali nerazumljivo in v nasprotju s petim odstavkom 89. člena ZJN-3, določbami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in v nasprotju s temeljnimi načeli javnega naročanja, posledično pa ni mogoče zaključiti, da naročnik vlagatelju pred sprejemom izpodbijane odločitve ni omogočil odprave pomanjkljivosti, zaradi katere naročnik vlagateljeve prijave ni ocenil za skladno z zahtevo, določeno v točki 3.2.d7) Navodil. Upošteva je navedeno in upošteva je, da vlagatelj ne zatrjuje, da je z dopolnitvijo prijave izkazal izvedbo dveh zahtevanih pilotnih konstrukcij, vlagatelj ni uspel izkazati, da naročnik ni bil upravičen zaključiti, da vlagatelj tudi po dopolnitvi prijave ni izkazal izvedbe dveh zahtevanih pilotnih konstrukcij (temveč samo eno) in posledično ni izkazal izpolnjevanja pogoja za sodelovanje, določenega v točki 3.2.d7) Navodil. Ob upoštevanju navedenega in ob upoštevanju, da je naročnik določil, da bo priznal sposobnost tistim kandidatom, ki bodo v celoti izpolnjevali vse pogoje za priznanje sposobnosti, naročniku ni mogoče očitati kršitev, ko vlagatelju ni priznal sposobnosti in posledično vlagatelja ne bo povabil k oddaji ponudbe v drugi fazi. Državna revizijska komisija je zato na podlagi prve alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, vlagateljev zahtevk za revizijo zavrnila kot neutemeljen.

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

Vlagatelj uveljavlja tudi povračilo stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva. Vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel, povrnitev stroškov pa je odvisna od utemeljenosti zahtevka za revizijo, zato je Državna revizijska komisija, upoštevajoč tretji odstavek 70. člena ZPVPJN, zavrnila zahtevo vlagatelja za povrnitev stroškov.

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

Povrnitev stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva, je v vlogi, s katero se je opredelil do navedb vlagatelja, zahteval tudi kandidat s priznano sposobnostjo. Državna revizijska komisija je zahtevo zavrnila, saj v konkretnem primeru prispevek kandidata s priznano sposobnostjo k rešitvi zadeve ni bil bistven in ni pripomogel ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve, posledično pa priglašeni stroški niso bili potrebni (četrti in osmi odstavek 70. člena ZPVPJN).

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 3. točke izreka tega sklepa.

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

Predsednik senata:
Aleksander Petrovčič, univ. dipl. ekon.,
član Državne revizijske komisije

Vročiti:

- naročnik,
- vlagatelj,
- kandidat s priznano sposobnostjo – po pooblaščenju,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.