



Številka 43001-153/2015/20
Datum: 11.5.2016

Oznaka naročila: A-55/15 S
MFERAC: 2431-15-3000095/0

Naročnik Republika Slovenija, Ministrstvo za infrastrukturo, Direkcija Republike Slovenije za infrastrukturo, Tržaška cesta 19, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik) v zvezi z zahtevkom za revizijo, vloženim v postopku oddaje javnega naročila »Preveritev ocenjene vrednosti ter vse možne racionalizacije in optimizacije za projekt drugega tira železniške proge Divača - Koper« številka objave JN 445/2016 dne 20.1.2016 ter v Uradnem listu EU pod št. 2016/S 015-022290 dne 22.1.2016 s spremembami na podlagi 28. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS št.: 43/2011 in 63/2013 v nadaljevanju: ZPVPJN) sprejema naslednjo

ODLOČITEV O ZAHTEVKU ZA REVIZIJO

1. **Zahtevek za revizijo vlagatelj** konzorcija ponudnikov Sistema Igegneria S.r.l., Via A. Momigliano n.2, 20141 Milano in AXIS, Projektne IT rešitve in storitve, d.o.o., Tehnološki park 19, 1000 Ljubljana, ki ju po pooblastilu zastopa odvetnica Veronika Ermenc, Ljubljanska cesta 106, 1230 Domžale zoper Odločitev o oddaji javnega naročila v postopku oddaje javnega naročila **se zavrne kot neutemeljen.**
2. Zahteva vlagatelj za povrnitev stroškov nastalih v postopku revizije **se v celoti zavrne.**

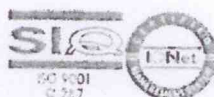
Obrazložitev:

I.

Naročnik je na Portalu javnih naročil pod št. objave JN 445/2016 dne 20.1.2016 ter v Uradnem listu EU pod št. 2016/S 015-022290 dne 22.1.2016 s spremembami objavil obvestilo o javnem naročilu »Preveritev ocenjene vrednosti ter vse možne racionalizacije in optimizacije za projekt drugega tira železniške proge Divača - Koper« (v nadaljevanju: javno naročilo) v skladu s 2. točko prvega odstavka 57. čl. Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 12/13 – uradno prečiščeno besedilo, 19/14 in 90/14 – ZDU-II, v nadaljevanju ZJN-2), ki se vodi po odprtem postopku.

Zoper Odločitev naročnika o oddaji javnega naročila št. 43001-153/2015/9 z dne 6.4.2016 sta vlagatelja konzorcij ponudnikov Sistema Igegneria S.r.l., Via A. Momigliano n.2, 20141 Milano in AXIS, Projektne IT rešitve in storitve, d.o.o., Tehnološki park 19, 1000 Ljubljana, ki ju po pooblastilu zastopa odvetnica Veronika Ermenc, Ljubljanska cesta 106, 1230 Domžale (v nadaljevanju: vlagatelj) vložila zahtevek za revizijo, ki ga je naročnik po pošti prejel dne 26.4.2016.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo (v nadaljevanju: zahtevek) predlaga in zahteva, da naročnik zaradi kršitev določil ZJN-2, zahtev iz razpisne dokumentacije, pozitivne zakonodaje ter pravil procesne narave in zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja odloči tako, da se razveljavi Odločitev o oddaji javnega naročila št. 43001-153/2015/9 z dne 6.4.2016 (v nadaljevanju:



Odločitev) v postopku oddaje javnega naročila in, da naročnik vlagatelju povrne vse stroške, ki jih je imel v postopku javnega naročanja.

Naročnik je v okviru predhodnega preizkusa zahtevka za revizijo v predrevizijskem postopku preveril, ali je bil zahtevek za revizijo vložen pravočasno, ali vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. čl. Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja, Uradni list RS, št. 43/11, 60/11 – ZTP-D, 63/13 in 90/14 – ZDU-II (v nadaljevanju: ZPVPJN) ter ali ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. čl. tega zakona.

Naročnik je ugotovil, da so navedeni pogoji izpolnjeni čeprav zahtevek za revizijo ne vsebuje vseh obveznih sestavin iz 8. točke prvega odstavka 15. člena ZPVPJN. Vlagatelj v zahtevku namreč ni navedel, da gre v konkretnem postopku javnega naročanja za javno naročilo, ki je sofinancirano iz Instrumenta za povezovanje Evrope iz sklada IPE (CEF) ovojnica. Glede nato, da je obvezna sestavina revizijskega zahtevka iz 8. točke prvega odstavka 15. člena ZPVPJN razvidna iz vsebine dokumentacije o postopku oddaje javnega naročila je naročnik v skladu s 2. odstavkom 26. čl. ZPVPJN zahtevek sprejel v obravnavo.

Naročnik uvodoma pojasnjuje, da je zahtevek za revizijo vložen zoper Odločitev o oddaji javnega naročila št. 43001-153/2015/9 z dne 6.4.2016, s katero je bila kot najugodnejša izbrana ponudba tujega ponudnika Geodata Engineering S.p.A, C.so Duce degli Abruzzi, 48/E-10129 Torino, Italy (v nadaljevanju izbrani ponudnik), ki ima dva zakonita zastopnika. Naročnik je dne 28.4.2016 izbranega ponudnika v skladu s 27. členom ZPVPJN pozval k izjasnitvi o vloženem revizijskem zahtevku. Izbrani ponudnik je naročnikovo zahtevo za izjasnitev prejel dne 4.5.2014, kot izhaja iz povratnice v spisu naročnika in pravočasno dne 9.5.2014 naročniku posredoval izjasnitev izbranega ponudnika.

Z vlogo dne 12.4.2016 je vlagatelj AXIS, d.o.o., Tehnološki park 19, 1000 Ljubljana na naročnika naslovil zahtevo za dodatno pojasnilo in za vpogled v ponudbe ostalih ponudnikov. Naročnik je dodatno obrazložitev odločitve o oddaji javnega naročila vlagatelju posredoval dne 12.4.2016 in organiziral vpogled v ponudbo izbranega ponudnika dne 18.4.2016, kar je dokumentiral z zapisnikom št. 43001-153/2015/14.

Naročnik v nadaljevanju odgovarja na vlagateljeve navedbe ter s tem utemeljuje svojo odločitev iz izreka te odločitve.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo v točki II. a) Neustrezna in nezakonita ugotovitev popolnosti izbranega ponudnika, kot neustrezen označuje podpis ponudbe in ponudbeno dokumentacijo izbranega ponudnika, saj naj bi vse dokumente in celotno ponudbeno dokumentacijo izbranega ponudnika podpisovala ga. Davorka Papišta, ki naj ne bi izkazala nobenih upravičenj, da bi smela ponudbo, ponudbeno dokumentacijo in posebej še »Izjavo o izpolnjevanju osnovnih pogojev in »Izjavo o izpolnjevanju ekonomsko-finančnih pogojev« podpisati. Vlagatelj zatrjuje tudi, da je ponudba izbranega ponudnika zaradi navedenega nepopolna in bi jo moral naročnik izločiti.

Naročnik je od ponudnikov v točki 3 Pogoji in merila za izbor ponudb/ 3.1 Pogoji za priznanje sposobnosti/ 3.1.1 Osnovna sposobnost v navodilih za pripravo ponudbe od ponudnikov zahteval, da mora vsak gospodarski subjekt, ki nastopa v ponudbi izpolnjevati naslednje pogoje za priznanje sposobnosti in sicer, da je gospodarski subjekt registriran za opravljanje dejavnosti, ki je predmet naročila in jo prevzema v ponudbi, da gospodarski subjekt ali njegov zakoniti zastopnik ni bil pravnomočno obsojen zaradi kaznivih dejanj iz 1. odstavka 42. člena Zakona o javnem naročanju (ZJN-2), da gospodarski subjekt na dan, ko poteče rok za oddajo ponudb, ni izločen iz postopkov oddaje javnih naročil zaradi uvrstitve v evidenco ponudnikov z negativnimi referencami, ki jo vodi ministrstvo, pristojno za finance, da gospodarski subjekt na dan oddaje ponudbe nima neplačanih obveznosti v zvezi s plačili prispevkov za socialno varnost ali davkov,

določenih v skladu s predpisi države, v kateri ima sedež ali predpisi države naročnika, v vrednosti 50 EUR ali več in, da gospodarski subjekt ni v stečajnem postopku. Ponudniki so v ponudbi morali predložiti dokazilo-Izjavo o izpolnjevanju osnovnih pogojev skladno s predlogo naročnika.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo navaja, da je celotno ponudbo izbranega ponudnika, ki vključuje tudi »Izjavo o izpolnjevanju osnovnih pogojev« in »Izjave o izpolnjevanju ekonomsko-finančnih pogojev« nezakonito podpisala oseba ga. Davorka Papišta, ki ni ne zakoniti zastopnik niti ne pooblaščen zastopnik izbranega ponudnika in ne revizor ali pooblaščenec povezanih podjetij v tujini.

V povezavi z očitkom vlagatelja o pravilnosti podpisovanja ponudbe, ponudbene dokumentacije in »Izjave o izpolnjevanju osnovnih pogojev« in »Izjave o izpolnjevanju ekonomsko-finančnih pogojev« naročnik pojasnjuje, da je iz v ponudbi izbranega ponudnika predloženega pooblastila (na str. 3,5 in 7) (v nadaljevanju: pooblastilo) razvidno, da je izbrani ponudnik v ponudbi predložil izrecno, notarsko overjeno pooblastilo na podlagi katerega je ga. Davorka Papišta lahko v imenu izbranega ponudnika podpisala vse predložene dokumente povezane z zadevnim javnim naročilom kot tudi za prejetje navodil in ukrepanje v imenu izbranega ponudnika v celotnem zadevnem primeru. Pooblastilo se nanaša na izpolnitev vseh dokumentov povezanih z zadevnim javnim naročilom in na dokumente – obrazce (Izjave), ki jih mora v skladu z navodili za pripravo ponudbe podpisati pravna oseba ali pooblaščenec. Na podlagi navedenega gre zaključiti, da je ga. Davorka Papišta razpolagala z izrecnim pooblastilom za podpis vse relevantne dokumentacije predmetnega javnega naročila. Po mnenju naročnika že sam obrazec in vsebina »Izjave o izpolnjevanju osnovnih pogojev«, ki med drugim govori tudi o tem, da gospodarski subjekt pod kazensko in materialno odgovornostjo izjavlja, da noben zakoniti zastopnik ni bil kaznovan govori o tem, da takšno izjavo podpiše gospodarski subjekt ali njegov pooblaščenec in ne vsak zakoniti zastopnik ponudnika na podlagi poznavanja svojih zaposlenih, enako kot v primeru, ko pravna oseba poda izjavo o izpolnjevanju drugih pogojev npr. kadrovskih, tehničnih,..Vse navedene izjave se nanašajo izključno za fizične osebe je pa delodajalec z njimi seznanjen. Še več v primeru če bi »Izjavo o izpolnjevanju osnovnih pogojev« podala fizična oseba in ne zakoniti zastopniki kot fizične osebe naročnik na podlagi takšne izjave podatkov podanih na izjavi ne bi mogel preveriti v uradnih evidencah kot mu to nalaga veljavna zakonodaja. Enako velja glede podpisa izjave za zakonite zastopnike.

Vlagatelj je v nadaljevanju zahtevka za revizijo predstavil prakso Državna revizijske komisije št. 018-66/2009 in druge v katerih naj bi Državna revizijska komisija odločila, da se »Izjava o izpolnjevanju osnovnih pogojev« nanaša na izjavo o tem, da noben zakoniti zastopnik izbranega ponudnika niti sam ponudnik ni bil obsojen zaradi v razpisni dokumentaciji navedenih kaznivih dejanj in, da takšno izjavo lahko poda le zakoniti zastopnik sam.

Naročnik je mnenja, da vlagatelj izključno za potrebe svojega zahtevka obravnava bistveno drugačno stanje. Državna revizijska komisija v navedenih primerih svoje odločitve utemljuje s sklicevanjem na nezmožnost izpolnitve pogoja iz prvega odstavka 42. čl. ZJN-2 in na to vezano nezmožnost prenosa pooblastila za podpis zadevne izjave. Navedena okoliščina je za zadevno javno naročilo nerelevantna, saj je izbrani - tuj ponudnik ob upoštevanju določil navodil za pripravo ponudbe, prvega in šestega odstavka 42. čl. ZJN-2 v ponudbeni dokumentaciji priložil dokazila pristojnih organov, navedel mesto preverbe ali podal zaprisežene lastne izjave, ki so jih podpisali zakoniti zastopniki izbranega ponudnika. Izbrani ponudnik je poleg izpisa iz sodnega registra naročniku podal tudi izjavo kdo sta njegova zakonita zastopnika. Prav tako je vse navedene dokumente izbrani ponudnik predložil tudi za nominiranega podizvajalca pri čemer je že v osnovni ponudbi vse dokumente, ki se nanašajo na nominiranega podizvajalca (obrazec podatki o gospodarskem subjektu in izjavo o izpolnjevanju osnovnih pogojev) podpisal zakoniti zastopnik podizvajalca.

Iz navedenega izhaja, da izpolnjevanje »osebnih pogojev« ni vezano na priložene izjave v ponudbeni dokumentaciji. Glede na dejstvo, da je ga. Davorka Papišta razpolagala z ustreznim izrecnim pooblastilom za podpis vseh dokumentov predloženih v ponudbi št. 01/2016 z dne 18.3.2016 naročnik ne razpolaga s podatki na podlagi katerih bi lahko ponudbo izbranega ponudnika označil, kot neustrezno in ugotavlja, da so revizijske navedbe v tej točki revizijskega zahtevka neutemeljene.

Ob navedenem je potrebno izpostaviti tudi prakso Državne revizijske komisije, da je v primerih, ko naročnik v Navodilih za pripravo ponudbe izrecno ni predpisal, da bi morala obrazec podpisati pravna oseba in vsak zakoniti zastopnik pravne osebe presoja naročnika ne more iti v škodo ponudnikov in je treba obrazce priložene v ponudbi šteti kot veljavne.

V točki II. b) vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da naročnik ni preverjal »neobičajno nizke ponudbe« izbranega ponudnika na način kot to od njega zahteva določilo 49. čl. ZJN-2. Da izbrani ponudnik pojasnila o ponudbeni ceni naročniku ni posredoval pravočasno, vsebinsko ustrezno in, da ga je podpisala nepooblaščen oseb zaradi česar bi ga bilo treba izločiti.

Neobičajno nizka ponudba je po 21.a točki prvega odstavka 2. čl. ZJN-2 ponudba, ki s svojo ceno ali načinom izvedbe bistveno odstopa od primerljivih tržnih cen oz. uveljavljene prakse, ponudnik pa je s kalkulacijami, novo tehnološko rešitvijo in obrazložitvijo, ne more pojasniti. Neobičajno nizka ponudba je v ZJN-2 urejena še v 1. odstavku 49. čl. ZJN-2, ki med drugim določa, da naročnik mora preveriti, ali je ponudba neobičajno nizka če je vrednost ponudbe za več kot 50 % nižja od povprečne vrednosti pravočasnih ponudb in za več kot 20 % nižja od naslednje uvrščene ponudbe, vendar le, če je prejel vsaj štiri pravočasne ponudbe. Navedena določba določa postopek ravnanja naročnika z neobičajno nizko ponudbo njen namen pa je varstvo ponudnika, katerega ponudbo želi naročnik izločiti, saj takšne ponudbe naročnik ne sme samovoljno izločiti.

Naročnik je v zadevnem postopku javnega naročanja po pregledu ponudbe izbranega ponudnika le to identificiral kot neobičajno nizko in preveril ali je ponudbena cena izbranega ponudnika neobičajno nizka na način, kot to predpisuje veljavna zakonodaja. Dne 22.3.2016 je izbranemu ponudniku posredoval Poziv za preveritev neobičajno nizke ponudbe št. 43001-153/2015/5 z dne 21.3.2016 v katerem je od izbranega ponudnika zahteval predložitev podatkov in utemeljitve oz. dokazila o elementih ponudbe, ki so odločilni za izpolnitev naročila, ki ga je izbrani ponudnik prejel dne 31.3.2016. Izbrani ponudnik je pravočasno v predpisanem roku treh delovnih dni po prejemu poziva, naročniku dne 4.4.2016 posredoval Odgovor na poziv za preveritev neobičajno nizke ponudbe kot izhaja iz povratnic v spisu naročnika.

Naročnik je opravil potrebno presojo saj je v interesu naročnika, da dobi storitev, ki je predmet zadevnega naročila po najugodnejših pogojih in predvsem po čim nižji ceni. Najnižja cena je bila celo ena izmed meril za izbiro ponudbe. Nizka cena je po drugi strani eden bistvenih kriterijev za konkurenčnost ponudnika. Višanje ali nižanje cen je stvar tržne svobode ponudnikov. Po pravu javnih naročil zgolj nizka cena ni prepovedana. Na nizko ali prenizko ceno naj bi naročnik reagiral le v primeru, če je nizka iz neupravičenih razlogov kot npr. če izbrani ponudnik ne bi spoštoval pozitivne zakonodaje, davčnih, delovnopravnih in drugih predpisov in na ta način preprečil morebitne kršitve predpisov in, da se zagotovi izpolnitev pogodbe. Dkom je že večkrat pojasnila, da je ocena o tem ali je ponudba izbranega ponudnika nizka naročnikova poslovna odločitev, ki sodi v sfero njegove odgovornosti za lastno poslovanje in, da takšne odločitve naročnika Dkom s svojo presojo ne more nadomestiti kot tudi vlagatelj vanjo ne more posegati.

Vezano na očitke vlagatelja glede vsebinsko neustreznega odgovora izbranega ponudnika za preveritev neobičajno nizke ponudbe naročnik pojasnjuje, da je iz Odgovora izbranega ponudnika

razvidno, da je izbrani ponudnik naročniku odgovoril na vse elemente, ki jih je poziv vključeval in hkrati na vse zakonsko zahtevane parametre neobičajno nizke ponudbe, ki jih določa 49. čl. ZJN-2 in še več, da pojasnila izbranega ponudnika celo presegajo vsebino naročnikovega pojasnila. Naročnikovo dodatno, podrobno pozivanje po podrobnih izračunih, kot to navaja vlagatelj bi pomenilo nesorazmerno in nedovoljeno razširjanje vsebine razpisne dokumentacije po roku za oddajo ponudb saj razpisna dokumentacija ni vsebovala posameznik postavk predračuna, kot jih navaja vlagatelj v zahtevku. 3. odstavek 71. čl. ZJN-2 namreč določa, da po poteku roka za prejem ponudb naročnik ne sme več spreminjati ali dopolnjevati razpisne dokumentacije.

Ker naročnik ne razpolaga s podatki na podlagi katerih bi lahko ponudbo izbranega ponudnika zavrnil kot neobičajno nizko se tudi v tem delu odločitve o revizijskem zahtevku sklicuje na pojasnilo iz prejšnje točke glede interpretacije v škodo ponudnikov.

Vlagatelj na koncu točke II. b) iz previdnosti navaja še, da naročnik v odločitvi o oddaji javnih naročil ni navedel, da je ostale ponudbe zavrnil, ker so cenovno manj ugodne, pri čemer ni jasno navedel, ali je ostale ponudbe preverjal in, da je ponudba vlagatelja glede na postavljena merila najugodnejša in hkrati pravilna zaradi česar bi moral biti izbran.

V povezavi z očitkom vlagatelja v tej točki naročnik pojasnjuje, da je v obrazložitvi Odločitve o oddaji javnega naročila jasno navedel, da je prispele ponudbe razvrstil glede na ugodnost po merilih iz razpisne dokumentacije in nato preveril, če je najugodnejša ponudba tudi popolna (pravočasna, formalno popolna, sprejemljiva, pravilna in primerna). Iz navedenega izhaja, da je naročnik pri izdaji odločitve dosledno upošteval določbe drugega odstavka 41. čl. ZJN-2, ki določa, da naročnik v odprtem postopku oddaja javno naročilo potem, ko razvrsti pravočasne ponudbe glede na merila in preveri ali je ponudba, ki je bila ocenjena kot najugodnejša popolna. Ponudba izbranega ponudnika po presoji naročnika v celoti izpolnjuje zahteve in pogoje iz razpisne dokumentacije zato jo je naročnik opredelil kot popolno.

Naročnik ugotavlja, da glede na navedeno in dejstvo, da je bila ponudba izbranega ponudnika označena kot popolna ob upoštevanju temeljnih načel javnega naročanja (predvsem načela gospodarnosti, učinkovitosti in uspešnosti iz 6. čl. ZJN-2) preverba ostalih ponudb, ki so uvrščene slabše od izbranega ponudnika vključno s ponudbo vlagatelja ni bila izvedena ker takšna preverba zakonsko ni zahtevana.

Navedbe vlagatelja so po naročnikovem mnenju tudi v tem delu zahtevka za revizijo neutemeljene.

Glede na zgoraj navedeno naročnik predlaga, da Državna revizijska komisija odloči, da se vlagatelj zahtevka za revizijo in povračilo stroškov zavrne.

II.

Kot stroške revizijskega postopka je vlagatelj v stroškovniku priglasil takso v višini 3.538,00 €, stroške odvetniškega zastopanja 1.377,00 brez DDV. Četrti odstavek 70 čl. ZPVPJN povrnitev stroškov, nastalih z revizijo veže na utemeljenost zahtevka za revizijo. Ker je naročnik zahtevka za revizijo zavrnil, ni izkazana podlaga, da bi se vlagatelju priznali priglašeni stroški, zato je naročnik vlagateljevo zahtevo po povračilu stroškov zavrnil.

V skladu z 8. odstavkom 70 čl. ZPVPJN, ki določa, da mora naročnik o stroških za katere zahteva povrnitev vlagatelj, odločiti v svoji odločitvi, izhaja odločitev, kot sledi v izreku, v točki 2.

Pravni pouk:

Naročnik mora, kadar zavrne zahtevek za revizijo kot neutemeljen, najpozneje v treh delovnih dneh od sprejema odločitve o zavrnitvi revizijskega zahtevka vso dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in vso dokumentacijo o predrevizijskem postopku posredovati v nadaljno obravnavo Državni revizijski komisiji.

Vlagatelj se lahko v treh delovnih dneh od prejema te odločitve opredeli do navedb naročnika v tej odločitvi, vendar ne sme navajati novih kršitev, dejstev in predlagati novih dokazov, razen če dokaže, da jih brez svoje krivde ni mogel navesti ali predložiti v predrevizijskem postopku. Vlagatelj posreduje opredelitev Državni revizijski komisiji ali naročniku.

Damir Topolko, univ. dipl. ekon.
direktor



Vročiti po ZUP-u !:

- Odvetnici Veroniki Ermenc, Ljubljanska cesta 106, 1230 Domžale
- ✓ - Axis d.o.o., Tehnološki park 19, 1000 Ljubljana (za Ingegneria SRL), g. Bojan Strah

Vložiti v arhiv dokumentarnega gradiva DRSI.

Il. [signature]