

Številka: 018-011/2022-10

Datum: 8. 3. 2022

S K L E P

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 spremembami; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu mag. Gregorja Šebenika, kot predsednika senata, ter Sama Červeka in Marka Medveda, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »A-114/21; *Obnova vozišča po postopku hladne reciklaže na cesti R3-656, odsek 3651 Kočevska Reka - Borovec od km 0,000 do km 6,200*«, na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložila družba CGP, družba za gradbeništvo, inženiring, proizvodnjo in vzdrževanje cest d.d., Ljubljanska cesta 36, Novo mesto (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Republika Slovenija, Ministrstvo za infrastrukturo, Direkcija Republike Slovenije za infrastrukturo, Tržaška cesta 19, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), dne 8. 3. 2022

o d l o č i l a:

1. Zahtevku za revizijo se ugotovi in se razveljavi odločitev naročnika, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« št. 43001-148/2021/20 412 z dne 4. 1. 2022.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške pravnega varstva v višini 25.360,00 EUR, in sicer v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po poteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila, pod izvršbo. Višja stroškovna zahteva se zavrne.

O b r a z l o ž i t e v:

Naročnik je obvestilo o javnem naročilu dne 7. 7. 2021 objavil na Portalu javnih naročil, pod številko objave JN004593/2021-B01.

Naročnik je dne 4. 1. 2022 sprejel Odločitev o oddaji javnega naročila št. 43001-148/2021/20 412, s katero je predmetno javno naročilo oddal v izvedbo družbi Prohaus d.o.o., Dolsko 48, Dol pri Ljubljani (v nadaljevanju: izbrani ponudnik). Iz obrazložitve je razvidno, da je naročnik prvotno odločitev o oddaji javnega naročila razveljavil in postopek vrnil v fazo ponovne analize ponudb. Naročnik je tudi navedel, da je ponudba izbranega ponudnika dopustna in cenovno ugodnejša od preostalih dveh prejetih ponudb, ki ju zato ni preverjal.

Zoper navedeno odločitev je vlagatelj dne 18. 1. 2022 pravočasno vložil zahtevek za revizijo, Predlaga, da se izpodbijana odločitev razveljavi, zahteva pa tudi povrnitev stroškov pravnega varstva skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi. Zatrjuje, da je ponudba izbranega ponudnika nedopustna. Citira referenčne zahteve iz točke 3.2.3.4 Navodil za pripravo ponudbe ter navaja reference, ki jih je predložil izbrani ponudnik. Zatrjuje, da ni mogoče šteti, da izbrani ponudnik razpolaga z ustrežno referenco, ki je zahtevana v točki b) točke 3.2.3.4, saj je naročnik določil, da bo kot ustrežno referenco iz te točke štel tisti referenčni posel, ki ga je gospodarski subjekt izvedel neposredno sam. Izbrani ponudnik strojne vgradnje nosilne ali vezne asfaltne plasti (AC base ali AC bin) ter obrabne asfaltne plasti (AC surf ali SMA) vozišča v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m² ni mogel izvesti neposredno sam, saj ne razpolaga z ustrežno asfalterno opremo in mehanizacijo, ki izvedbo takšnih del omogoča. Vlagatelj še opozarja, da je iz javno dostopnih podatkov razvidno, da je imel izbrani ponudnik v letu 2020 zaposlenih le 9,48 oseb, kar dokazuje, da gre za inženiring podjetje, ki prevzetih del ne opravlja samo, temveč v ta namen angažira podizvajalce. Tudi iz bilance stanja izbranega ponudnika na dan 31. 12. 2020 izhaja, da je imel le za 209.900,27 EUR opredmetenih osnovnih sredstev, že vrednost enega finišerja, ki se uporablja za vgradnjo asfaltnih plasti, pa znaša bistveno več. Vlagatelj še navaja, da izbrani ponudnik nastopa z dvema podizvajalcema - podizvajalec Colas Hrvatska d.d. prevzema v izvedbo strojno vgradnjo spodnje nosilne plasti po postopku hladne reciklaže z dodajanjem penjenega bitumna ali cementa v skupni vrednosti 378.000,00 EUR brez DDV, podizvajalec Asfalti Ptuj d.o.o. pa strojno vgradnjo asfaltnih plasti v skupni vrednosti 350.896,00 EUR brez DDV. Iz v ponudbi predloženega popisa del izhaja, da znaša vrednost postavke, ki se nanaša na izvedbo del hladne reciklaže (postavka št. 32), 504.000,00 EUR brez DDV. Ker podizvajalec Colas Hrvatska d.d. v izvedbo prevzema dela v skupni vrednosti le 378.000,00 EUR brez DDV, je jasno, da ne prevzema vseh del, ki se nanašajo na hladno reciklažo. Navedeno pa je v nasprotju z zahtevo, v skladu s katero mora referenčni posel izkazati tisti gospodarski subjekt, ki tovrstna dela prevzema v ponudbi, pri čemer mora ta dela neposredno sam tudi izvesti. Ta dela tako očitno izvaja tudi izbrani ponudnik, ki pa reference iz točke c) točke 3.2.3.4 Navodil za pripravo ponudbe ni izkazal. Vlagatelj še navaja, da podizvajalec Asfalti Ptuj d.o.o. v izvedbo prevzema dela strojne vgradnje asfaltnih plasti v vrednosti 350.896,00 EUR brez DDV, pri čemer pa vrednost teh postavk po popisu del znaša 755.850,00 EUR brez DDV (postavke št. 26, 28, 29, 30 in 31). Navedeno pa prav tako pomeni, da tudi ta podizvajalec v izvedbo ne prevzema vseh del, za katera je izkazal in predložil referenco oziroma da bo dela izvajal tudi subjekt, ki ustrezne reference ni predložil. Vlagatelj še navaja, da se referenca podizvajalca Colas Hrvatska d.d. ne nanaša na postopek hladne reciklaže »in situ«, temveč se nanaša na postopek »in plants«, kar pomeni, da podizvajalec dejansko razpolaga z referenco za izvedbo hladne reciklaže po drugačni metodologiji kot bo uporabljena v postopku oddaje predmetnega javnega naročila. Poleg tega je iz referenčnega potrdila razvidno, da sta dela na tem referenčnem projektu izvajala Colas Hrvatska d.d. in Strabag d.o.o., zato ni jasno, kdo izmed njiju ga je izvedel oziroma ali ga je podizvajalec Colas Hrvatska d.d. izvedel v ustrežni in zahtevani površini. Vlagatelj še navaja, da je izbrani ponudnik kot vodjo del nominiral K.Z., referenčni projekt navedenega vodje del (»Sanacija nevarnih mest na R3-642, odsek 1360 IG-LJ (Peruzzijsjeva) od km 0,850 do km 3,950«) pa je bil zaključen v letu 2011. Iz naročnikovega letnega poročila 2011-12 (stran 130) je razvidno, da so se navedena referenčna dela začela 18. 4. 2011 in končala 21. 6. 2011, torej več kot deset let pred rokom za oddajo ponudb. Vlagatelj nadalje zatrjuje, da je naročnika s predlogom za spremembo odločitve seznanil z razlogi, zaradi katerih je ponudba izbranega ponudnika nedopustna, s čimer je očitno izkazal dvom v dopustnost ponudbe izbranega ponudnika, saj je naročnik svojo prvotno odločitev razveljavil in odločitev vrnil v fazo ponovne analize ponudb. Kljub temu pa naročnik v izpodbijani odločitvi ni navedel, zakaj je ocenil, da je ponudba izbranega ponudnika dopustna. Poleg tega je očitno naročnik izpodbijano odločitev sprejel pred preverjanjem dopustnosti ponudbe izbranega ponudnika in podaljšanjem veljavnosti ponudbe ter finančnega zavarovanja.

Izbrani ponudnik se je z vlogo, vloženo na podlagi drugega odstavka 27. člena ZPVPJN, dne 24. 1. 2022 izjasnil o revizijskih navedbah vlagatelja. Uvodoma navaja, da je bilo potrebno izkazati le po eno referenco pod vsako alinejo točke 3.2.3.4. Ker vlagatelj za referenco podizvajalca Asfalti Ptuj d.o.o. ne zatrjuje, da ni ustrežna in ker bo navedena družba dejansko izvedla ta dela, so očitki, ki se nanašajo na tovrstno referenco, ki jo je predložil sam, brezpredmetni. Navaja, da vlagateljeve navedbe, ki se nanašajo na delitev del, že v osnovi

izhajajo iz napačnih predpostavk. Vlagatelj je vrednost prevzetih podizvajalskih del primerjal s seštevkom posameznih postavk, za kar pa nima pravne podlage. Vlagatelj je očitno spregledal, da je naročnik v obrazcu predračuna navedel, kaj vse mora vsebovati ponudbena cena. Že iz tega je razvidno, da se cena iz posamezne postavke ne nanaša le na dela, ki so predmet te postavke. Poleg tega, zatrjuje izbrani ponudnik, bo v okviru izpostavljenih postavk sam deloma poskrbel za nabavo potrebnega materiala. Oba podizvajalca bosta prevzela izvedbo del, ne bosta pa sama zagotavljala vsega materiala, zato je vrednost njunih del bistveno nižja. Izbrani ponudnik navaja, da razliko predstavlja dobava materiala, ki ga bo dobavil sam, del razlike v ceni odpade tudi na ureditev gradbišča in na pomožna dela, poleg tega predstavlja razliko tudi tisti del cene, ki mu ostane kot organizatorju in vodji del ter prevzemniku odgovornosti, ki bo priskrbel zavarovanja. Navaja še, da če bi naročnik zahteval referenco le za posamezen tip tehnologije, bi to tudi zapisal, kasnejše spreminjanje zahtev pa ni dopustno, prav tako tudi ni dopustno razpisne dokumentacije interpretirati v škodo ponudnikov. Pogoje je jasen - naročnik je zahteval referenco za hladno reciklažo ne glede na tehnologijo, zato je potrebno takšno referenco tudi priznati. Izbrani ponudnik prilaga Pogodbo o najemu mehanizacije št. 2021-08-8 z dne 8. 8. 2021, s katero se je Colas Hrvatska d.d. dogovoril z družbo Frekomos d.o.o. za najem opreme, potrebne za izvedbo hladne reciklaže »in situ« ter navaja, da naročnik tudi sicer ni posebej specificiral opreme, s katero mora ponudnik razpolagati. Navaja še, da so vlagateljeve navedbe o tem, da ne ve, kdo je dejansko izvedel referenčni posel, zgolj domneve, ki jih ni mogoče preizkusiti. Poleg tega je izbrani ponudnik predložil tudi referenčno potrdilo, iz katerega je razvidno, da je Colas Hrvatska d.d. med drugim izvedel strojno izdelavo nosilne plasti konstrukcije cestišča s postopkom hladne reciklaže v obratu, povprečne debeline 13 cm. Navaja še, da je bil prevzem referenčnega objekta, ki se nanaša na vodjo del (»Sanacija nevarnih mest na R3-642, odsek 1360 IG-LJ (Peruzzijeva) od km 0,850 do km 3,950«), izveden v februarju 2012, kar pomeni, da je bil referenčni posel prevzet znotraj 10 - letnega obdobja pred objavo predmetnega javnega naročila. Glede na naročnikove zahteve je torej pomembno, kdaj je bil posel prevzet, naročnik pa je to lahko preveril v lastnih arhivih. Zatrjuje še, da je naročnik odločitev dovolj obrazložil, saj je navedel, da je izbrana ponudba dopustna. Glede očitka, ki se nanaša na zaporedne številke dokumentov, pa izbrani ponudnik meni, da daje vlagatelj temu prevelik pomen.

Naročnik je z dokumentom št. 43001-148/2021/30 z dne 1. 2. 2022 zahtevke za revizijo zavrnil in posledično zavrnil tudi zahtevo za povrnitev stroškov. Navaja, da iz obrazca »Referenca gospodarskega subjekta«, ki ga je izbrani ponudnik predložil kot dokazilo o izpolnjevanju referenčnega pogoja iz točke b) točke 3.2.3.4 Navodil za pripravo ponudbe, izhaja, da je družba Asfalti Ptuj d.o.o. izvedla referenčno gradnjo »Obnova vozišča po postopku hladne reciklaže na cesti R2-454, odsek 1400 Miklavž - Hajdina od km 7,660 do km 8,350 in od km 9,400 do km 10,600«, katere investitor je bil sam. V opisu del so navedena vsa dela, in sicer je družba Asfalti Ptuj d.o.o. na odseku od km 9,400 do km 10,600 izvedla zemeljska dela, voziščne konstrukcije, asfaltna dela ter prometno opremo. Ker družba Asfalti Ptuj d.o.o. v ponudbi prevzema tovrstna dela, je izbrani ponudnik izkazal izpolnjevanje te referenčne zahteve. Naročnik navaja, da si je v Navodilih za pripravo ponudbe zgolj pridržal pravico, da navedbe preveri in zahteva dokazila, zato tega ni bil dolžan storiti. Še toliko bolj navedeno velja v obravnavanem primeru, saj je bil naročnik izvedenega referenčnega posla. Naročnik še zatrjuje, da se vsebini zahtevanih referenc iz točk b) in c) ne nanašata na posamezne postavke iz popisa del, temveč na izvedbo konkretne gradnje - to je na strojno vgradnjo nosilne ali vezne asfaltna plasti ter obrabne asfaltna plasti oziroma strojno vgradnjo spodnje nosilne plasti po postopku hladne reciklaže z dodajanjem penjenega bitumna ali cementa. Vlagatelj pa našteva tudi druga dela in ne le tista, ki izhajajo iz referenčne zahteve. Poleg tega v referenčnih zahtevah ni določena vrednost izvedenih referenčnih del. Prevzeta dela, ki so navedena v obrazcu »Podatki o gospodarskem subjektu«, bosta podizvajalca izvedla za ponujeni ceni, preostala dela (pripravljalna dela, pomožna dela, ureditev gradbišča, nabava materiala, vodenje in organiziranje dela ...) pa bo izvedel izbrani ponudnik sam. Izbrani ponudnik je zase in oba podizvajalca navedel prevzeta dela in njihovo vrednost ter predložil tudi izpolnjen popis del. V razpisni dokumentaciji pa ni bilo zahtevano, da mora posamezni gospodarski subjekt v izvedbo prevzeti vsa dela iz posamezne postavke iz popisa del oziroma da posameznih del oziroma postavk iz popisa del ne smejo prevzeti različni (v ponudbi sodelujoči) gospodarski subjekti. Ravno tako ni bilo zahtevano, da morajo ponudniki navesti sleherno postavko iz popisa del in navesti, kdo jo prevzema v izvedbo. Iz obrazca »Podatki o gospodarskem subjektu« je

razvidno, da je podizvajalec Asfalti Ptuj d.o.o. v okviru reference izvedel zahtevana asfaltna dela iz točke b) točke 3.2.3.4 Navodil za pripravo ponudbe, ta dela pa prevzema tudi v ponudbi. Iz obrazca »Podatki o gospodarskem subjektu« je tudi razvidno, da je podizvajalec Colas Hrvatska d.d. izvedel dela hladne reciklaže s penjenim bitumnom iz točke c) točke 3.2.3.4, ta dela pa prevzema tudi v ponudbi. Naročnik še navaja, da iz referenčne zahteve ne izhaja tehnologija izvedbe hladne reciklaže, prav tako ni bilo zahtevano, da mora biti v okviru reference uporabljena oziroma izkazana uporaba iste tehnologije hladne reciklaže, kot je predvidena v okviru razpisanega posla. Naročnik še navaja, da je v točki 3.2.3.4 Navodil za pripravo ponudbe določil, da morajo biti zagotovljene potrebne tehnične zmogljivosti (mehanizacija in oprema), pri čemer si je zgolj pridržal pravico, da navedbe preveri in v ta namen od ponudnika zahteva dokazila. Ker je izbrani ponudnik predložil ustrezno referenco, s katero je izkazal izpolnjevanje zahteve iz točke c) točke 3.2.3.4, je sklepal, da ima izbrani ponudnik oziroma njegov podizvajalec zagotovljene tudi potrebne tehnične zmogljivosti. Glede na določila razpisne dokumentacije pa tehnične zmogljivosti tudi sicer lahko zagotovi katerikoli gospodarski subjekt, ki nastopa v ponudbi. Iz obrazca »Podatki o gospodarskem subjektu« izhaja, da dela iz točke c) prevzema podizvajalec Colas Hrvatska d.d. oziroma da je navedena družba v okviru referenčnega posla »Projekt obnove državnih cest II, faza B, državna cesta D295, odsek Dubravčan - Gubaševo, dolžine 6,0 km in krožišče Tuheljske Toplice« izvedla dela hladne reciklaže s penjenim bitumnom v širini vozišča vsaj 5,0 m in v neprekinjeni površini 39.960,00 m². Nadalje iz potrjene reference s strani referenčnega naročnika (Hrvatske ceste d.o.o.) izhaja, da je Colas Hrvatska d.d. neposredno sam izvedel dela pri hladni reciklaži s penjenim bitumnom. Naročnik še navaja, da je izbrani ponudnik (kot vodjo del) nominiral K.Z., dipl. inž. grad., kot referenco je navedel »Sanacija nevarnih mest na R3-642, odsek 1360 IG-LJ (Peruzzijska) od km 0,850 do km 3,950«. Iz pogodbe za izvedbo navedenega referenčnega posla št. 2415-11-000366/0, ki je bila sklenjena dne 18. 4. 2011 med naročnikom in izvajalcem del (Cestno podjetje Ljubljana d.d.), je razvidno, da je bil rok za dokončanje del določen dne 31. 5. 2012, dne 6. 10. 2011 pa je bil zaradi potrebnih dodatnih del podpisan aneks št. 2415-11-000366/1. Na podlagi predane bančne garancije za garancijsko dobo v februarju 2012, vezano na izdajo končne situacije v januarju 2012, je bil prevzem objekta izveden v februarju 2012. Dne 15. 2. 2012 je bila s strani nadzornika predana dokumentacija za izdajo uporabnega dovoljenja, obvestilo o odpravi pomanjkljivosti in vloga za izdajo uporabnega dovoljenja pa sta bili s strani tajnika komisije (J.K.) na Ministrstvo za infrastrukturo in prostor, Direktorat za ceste posredovani dne 24. 4. 2012. Iz navedenega sledi, da je bil objekt zaključen leta 2012, naročnik (kot investitor teh del) pa razpolaga z vso potrebno dokumentacijo. Glede na to, da je bil rok za oddajo ponudb določen dne 10. 8. 2021, je navedeni referenčni posel prevzet v obdobju največ deset let pred rokom za oddajo ponudb in časovno izpolnjuje postavljeno zahtevo. Naročnik pojasnjuje, da je z razveljavitvijo prvotne odločitve pridobil dodaten čas za ponovno analizo ponudbe izbranega ponudnika, za katero je ponovno ugotovil, da je dopustna. Naročnik zavrača tudi očitke, ki se nanašajo na obrazložitev. Zatrjuje, da obrazložitev ni namenjena opredeljevanju do predloga za spremembo odločitve, poleg tega je vlagatelj kar dvakrat zahteval vpogled v ponudbo izbranega ponudnika, obširno pa je navedel tudi razloge, zaradi katerih meni, da ponudba ni dopustna. Na koncu še navaja, da je bila izpodbijana odločitev (ne glede na številko 43001-148/2021/20) izdana dne 4. 1. 2022 in vročena z objavo na Portalu javnih naročil dne 6. 1. 2022, poziv izbranemu ponudniku (43001-148/2021/21) pa je izdan dne 13. 12. 2021.

Vlagatelj se je z vlogo dne 4. 2. 2022 opredelil do navedb naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo. Navaja, da si izbrani ponudnik ni sposodil referenc, saj reference izkazujejo podizvajalca, ki bosta tovrstna dela prevzela v ponudbi. To bi moralo pomeniti, da podizvajalec Asfalti Ptuj d.o.o. prevzema asfaltna dela (ker izkazuje referenco iz točke b), podizvajalec Colas Hrvatska d.d. pa prevzema dela hladne reciklaže (ker izkazuje referenco iz točke c) ter da izbrani ponudnik prevzema gradbena dela (ker izkazuje referenco iz točke a), pri čemer bi moral vsak od njih ta dela v celoti prevzeti in jih tudi izvesti. V obravnavanem primeru, zatrjuje vlagatelj, pa dejansko stanje ni takšno. Vlagatelj se strinja z naročnikom, da morajo biti v posameznih postavkah vključeni tudi drugi stroški, ki niso predmet popisa, vendar pri tem opozarja, da navedeno ne spremeni dejstva, da mora posamezna dela izvesti subjekt, ki je za ta dela izkazal referenco in ta dela tudi obračunati. Naročnikovo stališče pomeni, da bo dela po postavki 23 (hladna reciklaža), do vrednosti del, ki jih prevzema podizvajalec Colas Hrvatska d.d. (to je 378.000,00 EUR), obračunal slednji, razliko do predračunske vrednosti (504.000,00

EUR) pa izbrani ponudnik. Takšno stališče ne vzdrži pravne presoje, saj bi to pomenilo, da dela po določeni postavki zaračunava gospodarski subjekt, ki teh del ne bi smel prevzeti, ker za ta dela ni izkazal reference. Povedano drugače - dela po postavki št. 23, ki se nanašajo le na hladno reciklažo, lahko obračuna tisti gospodarski subjekt, ki je za ta dela izkazal referenco. Navedeno je še bolj izrazito pri postavkah št. 26, 28, 29, 30 in 31, ki se nanašajo izključno na asfalterska dela, in znašajo 755.850,00 EUR. Nesporno je referenco za asfalterska dela izkazal podizvajalec Asfalti Ptuj d.o.o., pri čemer pa v izvedbo prevzema strojne vgradnje asfaltnih plasti v skupni vrednosti 350.896,00 EUR, kar pomeni, da bo razliko (404.954,00 EUR) obračunal izbrani ponudnik, ki pa za ta dela ni izkazal reference. Pri tem je jasno, da večinski del ne morejo predstavljati pripravljalna dela, pomožna dela, organizacija gradbišča ipd., kakor želi to neutemeljeno in pavšalno prikazati naročnik. Takšen zaključek bi naročnik lahko naredil izključno na podlagi predloženih dokazil, ki pa jih ni pridobil (podobno dejansko stanje je Državna revizijska komisija obravnavala v zadevi št. 018-131/2019). Navaja še, da iz naročnikovega letnega poročila izrecno izhaja, da je bil referenčni projekt nominiranega vodje del zaključen dne 21. 6. 2011. Glede na to, da je bil projekt zaključen že junija 2011, je naročnik regionalno cesto dal v promet takoj po zaključku del, s čimer se šteje, da je dela tudi prevzel (111. uzanca PGU 2020 oziroma 112. uzanca PGU). Ob upoštevanju okoliščine, da regionalna cesta zagotovo ni bila zaprta še osem mesecev po zaključku del, je naročnik objekt dejansko prevzel pred februarjem 2012, zaradi česar referenca vodje del ni ustrezna. Vlagatelj na koncu še navaja, da je bila odločitev o oddaji javnega naročila evidentirana pred pozivom izbranemu ponudniku. Za sestavo te vloge vlagatelj priglašja nadaljnje stroške.

Državna revizijska komisija je v zvezi z referenco »Sanacija nevarnih mest na R3-642, odsek 1360 IG-LJ (Peruzzijeva) od km 0+850 do km 3+950« dne 15. 2. 2022 naročnika pozvala k pojasnilu in odstopu dokumentacije, na katero se sklicuje v sklepu, s katerim je odločil o zahtevku za revizijo.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dodatno dokumentacija in pojasnila odstopil dne 17. 2. 2022.

Državna revizijska komisija je prejeto dokumentacijo in pojasnilo dne 21. 2. 2022 posredovala vlagatelju in izbranemu ponudniku.

Vlagatelj se je o prejeti dokumentaciji izjasnil dne 23. 2. 2022 (Pripravljalna vloga). Navedel je, da iz posredovane informacije (iz Zapisnika komisije za pregled in prevzem izvedenih referenčnih del na državnih cestah št. 37166-46/2021 z dne 31. 5. 2011) nesporno izhaja, da nominirani vodja del izbranega ponudnika v zadnjih desetih letih pred rokom za oddajo ponudb ni vodil strojne vgradnje spodnje nosilne plasti po postopku hladne reciklaže z dodajanjem penjenega bitumna ali cementa, saj je bil referenčni projekt s strani naročnika prevzet pred več kot desetimi leti od roka za oddajo ponudb.

Izbrani ponudnik se o prejeti dokumentaciji ni izjasnil.

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

V obravnavanem primeru vlagatelj očita naročniku, da je ponudba izbranega ponudnika nedopustna in bi morala biti izločena iz postopka oddaje predmetnega javnega naročila. Navaja, da je ponudba izbranega ponudnika nedopustna, ker ni izpolnil vseh referenčnih in kadrovskih zahtev. Vlagatelj tudi očita naročniku, da v obrazložitvi ni navedel, zakaj je ocenil, da je ponudba izbranega ponudnika dopustna ter navaja, da je naročnik izpodbijano odločitev sprejel pred preverjanjem dopustnosti ponudbe izbranega ponudnika ter preden je izbrani ponudnik podaljšal veljavnost ponudbe in finančnega zavarovanja.

Državna revizijska komisija je najprej obravnavala očitek, ki se nanaša na obrazložitev izpodbijane odločitve. Vlagatelj v tem delu zahtevka za revizijo navaja, da naročnik kljub temu, da je razveljavil svojo predhodno odločitev, v izpodbijani odločitvi ni navedel, zakaj ocenjuje, da

je ponudba izbranega ponudnika (tudi tokrat) dopustna. Ker naročnik ni ustrezno obrazložil odločitve o oddaji javnega naročila, je kršil načelo transparentnosti javnega naročanja.

Državna revizijska komisija na podlagi pregleda izpodbijane odločitve o oddaji javnega naročila ugotavlja, da je naročnik v odločitvi navedel tako razloge za zavrnitev (vsakega) neuspešnega ponudnika, kakor tudi značilnosti in prednosti izbrane ponudbe. Navedel je, da je poleg ponudbe izbranega ponudnika prejel še dve ponudbi, ki pa ju iz razloga, ker sta manj ugodni od izbrane ponudbe, ni preverjal, temveč ju je zavrnil, poleg tega je tudi zapisal, da ponudba izbranega ponudnika izpolnjuje vse razpisane zahteve in pogoje ter je dopustna in da se je glede na edino merilo najnižja cena uvrstila na prvo mesto. S tem je naročnik izpolnil zahteve tretjega odstavka 90. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/15 s spremembami; v nadaljevanju: ZJN-3).

Ker je v skladu z 29. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3 lahko dopustna le tista ponudba, ki jo predloži ponudnik, za katerega ne obstajajo razlogi za izključitev in ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje, njegova ponudba ustreza potrebam in zahtevam naročnika, določenim v tehničnih specifikacijah in v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, je prispela pravočasno, pri njej ni dokazano nedovoljeno dogovarjanje ali korupcija, je naročnik ni ocenil za neobičajno nizko in cena ne presega zagotovljenih sredstev naročnika, se naročnikova ugotovitev o dopustnosti ponudbe izbranega ponudnika nanaša na vse naštet elemente dopustnosti ponudbe.

ZJN-3 naročniku ne nalaga obveznosti, da v odločitvi o oddaji javnega naročila pojasnjuje, zakaj ponudbo izbranega ponudnika šteje za dopustno in na kakšen način je izbrani ponudnik izkazal izpolnjevanje postavljenih pogojev, tega mu ne nalaga niti v obravnavanem primeru oziroma takrat, ko naročnik spremeni odločitev na podlagi šestega odstavka 89. člena ZJN-3. Kot je Državna revizijska komisija že večkrat pojasnila, je namen odločitve o oddaji naročila predvsem seznanitev ponudnikov z zadostnimi informacijami, potrebnimi za učinkovito uveljavljanje pravnega varstva, pri čemer ni nujno, da bi obrazložitev odločitve morala biti vseobsežna, torej takšna, da bi zajemala prav vse podrobnosti posameznih razlogov, ki so naročnika vodili pri sprejemu odločitve. Dejstvo, da je naročnik ponudbo izbranega ponudnika ocenil za dopustno, pomeni, da naročnik ocenjuje, da je ponudba izbranega ponudnika skladna z vsemi njegovimi zahtevami. Navedeno pa neizbranemu ponudniku omogoča, da v postopku pravnega varstva zatrjuje, da naročnikova ocena ni pravilna in da v ta namen navede tudi razloge. Poleg tega naročnik tudi pravilno opozarja, da je bil vlagatelj v obravnavanem primeru celo dvakrat (oziroma pred in po spremenjeni odločitvi) omogočen vpogled v ponudbo izbranega ponudnika ter da je vlagatelj izčrpno navedel vse razloge, zaradi katerih meni, da ponudba izbranega ponudnika ni dopustna.

Državna revizijska komisija je zavrnila tudi tiste vlagateljeve očitke, ki se nanašajo na vrstni red naročnikovih dokumentov oziroma na vlagateljevo ugotovitev o tem, da je naročnik izpodbijano odločitev sprejel še pred preverjanjem dopustnosti ponudbe izbranega ponudnika in preden je izbrani ponudnik podaljšal veljavnost ponudbe in finančnega zavarovanja. Iz izpodbijane odločitve je namreč razvidno, da je bila sprejeta/izdana dne 4. 1. 2022 ter (kot navaja tudi vlagatelj) na Portalu javnih naročil objavljena dne 6. 1. 2022. Poziv izbranemu ponudniku za podaljšanje veljavnosti ponudbe in zavarovanja za resnost ponudbe je bil izdan dne 13. 12. 2021, izbrani ponudnik pa se nanj odzval dne 17. 12. 2021. Prav tako se v odstopljeni dokumentaciji nahaja Poročilo o pregledu in oceni ponudb št. 43001-148/21/19, iz katerega je razvidno, da je bil pregled ponudbe izbranega ponudnika opravljen dne 24. 12. 2021 oziroma pred sprejemom izpodbijane odločitve.

Državna revizijska komisija je v nadaljevanju presojala očitke, ki se nanašajo na (ne)izpolnjevanje kadrovske pogojev. Vlagatelj namreč očita naročniku, da je ponudba izbranega ponudnika nedopustna, ker je eden izmed referenčnih poslov, ki ga izkazuje nominirani vodja del, opravljen oziroma prevzet izven postavljenega referenčnega obdobja.

Revizijske navedbe, ki se nanašajo na nedopustnost ponudb, je potrebno presojati z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, ki določa, da je ponudba dopustna, kadar ponudnik

(med drugim) izpolni pogoje za sodelovanje (76. člen ZJN-3) in kadar ponudba ustreza potrebam in zahtevam naročnika, določenim v tehničnih specifikacijah in v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. V skladu s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 (pregled in ocenjevanje ponudb ter način oddaje javnega naročila) naročnik odda javno naročilo na podlagi meril, potem ko preveri, da je ponudba skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu ter v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, po potrebi ob upoštevanju variant iz 72. člena ZJN-3, in da je ponudbo oddal ponudnik, pri katerem ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3 in izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter izpolnjuje pravila in merila iz 82. in 83. člena ZJN-3, če so bila ta določena.

Naročnik lahko v postopku javnega naročanja postavi pogoje za sodelovanje z namenom ugotavljanja sposobnosti ponudnikov za izvedbo javnega naročila. Pogoj za sodelovanje je element, ki mora biti v ponudbi v celoti izpolnjen na način, kot je predviden v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila in je izključne narave.

Na podlagi prvega odstavka 76. člena ZJN-3 ima naročnik možnost, da določi objektivna pravila in pogoje za sodelovanje, ki se lahko nanašajo na: a) ustreznost za opravljanje poklicne dejavnosti, b) ekonomski in finančni položaj ter c) tehnično in strokovno sposobnost. Deseti odstavek 76. člena ZJN-3 določa, da lahko naročnik določi zahteve, s katerimi zagotovi, da imajo gospodarski subjekti potrebne človeške in tehnične vire ter izkušnje za izvajanje javnega naročila v skladu z ustreznim standardom kakovosti. Naročnik lahko zahteva zlasti, da imajo gospodarski subjekti zadostne izkušnje, ki jih izkažejo z ustreznimi referencami iz prejšnjih naročil.

ZJN-3 v 76. in 77. členu določa le izhodišča za oblikovanje pogojev za priznanje tehnične in strokovne sposobnosti oziroma možna dokazila za njeno izkazovanje, naročnik pa je tisti, ki mora v vsakem konkretnem postopku oddaje javnega naročila, upoštevajoč specifičnost predmeta javnega naročila in morebitne posebne okoliščine v zvezi z njegovo izvedbo, določiti vsebinske, vrednostne in časovne kriterije posameznih pogojev ter način izkazovanja v primeru skupne ponudbe ali ponudbe s podizvajalci. Vprašanje o tem, na kakšen način in v kakšnem obsegu mora ponudnik izkazovati referenčne zahteve, je torej v vsakem posameznem primeru odvisno od naročnika oziroma od njegove konkretne opredelitve zahteve v razpisni dokumentaciji.

Zahteve, ki se nanašajo na vodjo del, je naročnik postavil v točki 3.2.3.3 Navodil za pripravo ponudbe:

»Zagotovljen mora biti vodja del, ki izpolnjuje naslednje zahteve:

- *ima strokovno izobrazbo s področja gradbeništva,*
- *vpisan je v imenik pri Inženirski zbornici Slovenije (IZS) kot pooblaščen inženir ali kot vodja del s pooblastilom za vodenje celotne gradnje ali pretežnega dela gradnje zahtevnega in manj zahtevnega objekta,*
- *zaposlen je pri gospodarskem subjektu (ponudnik, partner, podizvajalec), ki nastopa v ponudbi,*
- *aktivno govori slovenski jezik,*
- *v zadnjih desetih letih pred rokom za oddajo ponudb je kot odgovorni vodja del, posameznih del ali gradbišča (nazivi po ZGO-1) oziroma kot vodja gradnje ali vodja del (nazivi po GZ) na državni ali lokalni cesti vsaj enkrat vodil:*
 - *strojno vgradnjo nosilne ali vezne asfaltne plasti (AC base ali AC bin) vozišča v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m²,*
 - *strojno vgradnjo obrabno - zaporne asfaltne plasti (AC surf ali SMA) vozišča v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m²,*
 - *strojno vgradnjo spodnje nosilne plasti po postopku hladne reciklaže z dodajanjem penjenega bitumna ali cementa v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m²,*
 - *katerokoli gradnjo v vrednosti vsaj 1.300.00,00 EUR (brez DDV).*

dokazilo:

Podatki o kadrovskih zmogljivostih (funkcija: vodja del), navedeni skladno s predlogo in ESPD ponudnika oziroma sodelujočega gospodarskega subjekta, pri katerem je oseba zaposlena.

Potrdilo o znanju slovenskega jezika (v primeru, da oseba ni državljan Republike Slovenije ali formalne izobrazbe ni pridobila v Republiki Sloveniji).

opombe:

Zahtevane reference, ločene po alinejah, lahko izhajajo iz enega ali iz več različnih poslov (gradenj) gospodarskega subjekta, referenca iz vsake posamezne alineje pa mora v celoti izhajati iz enega posla.

Za referenčni posel se šteje posel, ki je bil prevzet s strani naročnika v obdobju največ desetih let pred rokom za oddajo ponudb.

Za vodjo del, ki ob oddaji ponudbe še ni vpisan v imenik pri IZS, mora ponudnik podati izjavo, da izpolnjuje vse predpisane pogoje za vpis in da bo v primeru, če bo na razpisu izbran, pred podpisom pogodbe predložil dokazilo o tem vpisu.

V kolikor pooblaščen inženir opravlja poklicne naloge na način, določen v tretji alineji tretjega odstavka 5. člena ZAID, mora družba, za katero opravlja poklicne naloge, nastopati v ponudbi kot ponudnik, partner ali podizvajalec.

Šteje se, da oseba aktivno govori slovenski jezik, če je državljan Republike Slovenije ali je zahtevano formalno izobrazbo pridobila v Republiki Sloveniji. V nasprotnem primeru mora v ponudbi priložiti dokazilo, izdano s strani ustrezno pooblaščenice institucije o znanju slovenskega jezika na nivoju B2, v skladu s Common European Framework of Reference for Languages - CEFRL.

Naročnik si pridržuje pravico, da navedbe preveri ter zahteva dokazila (na primer: pogodbo z investitorjem ali delodajalcem, končni obračun, potrdilo o izplačilu, izvajalsko zasedbo, ...) o uspešni izvedbi referenčnega posla.«

Izbrani ponudnik je kot vodjo del nominiral dipl. inž. grad. K.Z. ter zanj predložil izpolnjen in podpisan obrazec »Podatki o kadrovskih zmogljivostih«. Iz navedenega obrazca je razvidno, da je nominirani vodja del zaposlen pri izbranem ponudniku ter da ima opravljen strokovni izpit, v obrazcu je vpisana tudi številka strokovnega izpita, njegov izdajatelj in datum opravljenega izpita ter identifikacijska številka vpisa v imenik poklicne zbornice v Republiki Sloveniji. Navedeno med strankama v tem postopku ni sporno in ni predmet zahtevka za revizijo. Vlagatelj pa v tem delu zahtevka za revizijo očita naročniku, da nominirani vodja del ni izpolnil vseh naročnikovih referenčnih zahtev.

Kot ugotavlja Državna revizijska komisija, se referenčne zahteve, ki jih je moral izpolniti nominirani vodja del, jasne in konsistentne. Naročnik je zahteval od ponudnikov, da je nominirani vodja del v zadnjih desetih letih pred rokom za oddajo ponudb, kot odgovorni vodja del, posameznih del ali gradbišča (nazivi po ZGO-1) oziroma kot vodja gradnje ali vodja del (nazivi po GZ) na državni ali lokalni cesti vsaj enkrat vodil štiri različne posle: 1. strojno vgradnjo nosilne ali vezne asfaltne plasti (AC base ali AC bin) vozišča v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m², 2. strojno vgradnjo obrabno - zaporne asfaltne plasti (AC surf ali SMA) vozišča v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m², 3. strojno vgradnjo spodnje nosilne plasti po postopku hladne reciklaže z dodajanjem penjenega bitumna ali cementa v širini vsaj 4 m in hkrati v neprekinjeni površini vsaj 2.800 m² in 4. katerokoli gradnjo v vrednosti vsaj 1.300.00,00 EUR (brez DDV). Reference lahko izhajajo iz enega ali več različnih poslov, referenčni posel iz vsake posamezne alineje pa mora v celoti izhajati iz enega posla. Naročnik je tudi navedel, da se za referenčni posel šteje tisti posel, ki ga je prevzel v obdobju največ desetih let pred rokom za oddajo ponudb. Ob upoštevanju, da je bil v obravnavanem primeru rok za oddajo ponudb določen dne 10. 8. 2021, je torej moral biti referenčni posel prevzet najkasneje 10. 8. 2011.

Pregled obrazca »Podatki o kadrovskih zmogljivostih« nadalje pokaže, da so vanj vpisane štiri reference nominiranega vodje del:

1. Rekonstrukcija ceste Krško-Vrbina in novogradnja obvoznice Žadovinek,
2. Dograditev AC priključka Šmarje-Sap na AC odseku Malence - Šmarje-Sap,
3. Sanacija nevarnih mest na R3-642 odsek 1360 IG-LJ (Peruzzijeva) od km 0 + 850 do km 3+950 in
4. AC Pluska - Ponikve, glavna gradbena dela Sklop1, AC od km 2+640 do km 10+240.

Za vse štiri reference je izbrani ponudnik v rubriko »Vrednost brez DDV« vpisal vrednost referenčnih del brez DDV, v rubriko »Datum dokončanja« je izbrani ponudnik za vse štiri reference vpisal (le) leto dokončanja del, pri prvi referenci pa še mesec dokončanja del. Izbrani ponudnik je za vse štiri reference izpolnil tudi rubriko »Opis del s količinami, iz katerih bo razvidno izpolnjevanje zahtevanih referenc«. Pri prvi in tretji referenci je bil investitor referenčnih del naročnik, pri drugi in četrti referenčni gradnji pa DARS d.d., Celje.

Med vlagateljem in naročnikom ni spora o tem, da tri reference (prva, druga in četrta) v celoti izpolnjujejo zahteve iz prve, druge in četrte alineje točke 3.2.3.3 Navodil za pripravo ponudbe. Tega dela ponudbe izbranega ponudnika zato Državna revizijska komisija ni preverjala.

Vlagatelj v tem delu zahtevka za revizijo očita naročniku, da so bila referenčna dela »Sanacija nevarnih mest na R3-642, odsek 1360 IG-LJ (Peruzzijeva) od km 0+850 do km 3+950«, ki se nanašajo na izpolnjevanje referenčnih zahtev iz tretje alineje točke 3.2.3.3 Navodil za pripravo ponudbe, opravljena izven zahtevanega referenčnega obdobja. Vlagatelj se v zvezi s tem sklicuje na naročnikovo Letno poročilo 2011-12, stran 130, iz katerega izhaja, da so se dela začela 18. 4. 2011 in končala 21. 6. 2011. Nasprotno naročnik zatrjuje, da je bila referenca opravljena znotraj postavljenega obdobja, pri čemer se sklicuje na predloženo pogodbo št. 2415-11-000366/0, ki je bila sklenjena dne 18. 4. 2011, iz katere je razvidno (3. člen), da je bil rok dokončanja del določen do 31. 5. 2012. Navaja tudi, da je bil dne 6. 10. 2011 zaradi potrebnih dodatnih del podpisan aneks št. 2415-11-000366/1. Zatrjuje, da je bil prevzem objekta izveden v februarju 2012, in sicer na podlagi predane bančne garancije za garancijsko dobo v februarju 2012, vezano na izdajo končne situacije v januarju 2012. Dne 15. 2. 2012 je bila s strani nadzornika predana dokumentacija za izdajo uporabnega dovoljenja, obvestilo o odpravi pomanjkljivosti in vloga za izdajo uporabnega dovoljenja pa je bila s strani tajnika komisije (J.K.) posredovana na Ministrstvo za infrastrukturo in prostor, Direktorat za ceste dne 24. 4. 2012.

Ker se naročnik v sklepu, s katerim je odločil o zahtevku za revizijo, ni opredelil do vlagateljevih navedb, ki se nanašajo na njegovo letno poročilo in ker v zvezi s tem očitkom (razen pogodbe) ni predložil dokumentacije, na katero se sklicuje, ga je Državna revizijska komisija pozvala, naj ji odstopi vso dokumentacijo, na katero se sklicuje v odločitvi o zahtevku za revizijo, poleg tega ga je tudi pozvala, naj ji pojasni razliko med njegovim letnim poročilom 2011-2012, v katerem je na 130. strani navedeno, da so se dela na sporni referenci začela dne 18. 4. 2011 in končala 21. 6. 2011 ter predloženo pogodbo, ki jo je dne 18. 4. 2011 sklenil z izvajalcem referenčnih del, iz katere je razvidno, da bodo referenčna dela končana do 31. 5. 2012.

Naročnik se je odzval dne 17. 2. 2012 z dopisom št. 43001-148/2021/35. V njem je navedel, da »iz zapisnika komisije z dne 31. 5. 2011, ki je bil sestavljen z namenom prevzema del, ne izhaja, da so bila dela dokončana in da se štejejo za prevzeta, ampak se nalagajo še dodatne obveznosti izvajalcu, vključno z dodatnimi deli«. Navedel je tudi, da »navedba v letnem poročilu, da so bila dela zaključena dne 31. 6. 2011, očitno ni točna in je bila najbrž zapisana na podlagi dejstva, da je bilo dne 14. 6. 2011 izdano začasno dovoljenje za uporabo ceste, pri tem pa navedba vseeno ne upošteva, da je pri izvedbi prišlo do nekaterih dodatnih del in da so bile zato vse pogodbene obveznosti dejansko zaključene šele v februarju 2012«. Naročnik je Državni revizijski komisiji predložil naslednjo dokumentacijo: Pogodbo št. 2415-11-000366/0, ki jo je z izvajalcem referenčnih del sklenil dne 18. 4. 2011, Zapisnik komisije za pregled in prevzem izvedenih vzdrževalnih del na državnih cestah št. 37166-46/2021 z dne 31. 5. 2011, Začasno dovoljenje št. 3711-2/2011/90-0034330 z dne 14. 6. 2011, Aneks št. 2415-11-000366/1 z dne 6. 10. 2011, Dokumentacija za pogodbo št. 2415-11-000366/0,1 št. 43001-54/2011/30 z dne 15. 2. 2012, Kontrolni list naročila 2011, Obvestilo o odpravi pomanjkljivosti in

vloga za izročitev ceste prometu št. 37166-46/2011/7 (800) z dne 24. 04. 2012 in Referenčno potrdilo z dne 17. 12. 2021.

Z naročnikovimi stališči, da je bil prevzem objekta izveden v februarju 2012, se ni mogoče strinjati. Kot namreč pravilno opozarja tudi vlagatelj, je v obravnavanem primeru naročnik dne 31. 5. 2011 prevzel referenčni posel vodje del. Iz (naknadno predloženega) Zapisnika komisije za pregled in prevzem izvedenih vzdrževalnih del na državnih cestah št. 37166-46/2011/(910) z dne 31. 5. 2011 je namreč razvidno, da se je (naročnikova) strokovna komisija sestala z namenom, da ugotovi, ali so vzdrževalna dela na navedenem projektu izvedena v skladu s projektno dokumentacijo, določili pogodbe in s pravili stroke (I. poglavje - Naziv komisije). Že iz samega naslova navedenega zapisnika je prav tako razvidno, da se je strokovna komisija sestala zato, da bodo sporna referenčna dela pregledana in prevzeta. Iz V. poglavja navedenega zapisnika (Podatki o vrsti izvedenih del) izhaja, da objekt, ki je predmet pregleda in prevzema, obsega več del, med katerimi so tudi dela (druga alineja) izdelave nosilne plasti s penjenim bitumnom. Iz poglavja VIII (Podatki o predloženi dokumentaciji) je nadalje razvidno, da so bila dela izvedena na osnovi popisa del (1. točka), da je predloženo dokazilo o zanesljivosti objekta, iz katerega je razvidno, da objekt izpolnjuje vse bistvene zahteve gradbenih in drugih tehničnih predpisov za varno uporabo (3. točka), da je predložen gradbeni dnevnik, iz katerega je razvidno, da je izvajalec z deli pričel dne 18. 4. 2011 in jih zaključil dne 24. 5. 2011 (točka 5), da je predložena gradbena knjiga, ki je podpisana in zaključena (6. točka), da je s plačilom končne obračunske situacije za mesec marec 2011 investitor izpolnil vse obveznosti do izvajalca (7. točka), da je izvajalec v skladu z določili pogodbe predložil bančno garancijo za dobro izvedbo del in da mora izvajalec do 30. 6. 2011 dostaviti bančno garancijo za odpravo napak garancijski dobi z rokom veljavnosti 1. 6. 2016 (8. točka). Nadalje je iz IX. poglavja (Ugotovitve komisije) tudi razvidno, da so bila dela izvedena v skladu s projektom za izvedbo z manjšimi spremembami, ki so tehnično upravičene in bodo vnesene v dokumentacijo izvedenih del. (točka 1) in da garancijski rok prične teči z dnem uspešnega opravljenega komisijskega pregleda (torej dne 31. 5. 2011) in bo iztekel dne 31. 5. 2016 (6. točka).

Res je sicer, da so bile ob prevzemu referenčne gradnje ugotovljene določene manjše pomanjkljivosti (kot je razvidno iz IX. poglavja zapisnika, je robna črta na mestu vseh poljskih priključkov neprekinjena, morala pa bi biti prekinjena), prav tako je bila predlagana izvedba dodatnih del (komisija je predlagala, naj se zaradi izboljšanja prometne varnosti na območju priključka javne ceste za Iško Loko v km 3,530 na obeh straneh namesti varnostna ograja za zavarovanje prepustov na priključkih v skladu s TSC), vendar navedeno ne spremeni dejstva, da je bil 31. 5. 2011 referenčni projekt dejansko tudi prevzet. Poleg tega je komisija v zapisniku o pregledu in prevzemu izvedenih vzdrževalnih del tudi navedla, da ugotovljene pomanjkljivosti ne vplivajo na varnost prometa in (hkrati) predlagala izdajo dovoljenja za izročitev obnovljenega cestnega odseka prometu.

Državna revizijska komisija se strinja z vlagateljem v tem, da odstopljena dokumentacija potrjuje tudi njegove navedbe iz zahtevka za revizijo, in sicer, da je bil referenčni cestni odsek spuščen v promet dne 14. 6. 2011 (Ministrstvo za promet je dne 14. 6. 2011 naročniku izdalo začasno dovoljenje št. 3711-2/2011/90-0034330 oziroma mu je dovolilo, da se tega dne sporni referenčni cestni odsek izroči v promet). Ministrstvo za promet je sicer res izdalo le začasno dovoljenje, a od tega dne dalje, o čemer med vlagateljem in naročnikom ni spora, je sporna referenčna cesta v uporabi. Naročnik in izvajalec referenčnih del sta se v pogodbi za izvedbo spornih referenčnih del dogovorila za uporabo posebnih gradbenih uzanc (v nadaljevanju: PGU), 112. člen PGU in 112. člen PGU 2020 (v času izvedbe referenčnih del so bile v uporabi še »stare« PGU, ki so bile objavljene v Uradnem listu SFRJ, št. 18/1977) pa določata, da če je začel naročnik uporabljati objekt pred njegovim sprejemom in izročitvijo, se šteje, da sta bila sprejem in izročitev opravljena z dnem začetka uporabe. Navedeno pa pomeni, da je bil sporni referenčni posel prevzet vsaj z dnem izdaje Začasnega dovoljenja št. 3711-2/2011/90-0034330 - to je dne 14. 6. 2011, ko je bila referenčna cesta izročena v promet.

Naročnik pa tudi sicer ni odstopil vseh dokumentov, na katere ga je pozvala Državna revizijska komisija oziroma vseh tistih dokumentov, na katere se je skliceval v sklepu, s katerim je odločil o zahtevku za revizijo. Poleg tega je očitno, da je bil Aneks št. 2415-11-000366/1, s katerim so

bila dogovorjena dodatna dela, dne 6. 10. 2011 sklenjen za nazaj. Iz kontrolnega lista naročila 2011 je namreč razvidno, da je bila izvajalcu odločitev o oddaji naročila (za izvedbo dodatnih del) poslana dne 14. 6. 2011, izvajalec pa naj bi naročniku (kot izhaja iz dopisa št. 43001-54/2011/30) že dne 28. 6. 2011 podal izjavo o odpravi pomanjkljivosti. V odstopljeni dokumentaciji pa ni niti bančne garancije niti končne situacije, na kateri se je naročnik skliceval v odločitvi o zahtevku za revizijo. Naročnik je predložil dopis št. 43001-5/2011/30 z dne 15. 2. 2012 (»Dokumentacija za pogodbo št. 2415-11-000366/0,1«), ki navedena dokumenta le omenja. Iz dopisa št. 37166-46/2011/7 (800) z dne 24. 4. 2012 (»Obvestilo o odpravi pomanjkljivosti in vloga za izročitev ceste prometu«), je, kot že izhaja iz te obrazložitve, razvidno, da je izvajalec podal izjavo o odpravi pomanjkljivosti dne 28. 6. 2011, naročnik pa naj bi to izjavo potrdil dne 15. 2. 2012 z dopisom št. 43001-54/2011/30 (torej po skoraj osmih mesecih), vendar tudi teh dveh listin v odstopljeni dokumentaciji ni.

Ob vsem navedenem je potrebno ugotoviti, da nominirani vodja del v zadnjih desetih letih pred rokom za oddajo ponudb ni vodil strojne vgradnje spodnje nosilne plasti po postopku hladne reciklaže z dodajanjem penjenega bitumna ali cementa, saj je bil sporni referenčni projekt s strani naročnika prevzet več kot deset let pred rokom za oddajo ponudb oziroma izven zahtevanega referenčnega obdobja. Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik ni imel podlage za priznanje ustreznosti referenčnega posla nominiranega vodje del.

Vlagatelj nadalje zatrjuje, da je ponudba izbranega ponudnika nedopustna tudi zato, ker izbrani ponudnik ne razpolaga z ustreznimi referencami. Ker je že zgornja ugotovitev o nedopustnosti ponudbe izbranega ponudnika narekovala razveljavitev odločitve in ugoditev vlagateljevemu pravovarstvenemu predlogu, navedenih očitkov Državna revizijska komisija vsebinsko ni obravnavala, saj njihova obravnava ne bi mogla vplivati na presojo že ugotovljene kršitve in na položaj vlagatelja v predmetnem postopku ter na (drugačno) odločitev Državne revizijske komisije. Nenazadnje je naročnik v točki 2.8 (Pregled in presoja ponudb) Navodil za pripravo ponudbe izrecno zapisal, da naknadno vključevanje gospodarskih subjektov ter zahtevanih kadrov in referenc (razen v primeru izključitve podizvajalca zaradi neizpolnjevanje razlogov za izločitev iz točk 3.1.1 do 3.1.5) pred oddajo naročila ni dopustno, po oddaji pa le, če bi bila sicer ogrožena izvedba naročila skladno s pogodbo, če so izpolnjeni zahtevani pogoji za priznanje sposobnosti in ob soglasju naročnika.

Na podlagi navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da je vlagatelju uspelo izkazati, da je naročnik kršil določbe ZJN-3 in določila lastne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila s tem, ko je za ponudbo izbranega ponudnika ugotovil, da je dopustna. V posledici navedenega je Državna revizijska komisija na podlagi druge alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN vlagateljevemu zahtevku za revizijo ugodila in razveljavila odločitev naročnika, kot izhaja iz dokumenta Odločitev o oddaji javnega naročila št. JN43001-148/2021/20 412 z dne 4. 1. 2022.

Državna revizijska komisija naročnika, z namenom pravilne izvedbe postopka v delu, ki je bil razveljavljen, na podlagi tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN, napotuje, da v nadaljevanju postopka oddaje predmetnega javnega naročila sprejme eno od odločitev, ki jih predvideva ZJN-3, pri tem pa upošteva ugotovitve Državne revizijske komisije, kot izhajajo iz tega sklepa.

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

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo zahteval tudi povrnitev stroškov, nastalih z revizijo (za plačano takso ter za stroške dela, ki so nastali v postopku, v višini petine zneska, ki bi mu pripadal, če bi bil v postopku pravnega varstva zastopan po odvetniku). Ker je zahtevek za revizijo utemeljen, je vlagatelj, skladno s tretjim odstavkom 70. člena ZPVPJN, upravičen do povrnitve potrebnih stroškov, nastalih v predrevizijskem in revizijskem postopku. Stroški predrevizijskega in revizijskega postopka so taksa in drugi izdatki, vključno s stroški dela, ki nastanejo med predrevizijskem, revizijskem in pritožbenim postopkom ali zaradi teh postopkov (prvi odstavek 70. člena ZPVPJN).

Državna revizijska komisija je vlagatelju kot potrebne priznala stroške, ki jih je imel s plačilom zakonsko določene takse, in sicer v višini 25.000,00 EUR (potrdilo o plačilu takse v navedeni višini je vlagatelj priložil k zahtevku za revizijo).

V skladu z ustaljeno prakso Državne revizijske komisije (gl. npr. odločitve v zadevah, št. 018-056/2015, 018-069/2018, 018-054/2020, 018-169/21) gre vlagatelju, ki v postopku pravnega varstva nastopa sam, kot potrebne stroške dela priznati petino zneska, ki bi mu pripadal, če bi bil v postopku pravnega varstva zastopan po odvetniku. Ob upoštevanju dejstva, da bi bilo vlagatelju, v kolikor bi nastopal z odvetnikom (upoštevaje vrednost spornega predmeta, tarifno št. 40/1 Odvetniške tarife - Uradni list RS, št. 2/15 s spremembami, in vrednost točke v višini 0,60 EUR), potrebno priznati stroške za sestavo zahtevka za revizijo v znesku 1.800,00 EUR, je Državna revizijska komisija vlagatelju kot potrebne stroške priznala stroške dela v višini petine navedenega zneska, to je znesek 360,00 EUR.

Vlagatelj je zahteval tudi 20,00 EUR za materialne stroške. Na podlagi petega odstavka 70. člena ZPVPJN mora vlagatelj materialne stroške, za katere zahteva povračilo, opredeljeno navesti. Vlagatelj materialnih stroškov ni opredelil, s čemer ni zadostil zahtevi navedene zakonske določbe, zato je Državna revizijska komisija vlagateljevo zahtevo za povračilo materialnih stroškov zavrnila. Državna revizijska komisija vlagatelju tudi ni priznala stroškov za postavko »pregled listin in dokumentacije 2 uri po tar. št. 39/2 OT«, saj je upoštevala, da predstavlja storitev, ki je zajeta v storitve iz tarifne številke 40/1 OT. Državna revizijska komisija vlagatelju ravno tako ni priznala priglašanih stroškov za opredelitev do navedb naročnika niti priglašanih stroškov za opredelitev do dodatno posredovane dokumentacije, saj je ocenila, da v konkretnem primeru niso bili potrebni. Navedbe v vlagateljevih vlogah z dne 4. 2. 2022 in 23. 2. 2022 namreč niso bile bistvene in niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve.

Naročnik je vlagatelju priznane stroške pravnega varstva v višini 25.360,00 EUR dolžan povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po izteku tega roka z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila, pod izvršbo.

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

Pravni pouk: Zoper to odločitev je dovoljen upravni spor. Tožba se vloži 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.

V Ljubljani, dne 8. 3. 2022

Predsednik senata:
mag. Gregor Šebenik
član Državne revizijske komisije

Vročiti (na portalu eRevizija):

- naročnik,
- vlagatelj,
- izbrani ponudnik,
- Republika Slovenija, Ministrstvo za javno upravo.

Vložit:

- v spis zadeve, tu.