

Številka: 018-124/2022-5

Datum: 22. 11. 2022

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 55. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN), v senatu dr. Mateje Škabar, kot predsednice senata, ter Tadeje Pušnar in Aleksandra Petrovčiča, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »Izvedba varovanja za potrebe UKC Ljubljana« v zvezi s pritožbo, ki jo je vložil vlagatelj Varovanje Galekom, d.o.o., Podjetniško naselje Kočevje 1, Kočevje, ki ga zastopa Odvetniška družba Potočnik in Prebil, o.p., d.o.o., Ajdovščina 4, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Univerzitetni klinični center Ljubljana, Zaloška cesta 2, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), dne 22. 11. 2022

odločila:

1. Pritožba vlagatelja se zavrne kot neutemeljena.
2. Vlagateljeva zahteva po povrnitvi stroškov, nastalih s pritožbo, se zavrne.

Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga naročnik oddaja po odprtem postopku, je bilo objavljeno na Portalu javnih naročil dne 8. 8. 2022, pod št. objave JN005501/2022-B01, in v Uradnem listu EU dne 9. 8. 2022, pod št. objave 2022/S 152-435145.

Vlagatelj je dne 19. 10. 2022 pred potekom roka za predložitev ponudb vložil zahtevek za revizijo, v katerem predlaga razveljavitev dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila oz. popravka, objavljenega pod številko JN005501/2022-K04, v delu, v katerem se določa rok za predložitev in odpiranje ponudb, ter povrnitev stroškov postopka pravnega varstva. Vlagatelj zatrjuje, da je naročnik v nasprotju z določbo tretjega odstavka 74. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3) objavil popravek, s katerim je določil rok za prejem ponudb, en dan pred potekom roka za prejem ponudb.

Naročnik je s sklepom z dne 21. 10. 2022 zavrgel zahtevek za revizijo, vlagateljevo zahtevo za povrnitev stroškov pa zavrnil. Naročnik vlagatelju odreka aktivno legitimacijo in navaja, da glede na zatrevanja vlagatelja ni mogoče ugotoviti, ali ima vlagatelj interes za dodelitev naročila, še manj pa, ali bi vlagatelju z domnevno kršitvijo lahko nastala škoda. Vlagatelj niti sam ne zatrjuje obstoja aktivne legitimacije. Posledično vlagatelj ni izkazal interesa za dodelitev naročila, kot tudi ne realne stopnje verjetnosti, da bi mu zaradi zatrevanih nepravilnosti v postopku lahko nastala škoda. Iz vsebine zahtevka za revizijo ni razvidna vzročna zveza med zatrevanimi kršitvami naročnika in prikrajšanjem na strani vlagatelja, saj vlagatelj ni navedel, zakaj mu domnevna kršitev onemogoča oddajo ponudbe. V obravnavanem primeru zato za vsebinsko presojo očitane kršitve ni izpolnjen pogoj iz 14. člena ZPVPJN. Dolžnost vlagatelja je, da v zahtevku za revizijo zatrjuje in izkaže aktivno legitimacijo. Naročnik še dodaja, da je bil prvotni rok za prejem ponudb določen na dan 14. 10. 2022 in tega dne tudi podaljšan do dne 19. 10. 2022, kar pomeni, da je imel vlagatelj kvečjemu več časa za pripravo ponudbe. Naročnik še dodaja, da v konkretnem primeru tudi ni izpolnjen pogoj iz 16.a člena ZPVPJN.

Zoper naročnikov sklep o zavrženju je vlagatelj dne 26. 10. 2022 pravočasno vložil pritožbo, s katero predlaga razveljavitev sklepa o zavrženju. Vlagatelj je tudi priglasil stroške pritožbenega postopka. Uvodoma vlagatelj pojasnjuje, da je bil rok za prejem ponudb določen na dan 14. 10. 2022, vendar tega dne prejema ponudb in odpiranja ponudb zaradi težav portala S-PROCUREMENT ni bilo mogoče izpeljati. Naročnik je dne 14. 10. 2022 objavil pojasnilo, s katerim je ponudnike nameraval obvestiti, da bo rok za prejem ponudb dne 19. 10. 2022 ob 12:00. Popravek, s katerim je naročnik ta rok dejansko podaljšan, je bil objavljen v popoldanskih urah dne 18. 10. 2022, saj je vlagatelj tega dne okrog poldneva preveril objave, pa popravek še ni bil objavljen. Vlagatelj je bil zato utemeljeno prepričan, da rok za prejem ponudb (kljub pojasnilu dne 14. 10. 2022) ne more biti na dan 19. 10. 2022. Ob ponovni preveritvi objav na portalu javnih naročil dne 19. 10. 2022 je vlagatelj ugotovil, da je zaradi popravka, objavljenega dne 18. 10. 2022 popoldan, do odpiranja manj kot eno uro – v tej uri vlagatelj ni uspel pripraviti in oddati ponudbe. Vlagatelj nadalje navaja, da za procesne predpostavke, zlasti za tiste, ki jih je treba preveriti po uradni dolžnosti, ne velja razpravno načelo, temveč preiskovalno načelo, prav tako za procesne predpostavke ne velja prekluzija. Organ mora v zvezi z obstojem procesnih predpostavk po uradni dolžnosti upoštevati tudi dejstva, ki jih stranka ni zatrjevala, in izvesti dokaz, ki služi ugotovitvi obstoja določene predpostavke. Naročnik je zato posledice neizpolnjevanja trditvenega in dokaznega bremena nepravilno določil tudi glede vprašanja obstoja procesnih predpostavk. V izpodbijanem sklepu naročnik vlagatelju očita, da ni navedel, zakaj mu domnevna kršitev onemogoča oddajo ponudbe, vendar to odraža utemeljitev procesne predpostavke in presega dolžnost navedbe očitane kršitve, ki jo nalaga drugi odstavek 15. člena ZPVPJN – iz slednje določbe ne izhaja, da bi moral vlagatelj kršitev kakorkoli aplicirati na svoj položaj. Skladno z omenjeno določbo je bil vlagatelj dolžan zgolj navesti očitane kršitve, kar je storil – ta kršitev pa je, ne le izkazana, temveč tudi med strankama nesporna, saj naročnik niti na trditveni ravni ne navaja, da bi od spremembe roka za prejem ponudb pa do poteka roka za prejem ponudb poteklo šest ali več dni. Dne 14. 10. 2022 napovedana sprememba roka za prejem ponudb naročnika ne more razbremeniti kršitve, saj je bilo tudi pojasnilo objavljeno manj kot šest dni pred potekom roka za prejem ponudb, poleg tega je rok za prejem ponudb mogoče spremeniti le oblično, tj. s popravkom, ne pa s pojasnilom – rok, če to ni urejeno s popravkom, ni podaljšan in lahko poteče. Vlagatelj se je zato (dne 18. 10. 2022 dopoldan) upravičeno zanesel, da rok za prejem ponudb ni mogel biti dne 19. 10. 2022, saj bi bil nezakonit (od dne 14. 10. 2022 do dne 19. 10. 2022 ni šest dni), poleg tega rok za prejem ponudb tudi dne 18. 10. 2022 še ni bil pravilno določen. Vlagatelj nadalje navaja, da bi lahko naročnik sam ugotovil, da ni uspel oddati ponudbe (kar izhaja iz zapisnika o odpiranju ponudb) in da je v izraziti časovni stiski (v zgolj nekaj minutah) pripravil in vložil zahtevek za revizijo (kar izhaja iz očitno skopo pripravljenega zahtevka za revizijo, ki pa vsebuje vse bistvene sestavine). Vlagatelj v tako kratkem roku (in zaradi naročnikove kršitve) ni mogel pripraviti in oddati ponudbe, če bi to lahko storil, bi ponudbo oddal.

Že zgolj na podlagi posledice (neoddaje ponudbe) je mogoče sprejeti zaključek, da vlagatelj ponudbe ni mogel oddati prav zaradi naročnikove kršitve, saj drugega razloga, da ponudbe ne odda, vlagatelj ni imel in ga tudi ni moč najti. Vlagatelj je tudi registriran za opravljanje dejavnosti, ki je predmet naročila, kar izhaja iz akta o ustanovitvi družbe in je zainteresiran za pridobitev javnega naročila. S tem je utemeljena tako aktivna legitimacija kot tudi bistvenost vpliva očitane kršitve na oddajo javnega naročila – zaradi prekratkega roka vlagatelj ni mogel pravočasno oddati ponudbe. V nadaljevanju vlagatelj z namenom, da izpolni formalne pogoje za uveljavljanje pravnih sredstev pred Ustavnim sodiščem, dodaja, da drugi odstavek 25. člena ZPVPJN ni v skladu z Ustavo RS. Naročnik lahko namreč kasneje kot deset delovnih dni od objave obvestila, torej po izpolnitvi pogojev za to, da rok za zahtevek za revizijo poteče s trenutkom poteka roka za prejem ponudb, določi nerazumno kratek rok za prejem ponudb – rok, ki je v nasprotju z minimalnimi roki ali s četrnim odstavkom 74. člena ZJN-3 (npr. da rok poteče v eni uri od objave popravka). Ker v takšnem (enournem) roku ponudnik ne more predložiti niti ponudbe niti vložiti zahtevka za revizijo in ker je od objave obvestila poteklo več kot deset delovnih dni, zoper takšno ravnanje naročnika nima nobenega pravnega sredstva. Naročnik se tako s kršitvijo, ki se nanaša na določanje rokov, izogne možnosti, da bi to kršitev kdorkoli uveljavljal. Po podobnem principu je v tem postopku brez učinkovitega sredstva ostal tudi vlagatelj, ki je sicer dnevno pregledoval portal javnih naročil, vendar mu zaradi kratkega roka med objavo popravka in potekom roka za prejem ponudb skupaj ni ostalo več kot eno uro časa, da angažira pooblaščenca, vplača takso in vloži zahtevek za revizijo.

Naročnik je Državni revizijski komisiji odstopil pritožbo in dokumentacijo o postopku javnega naročanja skupaj z dokumentacijo iz predrevizijskega postopka.

Naročnik v vlogi z dne 28. 10. 2022 vztraja pri navedbah.

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

Med vlagateljem in naročnikom je spor glede zakonitosti naročnikovega ravnanja, ko je vlagatelj zahteval za revizijo zavrgel.

Naročnik pred vsebinsko (meritorno) obravnavo zahtevka za revizijo opravi predhodni preizkus zahtevka za revizijo, v okviru katerega preveri ali so izpolnjeni pogoji iz prvega odstavka 26. člena ZPVPJN, in sicer ali je bil zahtevek za revizijo vložen pravočasno, ali vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. člena ZPVPJN, ali ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN, ali ne obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in ali je dopusten (prim. drugi odstavek v povezavi s prvim odstavkom 26. člena ZPVPJN). Če naročnik ugotovi, da ni izpolnjen procesni pogoj iz tretje alineje prvega odstavka 26. člena ZPVPJN (torej, da ga ni vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN), zahtevek za revizijo s sklepom zavrže (prim. tretji odstavek 26. člena ZPVPJN). Zoper sklep o zavrnjenju zahtevka za revizijo lahko vlagatelj vloži pritožbo (prim. peti odstavek 26. člena ZPVPJN).

Zavrženje zahtevka za revizijo je odločitev, s katero se odloči o postopkovnih (procesnih) vprašanjih, medtem ko do vsebinske (meritorne) obravnave zahtevka za revizijo ne pride. V pritožbenem postopku se tako ne obravnava vsebine zahtevka za revizijo in se zato ne ugotavlja, ali so očitki o zatrjevanih kršitvah naročnika v postopku oddaje javnega naročila utemeljeni ali ne. Vsebinsko se zahtevek za revizijo obravnava v predrevizijskem in revizijskem postopku, pritožbeni postopek pa je namenjen obravnavi obstoja procesnih predpostavk za zavrnjenje zahtevka za revizijo. V posledici navedenega za ta pritožbeni postopek niso relevantne navedbe vlagatelja, da je v zahtevku za revizijo zatrjevana kršitev izkazana in med strankama nesporna –

v zvezi s slednjimi navedbami gre še dodati, da se naročnik do vprašanja utemeljenosti revizijskih navedb, upošteva, da je zahtevek za revizijo zavrgel, tudi ni bil dolžan opredeliti.

Naročnik je v izpodbijanem sklepu o zavrženju zahtevka za revizijo navedel, da vlagatelj ne izkazuje aktivne legitimacije in da ni izpolnjen pogoj iz 16.a člena ZPVPJN, ki določa, da naročnik v predrevizijskem postopku, Državna revizijska komisija pa v revizijskem postopku, zahtevku za revizijo ugotovi, če pri presoji očitanih kršitev ugotovi, da je ravnanje naročnika kršitev, ki bistveno vpliva na oddajo javnega naročila. Naročnik s sklicevanjem na 16.a člen ZPVPJN ne more utemeljiti sklepa o zavrženju zahtevka za revizijo. Ne le, da pogoj za uspeh zahtevka za revizijo iz 16.a člena ZPVPJN v prvem odstavku 26. člena ZPVPJN ni opredeljen kot procesni pogoj za sprejem zahtevka za revizijo v vsebinsko obravnavo, se omenjena določba nanaša na ravnanje z zahtevkom za revizijo ob njegovi vsebinski (meritorni) presoji – šele, če se ob meritorni obravnavi zahtevka za revizijo ugotovi, da naročnikovo ravnanje sicer predstavlja kršitev, vendar pa ta kršitev bistveno ne vpliva na oddajo javnega naročila, se zahtevek za revizijo, upošteva 16.a člen ZPVPJN, zavrne (ne pa zavrže).

Skladno s prvim odstavkom 26. člena ZPVPJN je naročnik tisti, ki je po prejemu zahtevka za revizijo dolžan opraviti predhodni preizkus zahtevka za revizijo, in torej preveriti, ali zahtevek za revizijo izpolnjuje vse procesne pogoje (prim. smis. odločitve Državne revizijske komisije, št. 018-225/2018, 018-208/2019, 018-069/2022-10). Pri tem naročnik ni vezan na morebitno vlagateljevo utemeljitev procesnih pogojev, saj iz 15. člena ZPVPJN, ki določa obvezne sestavine zahtevka za revizijo, ne izhaja, da bi bil vlagatelj v zahtevku za revizijo dolžan utemeljiti obstoj procesnih pogojev. Pritrditi gre zato (smiselnim) navedbam vlagatelja, da vlagateljevo umanjkanje utemeljitve obstoja aktivne legitimacije v zahtevku za revizijo ne more biti že odločilno za presajo obstoja aktivne legitimacije in ne more že samo po sebi privedi do zavrženja zahtevka za revizijo. Vendar čeprav vlagatelj pravilno navaja, da je naročnik sklep o zavrženju utemeljeval z navedbami, da vlagatelj v zahtevku za revizijo ni utemeljil obstoja aktivne legitimacije, pa gre poudariti, da je v odločitvi o zavrženju zahtevka za revizijo iz razloga umanjkanja aktivne legitimacije zajeta (vsebovana, inkorporirana) tudi naročnikova lastna ugotovitev o umanjkanju vlagateljeve aktivne legitimacije. Vlagatelj pa je imel možnost, da v pritožbi zatrjuje nepravilnost naročnikovega zaključka o umanjkanju aktivne legitimacije oz. da utemelji obstoj aktivne legitimacije. Četudi namreč vlagatelj v zahtevku za revizijo ni dolžan utemeljiti in dokazati obstoja aktivne legitimacije, pa je v pritožbenem postopku, skladno z 52. členom ZPVPJN, na vlagatelju trditveno in dokazno breme glede naročnikovih kršitev pri sprejemu sklepa o zavrženju.

Aktivno legitimacijo v predrevizijskem in revizijskem postopku ureja ZPVPJN v 14. členu. Upošteva, da vlagatelj ni zagovornik javnega interesa (drugi odstavek 6. člena ZPVPJN v povezavi z drugo alineo prvega odstavka 14. člena ZPVPJN), je v obravnavnem primeru relevantna prva alineja prvega odstavka 14. člena ZPVPJN, ki določa, da se aktivna legitimacija prizna vsaki osebi, ki ima ali je imela interes za dodelitev (med drugim) javnega naročila in ji je ali bi ji lahko z domnevno kršitvijo nastala škoda. Za priznanje aktivne legitimacije vlagatelju sta tako kumulativno potrebna dva elementa: 1. interes za dodelitev javnega naročila in 2. nastala škoda ali možnost nastanka škode vlagatelju zaradi očitane kršitve naročnika.

Naročnik vlagatelju odreka oba elementa aktivne legitimacije. Glede interesa kot prvega pogoja za priznanje aktivne legitimacije Državna revizijska komisija ugotavlja, da so predmet javnega naročila storitve fizičnega varovanja. Na podlagi vpogleda v akt o ustanovitvi družbe Varovanje Galekom, d.o.o., gre ugotoviti, da je ena izmed dejavnosti, ki jih opravlja ta družba (tj. vlagatelj), tudi dejavnost varovanja. Upošteva navedeno gre pritrditi vlagatelju, da opravlja dejavnost, ki je predmet zadevnega javnega naročila, zato naročnik ni imel podlage, da je vlagatelju odrekel interes za dodelitev javnega naročila.

Glede nastanka škode oziroma možnosti njenega nastanka kot drugega pogoja za priznanje aktivne legitimacije gre pojasniti, da vlagatelj z vložitvijo zahtevka za revizijo zavaruje svoj položaj, in sicer ko zatrjevane kršitve naročnika vplivajo na njegov položaj v smislu, da bi mu bilo zaradi njih onemogočeno ali bistveno oteženo sodelovanje v postopku oddaje javnega naročila in s tem onemogočena ali bistveno otežena možnost pridobitve naročila. Kršitve, ki jih zatrjuje vlagatelj v zahtevku za revizijo, morajo imeti torej za posledico verjeten nastanek škode, ki se kaže kot posledica nezakonitega onemogočanja pri pridobitvi konkretnega javnega naročila. Da pa bi bila možnost nastanka škode verjetna, mora torej biti podana (vsaj hipotetična) vzročna zveza med zatrjevanimi kršitvami naročnika in prikrajšanjem na strani vlagatelja, ki je nastalo (ali bi utegnilo nastati) zaradi naročnikovih kršitev. Možnost nastanka škode se v vsakem postopku ugotavlja posamično, ob upoštevanju danih okoliščin konkretnega primera (npr. predmeta naročila, vrste postopka, faze postopka, konkretnih očitkov, ki so predmet zahteve za pravno varstvo, ipd.) (prim. npr. odločitve Državne revizijske komisije št. 018-126/2015, 018-146/2017, 018-119/2019 in 018-046/2022).

Vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da je naročnik popravek, s katerim je določil rok za prejem ponudb, objavil en dan pred potekom roka za prejem ponudb, kar je v nasprotju z določbo tretjega odstavka 74. člena ZJN-3. Tretji odstavek 74. člena ZJN-3 (v relevantnem delu) določa, da naročnik z namenom, da se lahko vsi gospodarski subjekti seznanijo z vsemi informacijami, ki so potrebne za pripravo ponudb, rok za prejem ponudb podaljša, če je bila dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila bistveno spremenjena pozneje kot šest dni pred iztekom roka za prejem ponudb. Kot je to razvidno iz citirane določbe je namen, zaradi katerega naročnik v primeru bistvene spremembe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila podaljša rok za prejem ponudb, ta, da se lahko gospodarski subjekti seznanijo z vsemi informacijami, ki so potrebne za pripravo ponudb. Logično je zato, da domnevna zatrjevana kršitev tretjega odstavka 74. člena ZJN-3 vpliva na položaj gospodarskega subjekta na način, da ta ne more pravočasno pripraviti in oddati ponudbe, posledično pa mu je onemogočeno sodelovanje v postopku javnega naročila. Tudi vlagatelj v pritožbi zatrjuje, da zaradi zatrjevane naročnikove kršitve tretjega odstavka 74. člena ZJN-3 oz. zaradi objave popravka en dan pred potekom roka za prejem ponudb ni mogel pravočasno pripraviti in oddati ponudbe. Vendar, kot že pojasnjeno, možnost nastanka škode je treba presojati upoštevaše dane okoliščine konkretne zadeve. V obravnavani zadevi je tako glede na konkretne okoliščine zadeve treba presoditi, ali je bilo oz. bi lahko bilo vlagatelju zaradi tega, ker je bil popravek, s katerim je bil določen rok za prejem ponudb, objavljen en dan pred potekom roka za oddajo ponudb, onemogočeno (ali oteženo) sodelovanje v predmetnem postopku oddaje javnega naročila.

Državna revizijska komisija na podlagi vpogleda v dosje zadevnega javnega naročila na Portalu javnih naročil ugotavlja:

- dne 8. 8. 2022 je bilo objavljeno obvestilo o naročilu, s katerim je naročnik določil rok za prejem ponudb na dan 13. 9. 2022,
- dne 29. 9. 2022 je bil objavljen Popravek (št. objave JN005501/2022-K03), s katerim je naročnik (med drugim) podaljšal rok za prejem ponudb, in sicer na dan 14. 10. 2022 ob 10:00,
- dne 14. 10. 2022 ob 9:57 je naročnik v okviru dodatnih pojasnil objavil pojasnilo: *»Zaradi tehničnih težav na platformi, naročnik podaljšuje rok za prejem ponudb do srede, 19. 10. 2022 do 12:00 ure«*,
- dne 18. 10. 2022 je bil objavljen Popravek (št. objave JN005501/2022-K04; v nadaljevanju: Popravek 4), katerega je naročnik posredoval v objavo dne 14. 10. 2022 in s katerim je določil rok za prejem ponudb na dan 19. 10. 2022 ob 12:00.

Iz predstavljenega dejanskega stanja izhaja, da je naročnik gospodarske subjekte z vsebino Popravka 4 (v zvezi s katerim vlagatelj v zahtevku za revizijo naročniku očita kršitve in v posledici katerega naj vlagatelj ne bi mogel pravočasno pripraviti in oddati ponudbe) seznanil že s

pojasnilom, objavljenim na Portalu javnih naročil dne 14. 10. 2022. Naročnik je namreč s pojasnilom vse zainteresirane gospodarske subjekte seznanil, da se rok za prejem ponudb podaljšuje do 19. 10. 2022 ob 12:00, to isto informacijo (tj. da je rok za prejem ponudb dne 19. 10. 2022 ob 12:00) pa je naročnik ponovil z objavo Popravka 4. Vlagatelj se je tako lahko že dne 14. 10. 2022, tako kot vsi ostali gospodarski subjekti, seznanil, da je rok za prejem ponudb določen na dan 19. 10. 2022 ob 12:00.

Da se vlagatelj z omenjenim pojasnilom ne bi seznanil, iz pritožbe ne izhaja, nasprotno, iz pritožbe izhaja, da se je vlagatelj z omenjenim pojasnilom seznanil, vendar pa je menil, *»da rok ne bo mogel biti 19. 10. 2022«*, ker naj bi bilo tudi to pojasnilo objavljeno manj kot šest dni pred potekom roka za prejem ponudb, ker (po mnenju vlagatelja) roka za prejem ponudb ni mogoče podaljšati le s pojasnilom, pač pa zgolj z objavo popravka, in ker naj v dopoldanskih urah dne 18. 10. 2022 še ne bi bil objavljen popravek, s katerim bi naročnik podaljšal rok za prejem ponudb. Iz izpostavljenih navedb izhaja vlagateljeva odločitev, da dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ne upošteva in da naročnikovo pojasnilo, objavljeno na Portalu javnih naročil dne 14. 10. 2022, šteje za nerelevantno. Vlagatelj posledic te odločitve (ne glede na razloge za to odločitev) ne more prevaliti na naročnika, pač pa mora posledice te odločitve nositi sam. Če je vlagatelj, kljub temu, da je bil že dne 14. 10. 2022 seznanjen, da je rok za prejem ponudb prestavljen na dan 19. 10. 2022, menil, da to ne bo mogel biti relevanten rok in ni začel s pripravo ponudbe, potem tudi ni mogoče zaključiti, da je bila vlagatelju pravočasna priprava in oddaja ponudbe onemogočena zaradi objave Popravka 4 dne 18. 10. 2022, pač pa iz razloga, ker vlagatelj ni upošteval naročnikovega pojasnila, objavljenega na Portalu javnih naročil dne 14. 10. 2022.

V zvezi z vlagateljevim navajanjem razlogov za neupoštevanje pojasnila, objavljenega dne 14. 10. 2022, gre še dodati, da četudi bi bile utemeljene pritožbene navedbe, da je bilo to pojasnilo objavljeno manj kot šest dni pred potekom roka za prejem ponudb in v nasprotju s tretjim odstavkom 74. člena ZJN-3, to še ne pomeni, da bi lahko vlagatelj sporno pojasnilo kar *»spregledal«* in ga štel za nerelevantnega. Omenjeno pojasnilo je bilo objavljeno na Portalu javnih naročil in skladno z drugim odstavkom 67. člena ZJN-3 (ki določa, da se informacije, ki jih posreduje naročnik gospodarskim subjektom na portalu javnih naročil ali prek njega, 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) šteje za del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, zato ga je bil vlagatelj dolžan upoštevati pri pripravi ponudbe. Pri tem gre poudariti, da je glede vprašanja spremembe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ključna vsebina informacij, ne pa forma oz. oblika, v kateri je posredovana informacija. Tudi v obravnavanem primeru je ključno, da je naročnik gospodarske subjekte seznanil s spremenjenim rokom za prejem ponudb, ne pa v kakšni obliki jih je seznanil s to informacijo. Poleg tega bi nadaljnja izpeljava vlagateljevega stališča, da rok za prejem ponudb ni bil spremenjen *»na učinkovit način«* že s pojasnilom dne 14. 10. 2022 (objavljenim tri minute pred potekom roka za prejem ponudb), pomenila, da je rok za prejem ponudb potekel dne 14. 10. 2022 ob 10:00 in tega roka zaradi prepovedi iz drugega odstavka 67. člena ZJN-3 (ki naročniku prepoveduje spreminjanje ali dopolnjevanje dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila po poteku roka za prejem ponudb) naročnik s Popravkom 4 ne bi mogel spremeniti. Ni zato mogoče sočasno zagovarjati stališča, da v posledici pojasnila dne 14. 10. 2022 rok za prejem ponudb ni bil (učinkovito) podaljšan in da je naročnik z objavo Popravka 4 spremenil dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila manj kot šest dni pred potekom roka za prejem ponudb.

Vlagatelj v pritožbi navaja, da že zgolj dejstvo, da do poteka roka za prejem ponudb ni oddal ponudbe, omogoča zaključek, da ponudbe ni mogel oddati ravno zaradi naročnikovega domnevno nezakonitega ravnanja, vendar navedenemu Državna revizijska komisija ne more

pritrđiti, saj takšno sklepanje temelji na napačni predpostavki, in sicer, da vsak gospodarski subjekt, ki opravlja dejavnost, potrebno za izvedbo javnega naročila, tudi odda ponudbo v postopku javnega naročanja. Ni mogoče šteti, da je edini razlog, zaradi katerega posamezni gospodarski subjekt, ki bi sicer lahko bil zainteresiran za pridobitev javnega naročila oz. ki opravlja dejavnost, potrebno za izvedbo javnega naročila, ne odda ponudbe, ta, da mu to preprečuje domnevno nezakonito ravnanje naročnika. Poleg tega vlagatelj zatrjuje, da po seznanitvi z objavo Popravka 4 ni mogel pravočasno pripraviti in predložiti ponudbe. Upošteva, da je naročnik s Popravkom 4 zgolj ponovil informacijo, ki jo je posredoval gospodarskim subjektom že s pojasnilom, objavljenim dne 14. 10. 2022, Državna revizijska komisija ugotavlja, da objava Popravka 4 ni mogla vplivati na položaj vlagatelja v tem postopku, saj je vlagatelj z vsemi relevantnimi podatki, potrebnimi za pripravo ponudbe, razpolagal že dne 14. 10. 2022 – vlagatelj se tako z objavo Popravka 4 ni seznanil z nobeno novo informacijo. Zato tudi ni relevantno, ob kateri uri dne 18. 10. 2022 (vlagatelj zatrjuje, da v popoldanskih urah) je bil objavljen Popravek 4 (s katerim je naročnik zgolj ponovil, da je rok za prejem ponudb določen na dan 19. 10. 2022), kot tudi ne, kdaj se je vlagatelj seznanil z objavo Popravka 4. Posledično je Državna revizijska komisija zavrnila vlagateljev predlog z vpogledom v izpisa elektronskih sporočil družbe Razpisi, d.o.o., ki ju je vlagatelj priložil pritožbi, kot tudi ni glede natančnih podatkih objave opravila poizvedbe pri skrbniku portala javnih naročil in portala S-PROCUREMENT.

Državna revizijska komisija pritrjuje naročniku, da glede na konkretne okoliščine zadeve vlagatelju zaradi naročnikovega ravnanja, vezanega na podaljšanje roka za prejem ponudb, ni bilo onemogočeno sodelovanje v postopku oddaje javnega naročila oz. mu ni in ni mogla nastati škoda. Kot že pojasnjeno, naročnik je s pojasnilom, objavljenim na Portalu javnih naročil dne 14. 10. 2022, gospodarske subjekte seznanil s podaljšanim rokom za prejem ponudb, iz navedb vlagatelja pa ne izhaja, da mu je bilo onemogočeno sodelovanje v postopku oddaje javnega naročila v posledici pojasnila, objavljenega na Portalu javnih naročil dne 14. 10. 2022 oz. da vlagatelj od objave omenjenega pojasnila (ki je bilo objavljeno tri minute pred potekom roka in s katerim je naročnik podaljšal rok za prejem ponudb) ni imel zadosti časa za pripravo in oddajo ponudbe. V obravnavani zadevi tudi ne gre spregledati vsebine spremembe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila – naročnik je namreč zgolj podaljšal rok za prejem ponudb, ne da bi tudi spremenil katero drugo zahtevo iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Ob upoštevanju navedenega in ob upoštevanju, da je naročnik podaljšal rok za prejem ponudb le tri minute pred potekom roka za prejem ponudb (iz razloga nedelovanja informacijskega sistema), je upravičeno sklepanje, da so imeli zainteresirani gospodarski subjekti (vključno z vlagateljem) tik pred objavo podaljšanja roka za prejem ponudb že pripravljene ponudbe za oddajo – torej že dne 14. 10. 2022. Državna revizijska komisija zato ugotavlja, da tudi če bi se kot utemeljene izkazale navedbe vlagatelja o naročnikovi kršitvi tretjega odstavka 74. člena ZJN-3, zaradi te kršitve vlagatelju ne bi bilo onemogočeno sodelovanje v postopku oddaje javnega naročila, saj kot to zatrjuje tudi naročnik, je v posledici podaljšanja roka za prejem ponudb imel vlagatelj podaljšan čas za pripravo ponudbe. Državna revizijska komisija sicer dopušča možnost, da bi bili lahko ponudniki zaradi podaljšanja roka za predložitev dolžni popraviti že pripravljeno ponudbo (npr. v primeru, če je naročnik zahteval dokazila, vezana na določeno časovno obdobje), vendar pa vlagatelj v pritožbi, na katerem je skladno z 52. členom ZPVPJN trditveno in dokazno breme, ne zatrjuje, da bi v konkretnem primeru šlo za tako situacijo, kot tudi ne zatrjuje, da ravno zaradi te situacije ne bi mogel pravočasno pripraviti in oddati ponudbe (ker npr. ne bi mogel časovno ustreznih dokazil, ki jih je sicer pravočasno zahteval, pridobiti pravočasno).

Državna revizijska komisija se do navedb vlagatelja, da drugi odstavek 25. člena ZPVPJN ni v skladu z Ustavo, ni vsebinsko opredeljevala, saj izpodbijana odločitev o zavrženju zahtevka za revizijo ne temelji na drugem odstavku 25. člena ZPVPJN, naročnik pa zahtevka za revizijo tudi ni zavrgel kot nepravočasnega. Določba ZPVPJN, katere neustavnost zatrjuje vlagatelj, tako v konkretnem primeru ni bila uporabljena. Tudi sicer vlagatelj v pritožbi navaja hipotetično situacijo,

ki bi (po mnenju vlagatelja) lahko gospodarskemu subjektu onemogočala učinkovito pravno varstvo. V zvezi z navedbami vlagatelja, da je po »*podobnem principu*« v tem postopku brez učinkovitega pravnega varstva ostal tudi vlagatelj, gre ponoviti, da je v konkretnem primeru izostala meritorna obravnava zahtevka za revizijo, ker vlagatelju ni mogoče priznati aktivne legitimacije za presojo kršitve, ki jo zatrjuje v zahtevku za revizijo.

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročniku ni mogoče očitati kršitev, ko je ugotovil, da vlagatelju ni mogoče priznati aktivne legitimacije, ker vlagatelju zaradi domnevnih kršitev, zatrjevanih v zahtevku za revizijo, ni oz. mu ne more nastati škoda, in da posledično ni izpolnjen pogoj iz tretje alineje prvega odstavka 26. člena ZPVPJN, da ga naročnik vzame v (meritorno, vsebinsko) obravnavo. Državna revizijska komisija je zato pritožbo skladno s prvim odstavkom 55. člena ZPVPJN zavrnila.

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

Vlagatelj je v pritožbi priglasil stroške pritožbenega postopka, kar je Državna revizijska komisija štela kot zahtevo za povrnitev pritožbenih stroškov. Ker mora naročnik potrebne stroške, nastale v pritožbenem postopku, vlagatelju povrniti (le) v primeru, če je pritožba utemeljena (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN), Državna revizijska komisija pa je vlagateljevo pritožbo zavrnila, je na podlagi osmega odstavka 70. člena ZPVPJN (v povezavi s tretjim odstavkom 70. člena ZPVPJN) zavrnila tudi njegovo zahtevo za povrnitev stroškov pritožbenega postopka.

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

Pravni pouk:

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.

Predsednica senata:
dr. Mateja Škabar
članica Državne revizijske komisije

Vročiti (po e-Reviziji):

- naročnik,
- vlagatelj,
- pooblaščenec vlagatelja,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.