

Številka: 018-072/2022-9

Datum: 25. 7. 2022

## SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN) v senatu Sama Červeka, kot predsednika senata, ter Andraža Žvana in Nine Velkavrh, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »Izvajanje storitev zavarovanja premoženja in premoženjskih interesov«, v sklopu 1 (Zavarovanje premoženja in premoženjskih interesov), na podlagi zahtevka za revizijo ponudnika CROATIA ZAVAROVANJE d.d. podružnica Ljubljana, Drenikova ulica 36, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika JAVNI ZAVOD REPUBLIKE SLOVENIJE ZA VARSTVO KULTURNE DEDIŠČINE, Poljanska cesta 40, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), 25. 7. 2022

### odločila:

1. Zahtevke za revizijo se zavrne kot neutemeljen.
2. Zahteva vlagatelja za povrnitev stroškov se zavrne.

### Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem naročilu male vrednosti je bilo objavljeno na Portalu javnih naročil dne 31. 3. 2022, pod št. objave JN002031/2022-W01. Javno naročilo je razdeljeno na tri sklope.

Naročnik je dne 26. 5. 2022 na Portalu javnih naročil objavil dokument *Obvestilo o oddaji javnega naročila*, št 430-09-01/2022/2 z dne 24. 5. 2022 (v nadaljevanju: odločitev o oddaji naročila), s katerim je javno naročilo v sklopu 1 oddal ponudniku ZAVAROVALNICA TRIGLAV, d.d., Miklošičeva cesta 19, 1000 Ljubljana (v nadaljevanju: izbrani ponudnik), čigar ponudba se je glede na merilo uvrstila na drugo mesto, ponudbo vlagatelja, ki se je uvrstila na prvo mesto, pa je naročnik zavrnil. V obrazložitvi odločitve je naročnik (med drugim) zapisal, da vlagateljeva ponudba ni vsebovala ustreznih referenc, poleg tega pa so manjkala tudi dokazila o ekonomski in finančni sposobnosti, kot so bila zahtevana v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Naročnik je pojasnil, da je vlagatelja pozval na predložitev manjkajočih dokumentov v zvezi z bonitetno oceno, na kar se je vlagatelj odzval, vendar je tričlanska komisija, pristojna za ocenjevanje in potek postopka javnega naročila, ugotovila, da dopolnitev ni ustrezna glede na

zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, zaradi česar je naročnik vlagateljevo ponudbo označil kot nedopustno.

Zoper navedeno odločitev v sklopu 1 je vlagatelj dne 2. 6. 2022 pravočasno vložil *Zahtevke za revizijo*, v katerem predlaga, da naročnik oziroma Državna revizijska komisija zahtevku za revizijo ugodi in odločitev o oddaji naročila razveljavi, zahteva pa tudi povračilo stroškov postopka (v nadaljevanju: zahtevke za revizijo). Vlagatelj navaja, da je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila sicer določil, da mora imeti ponudnik na dan oddaje ponudbe tekočo bonitetno oceno najmanj SB7 AJPES S.BON oz. primerljive bonitetne ocene agencij Moody's, S&P ali Fitch, sam pa je v ponudbi ekonomski in finančni pogoj dokazoval s predložitvijo dokazil za matično družbo CROATIA osiguranje d.d. Zagreb, in sicer z letnim poročilom za leto 2021 ter poročilom o solventnosti in finančnem stanju za leto 2021 (oba dokumenta je predložil v angleškem jeziku). Pojasnjuje, da nima pridobljene bonitetne ocene, saj za to ne obstaja zakonska obveznost. Bonitetno oceno bi moral pridobiti zgolj zaradi zahteve naročnika za konkretno javno naročilo in njegove odločitve, da bo sodeloval v konkretnem postopku oddaje javnega naročila, kar mu predstavlja določne stroške, ki niso sorazmerni (opravičeni) z vrednostjo konkretnega naročila. Naročnik bi skladno s sedmim odstavkom 77. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3) moral dopustiti, da vlagatelj svoj ekonomski in finančni položaj dokazuje tudi z drugimi dokazili, predvsem z računovodskimi izkazi, na področju zavarovalništva pa bi lahko svoje zahteve v zvezi z ekonomskim in finančnim položajem določil tudi s pomočjo solventnostnega količnika. Nasprotno naročnik predloženih dokazil vlagatelja ni presojal, temveč je zaključil, da je vlagatelj oddal nedopustno ponudbo. S tem je naročnik kršil določilo sedmega odstavka 77. člena ZJN-3. Vlagatelj predlaga, da Državna revizijska komisija po potrebi angažira izvedenca s področja ekonomsko-finančne stroke, ki bo potrdil, da ekonomsko sposobnost zavarovalnice ter zmožnost izpolnjevanja obveznosti iz pogodbe o izvedbi storitev zavarovalništva izkazuje ne le zahtevana bonitetna ocena, temveč tudi doseganje zahtevanega solventnostnega kapitala in solventnostni količnik, ki je opredeljen v poročilu o solventnosti zavarovalnice. Dalje vlagatelj pojasnjuje, da se za preverjanje sposobnosti zavarovalnice, da bo dolgoročno izpolnjevala vse svoje pogodbene in nepogodbene obveznosti, uporablja merilo zahtevanega solventnostnega kapitala (SCR) – gre za višino sredstev, s katerimi mora zavarovalnica razpolagati, da lahko dolgoročno izpolnjuje vse svoje obveznosti. Ko zavarovalnica razpolaga s sredstvi, ki so najmanj enaka višini zahtevanega solventnostnega kapitala (100%), je solventna in že po naravi stvari izpolnjuje merilo ekonomske in finančne zmogljivosti iz petega odstavka 76. člena ZJN-3. Vlagatelj je količnik znaša 272%, kar pomeni, da ima vlagatelj celo 2,72 kratnik zadostnih sredstev za izpolnjevanje svojih obveznosti.

V nadaljevanju vlagatelj pojasnjuje, da ga preseneča naročnikova ugotovitev glede neustreznosti njegovih referenc. Navaja, da ga naročnik pred sprejemom odločitve o oddaji naročila ni pozval, naj ponudbeno dokumentacijo dopolni tudi v tem delu (in ne le v delu, ki se nanaša na dokazovanje ekonomskega in finančnega pogoja). Posledično ne pozna niti razlogov, ki so botrovali k naročnikovi ugotovitvi o tem, da so njegove reference neustrezne, zaradi česar se do pavšalno navedene ugotovitve naročnika ne more konkretizirano opredeliti. Iz previdnosti vlagatelj vseeno vztraja, da je v ponudbi priložil ustrezne reference, kot jih je naročnik zahteval v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila.

Naročnik je 15. 6. 2022 sprejel *Odločitev o zahtevku za revizijo*, s katero je vlagatelj zahtevke za revizijo zavrnil, zavrnil pa je tudi njegovo zahtevo za povračilo stroškov (v nadaljevanju: odločitev o zahtevku za revizijo). Naročnik v obrazložitvi odločitve navaja, da je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila podal jasna stališča, katera dokazila za dokazovanje ekonomskega in finančnega pogoja bo štel kot ustrezna, pri čemer je navedel širok nabor dokazil. Da bi omogočil oddajo ponudbe tudi tujim subjektom, je ob dokazovanju z dokazilom S.BON-1 ali S.BON-1/P dopustil dokazovanje tudi s primerljivimi bonitetnimi ocenami mednarodno priznanih agencij. Iz tega razloga je zavrnil poziv potencialnega ponudnika glede dopustitve dokazovanja spornega pogoja s predložitvijo letnega poročila in poročila o solventnosti in finančnem položaju družbe. Vlagatelju je bilo tako znano, katera dokazila bo naročnik štel kot ustrezna in primerna. Tako je naročnik že v sami dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila upošteval vsebino sedmega odstavka 77. člena ZJN-3. V kolikor se vlagatelj s takšno vsebino dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni strinjal, bi lahko oz. bi moral zoper njo vložiti zahtevke za revizijo. Vlagatelj je bil torej seznanjen s tem, katera dokazila mora priložiti, vendar nobenega od teh

dokazil v svoji ponudbi ni predložil. Tako so navedbe o tem, da bi moral naročnik sedaj v fazi, ko so ponudbe že oddane, dopustiti dokazovanje ekonomskega in finančnega pogoja z drugim dokazilom, neupoštevne. Naročnik dalje pojasnjuje, da vlagatelja ni pozval k dopolnjevanju in pojasnjevanju predloženih referenc, saj je njegovo ponudbo že iz zgoraj navedenega razloga označil kot nedopustno. Dodaja še, da ni dolžan pozivati vlagatelja na dopolnitev, posebej ne v primeru, ko se ugotovi, da je ponudba nedopustna že iz drugih evidentnih razlogov.

Vlagatelj se je do navedb naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo pravočasno opredelil v vlogi *Opredelitev do navedb naročnika* z dne 20. 6. 2022, iz katere izhaja, da vztraja pri navedbah iz zahtevka za revizijo. Navaja, da ni nasprotoval in ne nasprotuje naročnikovi zahtevi po predložitvi dokazil S.BON ali primerljivih bonitetnih ocen priznanih agencij, ampak naročniku očita, da ni presojal ustreznosti vlagateljevih (drugih) dokazil o finančni zmogljivosti, čeprav je vlagatelj naročniku pojasnil, iz katerega utemeljenega razloga ne more predložiti zahtevanih dokazil. Vlagatelj opozarja na odločitev Državne revizijske komisije, št. 018-085/2021, iz katere izhaja, da je smisel določbe sedmega odstavka 77. člena ZJN-3 v tem, da se ustreznost predloženih dokazil lahko ugotavlja šele, ko naročnik ta dokazila prejme in ne v tem, da naročnik možnost predložitve drugih dokazil že vnaprej izključi. Glede na navedeno so neutemeljena vsa navajanja naročnika, da bi moral vlagatelj zoper sporno določbo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila vložiti zahtevek za revizijo. Ob tem ni nepomembno, da je vlagatelj v dokaz ekonomske in finančne zmogljivosti naročniku predložil ravno tista dokazila, ki jih ZJN-3 kot ustrezna našteva v šestem odstavku 77. člena. Vlagatelj je namreč naročniku kot dokaz ponudil letno poslovno poročilo z vsemi računovodskimi izkazi, ki je obvezno, v tem obveznem poročilu pa so jasno navedene obveznosti in sredstva zavarovalnice. Obveznosti in sredstva so poleg tega navedena v Poročilu o solventnosti in finančnem položaju vlagatelja. Vlagatelj izpostavlja, da se poročilo ne nanaša le na solventnostni količnik, temveč celovito prikazuje finančno moč zavarovalnice. Naročnik je s tem, ko je zavrnil primernost (tudi) vlagateljevih letnih poslovnih poročil z računovodskimi izkazi, katerih objava je obvezna v skladu s predpisi, vlagatelja spravil v nemogoč položaj, ko slednji svoje vrhunske finančne zmogljivosti ne more izkazovati niti z dokazili, ki jih kot najbolj primerne (primeroma) navaja ZJN-3, zaradi česar je njegova pravica po sedmem odstavku 77. člena ZJN-3 (p)ostala »prazna«.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 21. 6. 2022 skladno s prvim odstavkom 29. člena ZPVPJN odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Iz odstopljene dokumentacije in vpogleda na portal eRevizija ni bilo razvidno, da bi naročnik, skladno s 27. členom ZPVPJN, kopijo zahtevka za revizijo posredoval izbranemu ponudniku in ga obvestil o možnosti izjasnitve o navedbah vlagatelja v zahtevku za revizijo. Dne 22. 6. 2022 je kopijo zahtevka za revizijo izbranemu ponudniku posredovala Državna revizijska komisija. Izbrani ponudnik se o navedbah vlagatelja iz zahtevka za revizijo ni izjasnil.

Državna revizijska komisija je s pozivom z dne 30. 6. 2022 naročnika, skladno s četrtem odstavkom 29. člena ZPVPJN, pozvala k predložitvi manjkajoče dokumentacije. Naročnik se je na poziv odzval dne 4. 7. 2022.

Državna revizijska komisija je pred meritorno obravnavo zahtevka za revizijo preverila, ali je bil zahtevek za revizijo vložen pravočasno in pri naročniku; ali vsebuje vse obvezne sestavine iz 15. člena ZPVPJN; ali ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN; ali obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in ali je dopusten. Ker je ugotovila, da so izpolnjeni vsi pogoji iz prvega odstavka 31. člena ZPVPJN, je zahtevek za revizijo na podlagi drugega odstavka 31. člena ZPVPJN sprejela v obravnavo.

Državna revizijska komisija je pri odločanju o zahtevku za revizijo vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, in sicer zlasti pogoj za sodelovanje, ki se nanaša na ekonomsko in finančno sposobnost (točka 3.2.2), naročnikov odgovor, objavljen na Portalu javnih naročil dne 15. 4. 2022 ob 12:30, vlagateljevo ponudbo, naročnikov poziv vlagatelju na dopolnitev ponudbene dokumentacije z dne 9. 5. 2022, vlagateljev odgovor na poziv naročnika z dne 12. 5. 2022, in v odločitev o oddaji naročila. Po pregledu dokumentacije ter preučitvi 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 v tem, ali je naročnik ravnal v skladu z ZJN-3 in dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, ko je vlagateljevo ponudbo označil kot nedopustno. Naročnik v odločitvi o oddaji naročila navaja, da vlagateljeva ponudba ni vsebovala ustreznih referenc ter ustreznega dokazila o ekonomski in finančni sposobnosti.

Državna revizijska komisija je najprej presojala vlagateljeve revizijske navedbe, vezane na ustreznost s strani vlagatelja predloženih dokazil za dokazovanje njegove ekonomske in finančne sposobnosti.

Revizijske navedbe vlagatelja je potrebno presojati z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, skladno s katero je dopustna 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, naročnik je ni ocenil za neobičajno nizko in cena ne presega zagotovljenih sredstev naročnika.

Skladno s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 naročnik odda javno naročilo na podlagi meril, po tem, ko preveri da so izpolnjeni naslednji pogoji:

- a) ponudba je 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
- b) ponudbo je oddal ponudnik, pri katerem ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3 in izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter pravila in merila iz 82. ter 83. člena ZJN-3, če so ta bila določena.

Naročnik lahko gospodarskim subjektom kot zahtevo za sodelovanje naloži pogoje, ki so določeni v 76. členu ZJN-3. V skladu s prvim odstavkom 76. člena ZJN-3 lahko naročnik določi objektivna pravila in pogoje za sodelovanje, ki se lahko nanašajo na ustreznost za opravljanje poklicne dejavnosti, ekonomski in finančni položaj ter tehnično in strokovno sposobnost. Glede ekonomskega in finančnega položaja peti odstavek 76. člena ZJN-3 določa, da lahko naročnik določi zahteve, s katerimi zagotovi, da imajo gospodarski subjekti potrebne ekonomske in finančne zmogljivosti za izvedbo javnega naročila. Naročnik lahko v ta namen zahteva zlasti, da imajo gospodarski subjekti določen najnižji letni promet, vključno z določenim najnižjim prometom na področju, zajetem v javnem naročilu. Naročnik lahko poleg tega zahteva, da mu gospodarski subjekti predložijo informacije o svojih letnih računovodskih izkazih, ki izkazujejo na primer razmerje med sredstvi in obveznostmi. Naročnik lahko prav tako zahteva ustrezno raven zavarovanja poklicnega tveganja.

Možna dokazila za izkazovanje ekonomskega in finančnega položaja ponudnikov so navedena v šestem odstavku 77. člena ZJN-3, v skladu s katerim lahko ponudnik kot dokaz za lastno ekonomsko oz. finančno usposobljenost predloži eno ali več naslednjih dokazil:

- a) ustrezne bančne izpiske, po potrebi pa dokazilo o določenem škodnem zavarovanju poklicnega tveganja;
- b) računovodske izkaze ali izvlečke iz računovodskih izkazov, če je v državi, v kateri ima sedež gospodarski subjekt, objava računovodskih izkazov obvezna v skladu s predpisi;
- c) računovodski izkaz celotnega prometa podjetja, po potrebi pa prometa na področju, ki ga zajema naročilo, za največ zadnja tri poslovna leta, z upoštevanjem datuma ustanovitve podjetja ali začetka poslovanja gospodarskega subjekta, če so informacije o prometu na voljo.

Če gospodarski subjekt zaradi katerega koli utemeljenega razloga ne more predložiti dokazil iz prejšnjega odstavka, ki jih zahteva naročnik, lahko svoj ekonomski in finančni položaj dokaže s katerim koli drugim dokumentom, za katerega naročnik meni, da je ustrezen (sedmi odstavek 77. člena ZJN-3).

Ob vpogledu v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik v točki 3.2. določil pogoje za sodelovanje, in sicer je v točki 3.2.2. *Ekonomska in finančna sposobnost* navedel:

»Ponudnik mora imeti na dan oddaje ponudbe tekočo bonitetno oceno najmanj SB7 AJPES S.BON oz. primerljive bonitetne ocene agencij Moody's, S&P ali Fitch.

V primeru skupne ponudbe velja pogoj tudi za partnerje, v primeru nastopa s podizvajalci pa tudi za podizvajalce.

DOKAZILA:

Dokazilo najmanj SB7 kot npr. AJPES S.BON-1 ali S.BON-1/P oz. primerljive bonitetne ocene agencij Moody's, S&P ali Fitch (za vse gospodarske subjekte v ponudbi).

Bonitetna ocena mora biti izdana v letošnjem letu 2022.«

Državna revizijska komisija dalje ugotavlja, da je naročnik na Portalu javnih naročil dne 15. 4. 2022 ob 12:30 na vprašanje potencialnega ponudnika, ki se glasi:

»Spoštovani,

naročnik v točki 3.2.2. določa ekonomski in finančni pogoj, in sicer, da mora imeti ponudnik na dan oddaje ponudbe tekočo bonitetno oceno najmanj SB7 AJPES S.BON oz. primerljive bonitetne ocene agencij Moody's, S&P ali Fitch. V primeru skupne ponudbe velja pogoj tudi za partnerje, v primeru nastopa s podizvajalci pa tudi za podizvajalce. Bonitetna ocena mora biti izdana v letošnjem letu 2022.

Naročnika opozarjamo, da navedeni pogoj za sodelovanje, ki določa, da mora imeti ponudnik na dan oddaje ponudbe tekočo bonitetno oceno, ni sorazmeren, neopravičeno omejuje konkurenco med ponudniki in naročniku omogoča neenakopravno obravnavo popolnoma enakovrednih si potencialnih ponudnikov.

Naročnika pozivamo, da ga spremeni na način, da potencialnim ponudnikom dopusti, da sporni pogoj za sodelovanje dokazujejo tudi s predložitvijo letnega poročila in poročila o solventnosti in finančnem položaju družbe.

Drugi odstavek 76. člena ZJN-3 določa, da naročnik v postopek javnega naročanja vključi le tiste zahteve, ki so potrebne za zagotovitev, da ima kandidat ali ponudnik ustrezne pravne in finančne zmogljivosti ter tehnične in strokovne sposobnosti za izvedbo javnega naročila, ki se oddaja. Vse zahteve morajo biti povezane in sorazmerne s predmetom javnega naročila. Če naročnik kot pogoj določi tekočo bonitetno oceno, bi za takšno zahtevo moral imeti tehtne in objektivno utemeljene razloge o tem, kateri elementi, ki se preverjajo v okviru bonitetne ocene, so tisti, ki jih želi pri svojem pogodbenem partnerju preveriti in zakaj so prav ti elementi pomembni za izvedbo javnega naročila, so z njim povezani in naročilu sorazmerni.

I.

Naročnik je z določitvijo spornega pogoja za sodelovanje v predmetno javno naročilo vključil le tiste zavarovalnice, ki razpolagajo s tekočo bonitetno oceno in istočasno izključil vse zavarovalnice, katerih finančna in ekonomska moč je najmanj enakovredna, vendar ne razpolagajo s tekočo bonitetno oceno.

Poslovanje zavarovalniškega sektorja je eden ključnih področij v EU in je z namenom zagotovitve njegove stabilnosti in solventnosti pod strogim nadzorom državnih regulatorjev in državne ter evropske regulative (Direktiva 2009/138/ES (Solventnost II) ter Delegirana uredba Komisije (EU) 2015/35). Vse zavarovalnice morajo zaradi specifičnega profila tveganj izvajati redno zagotavljanje ravni lastnih sredstev, ki zavarovalnicam omogoča pokritje znatnih izgub ter imetnikom polic oziroma upravičencem daje razumno zagotovilo, da bodo izplačila izvršena, ko zapadejo (solventnostni kapital/količnik). Za zagotavljanje solventnosti mora imeti zavarovalnica lastna sredstva v višini solventnostnega količnika, enakega ali večjega od 100%. Če slednji pade pod 100%, EU regulativa določa ukrepe za ponovno vzpostavitev solventnosti.

*Ekonomska moč zavarovalnice se izkazuje zlasti in predvsem z ustrezno višino solventnostnega količnika, ki je prikazan v poročilu o solventnosti in finančnem položaju družbe, finančne kazalnike o ekonomski moči zavarovalnice pa nenazadnje izkazuje tudi letno poročilo zavarovalnice. Bonitetna ocena torej ni edini pokazatelj ekonomske moči zavarovalnice.*

*Naročnik naj pojasni razloge, za preverbo katerih konkretnih lastnosti ponudnikov, ki so pomembne za izvajanje razpisanih storitev, je potrebna prav zahteva po tekoči bonitetni oceni (v višini SB7) in zakaj teh lastnosti ni mogoče preveriti in dokazati na drugačen način. Naročnik bi v zvezi z lastnostmi, ki jih pričakuje od ponudnikov (ki bi jih v razpisni dokumentaciji moral predhodno ustrezno konkretizirati), moral dopustiti tudi dokazovanje ekonomskega in finančnega položaja s »katerim koli drugim dokumentom, za katerega naročnik meni, da je ustrezen« (sedmi odstavek 77. člena ZJN-3). Treba je namreč upoštevati, da so vsi objektivni elementi, ki jih upošteva bonitetna ocena, dokazljivi na druge načine (z računovodskimi izkazi, predvsem poročilom o solventnosti zavarovalnice). Še več, ti objektivni elementi so izvorno določeni v računovodskih izkazih, bonitetna ocena jih zgolj povzema. Zato dokazovanje finančne usposobljenosti za izvedbo naročila (zgolj) z bonitetno oceno ni utemeljeno. Naročnik naj po tem, ko bo sploh pojasnil, katere konkretne lastnosti sploh zahteva pri ponudnikih, omogoči, da se te lastnosti dokazujejo tudi z drugimi dokazili.*

*Naročnik naj se hkrati izrecno opredeli do tega, ali bo kot ustrezna sprejel tudi druga dokazila, iz katerih je mogoče preveriti konkretne lastnosti ponudnikov, ki naj jih najprej sploh jasno navede.*

*Naročnika opozarjamo tudi, da zahteve po bonitetni oceni S.BON (SB7) objektivno ni mogoče izpolniti oziroma je ne more izpolniti nobena zavarovalnica, saj AJPES zaradi njihove specifične bilančne sheme za zavarovalnice ne izdaja S.BON ocen.*

*II.*

*Poleg zgoraj navedenemu opozorilu o neveljavnosti S.BON ocen pa naročnika opozarjamo tudi na dejstvo, da mora pojasniti konkretne razloge, zaradi katerih meni, da je prav bonitetna ocena SB7 tista, ki mu zagotavlja ustrezno izvedbo naročila, ne pa tudi slabše bonitetne ocene, npr. ocena SB8. Tudi za utemeljitev sorazmernosti višine bonitetne ocene mora naročnik najprej pojasniti konkretne lastnosti, upoštevane v okviru bonitetne ocene, ki jih naročnik šteje za pomembne, zato mora naročnik te lastnosti (elemente) jasno navesti. Naročnik naj pojasni razloge, zaradi katerih meni, da je bonitetna ocena (na splošno in v konkretni višini SB7) neposredno povezana s predmetom javnega naročila in objektivno opravičljiva ter sorazmerna, saj je zahteva v nasprotnem primeru nezakonita in bo zoper njo vložen zahtevek za revizijo.*

*Nobenega stvarno utemeljenega razloga pa prav tako ni za zahtevo, da mora biti bonitetna ocena »izdana v letošnjem letu 2022«. Naročnik naj pojasni, zakaj finančne usposobljenosti ne more preveriti z oceno, izdano npr. v obdobju enega leta pred potekom roka za prejem ponudb. Da naročnik za časovno zamejitev bonitetne ocene s fiksnim, eksaktno določenim datumom (od 01.01.2022 dalje) ne more imeti nobenih utemeljenih razlogov, izhaja že iz dejstva, da naročnik ne more z gotovostjo vedeti, kdaj bo nastopil rok za prejem ponudb (ta se namreč pogosto prestavi), zato se lahko zgodi, da naročnik glede na trenutno določene roke kot ustrezne sprejema bonitetne ocene, stare približno štiri mesece, če pa bo rok za prejem ponudb premaknil, pa bo sprejemal tudi starejše (tedaj bo poteklo več »letošnjega leta 2022«, kar pomeni, da bodo prišle v poštev tudi starejše bonitetne ocene), kar kaže na to, da naročnik za določitev presečnega datuma »v letošnjem letu 2022« nima pravih (vsebinskih) utemeljenih razlogov, temveč je ta datum določil arbitrarno.*

*V kolikor naročnik spornega pogoja za sodelovanje ne umakne oziroma spremeni, ga pozivamo, da argumentira sorazmernost in primernost zahteve po predložitvi bonitetne ocene in njene višine, glede na predmet konkretnega javnega naročila - izvajanje storitev zavarovanja.*

*Naročnik naj zato pojasni, kakšen interes zasleduje s določitvijo pogoja po bonitetni oceni, katere konkretne lastnosti ponudnikov z njo preverja in kateri razlogi opravičujejo njeno določitev, še*

*zlasti, ker slednja ne izkazuje, da je zavarovalnica sposobna kriti tveganja, ki izhajajo iz pogodb zavarovanja.»*

objavil odgovor:

*»Spoštovani,*

*naročnik omogoča ponudnikom, da izkažejo izpolnjevanje pogojev zahtevane bonitetne ocene, s predložitvijo bonitetne ocene katerekoli izmed štirih navedenih priznanih bonitetnih agencij. Zaradi navedenega, naročnik ne bo spreminjal razpisne dokumentacije v tem delu.»*

V obravnavani zadevi med strankama ni sporno, da je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila za dokazovanje zahtevane stopnje ekonomske in finančne sposobnosti zahteval predložitev bonitetnih obrazcev, izdanih s strani AJ PES oz. agencij Moody's, S&P ali Fitch. Dalje med strankama ni sporno, da je vlagatelj v svoji ponudbi zahtevano stopnjo ekonomske in finančne sposobnosti dokazoval s poročilom o solventnosti in finančnem položaju družbe CROATIA osiguranje d.d. Zagreb ter letnim poročilom družbe CROATIA osiguranje d.d. Zagreb. Med strankama pa je sporno, ali je naročnik ravnal skladno s sedmim odstavkom 77. člena ZJN-3, ko je omenjeni dokazili označil kot neustrezni in posledično šteel vlagateljevo ponudbo kot nedopustno.

Vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da je ekonomsko in finančno moč zavarovalnice mogoče preverjati na druge načine (z računovodskimi izkazi, predvsem poročilom o solventnosti zavarovalnice) ter da bi moral naročnik dopustiti dokazovanje spornega pogoja tudi s katerim koli drugim dokumentom, za katerega meni, da je ustrezen. Nasprotno, naročnik meni, da je omogočil oz. dopustil dovolj širok nabor dokazil, ter dodaja, da bi moral vlagatelj, v kolikor se s sporno določbo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni strinjal, zoper njo vložiti zahtevek za revizijo.

Državna revizijska komisija uvodoma pojasnjuje, da lahko ponudnik, skladno z zgoraj citiranim sedmim odstavkom 77. člena ZJN-3, v primeru, ko iz utemeljenih razlogov ne more predložiti dokazil, ki jih zahteva naročnik, svojo ekonomsko oz. finančno usposobljenost dokaže z drugim dokumentom, ki ga naročnik oceni kot ustreznega. Kot utemeljeno izpostavlja vlagatelj, je smisel navedene zakonske določbe v tem, da se ustreznost predloženih drugih dokazil, kot so bila zahtevana, lahko ugotavlja šele, ko ta dokazila naročnik prejme, torej pri pregledu in ocenjevanju predloženih ponudb, in ne v tem, da naročnik možnost predložitve drugih dokazil že vnaprej izključi (prim. tudi odločitve Državne revizijske komisije, št. 018-085/2021, 018-394/2012, 018-196/2012).

Dalje Državna revizijska komisija pojasnjuje, da določba sedmega odstavka 77. člena ZJN-3 ne nalaga ponudniku, da bi moral zato, da bi bil upravičen do predložitve drugega ustreznega dokazila, naročnika pred potekom roka za prejem ponudb vprašati, katero drugo dokazilo lahko predloži, oziroma vložiti zahtevek za revizijo, kolikor naročnik drugega dokazila ne bi dopustil (kot to meni naročnik). Ponudnik ima pravico tako ravnati, vendar kolikor tega ne stori, to ne pomeni, da je zahtevano dokazilo iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila edino ustrezno dokazilo, saj ima ponudnik kljub temu možnost, da v ponudbi (ali njeni dopolnitvi) predloži dokazilo, za katerega meni, da je enakovredno oziroma ustrezno, če za to obstajajo kakršnikoli utemeljeni razlogi (prim. tudi odločitve Državne revizijske komisije, št. 018-196/2012).

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da s strani vlagatelja predloženih dokazil, s katerimi ta dokazuje svojo ekonomsko in finančno usposobljenost, ni mogoče oceniti kot neustreznih zgolj zato, ker niso izdana s strani AJ PES oz. agencij Moody's, S&P ali Fitch, četudi je naročnik to izrecno zahteval v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila oz. v pozivu na dopolnitev ponudbe.

Vendar pa Državna revizijska komisija dalje pojasnjuje, da je naročnik dolžan opraviti presojo ustreznosti s strani vlagatelja predloženih dokazil šele, ko vlagatelj v svoji ponudbi oziroma v dopolnitvi le-te navede utemeljene razloge, zakaj ni mogel predložiti dokazila, ki ga je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila predvidel oz. zahteval naročnik.

V obravnavani zadevi je vlagatelj v svoji dopolnitvi ponudbe z dne 12. 5. 2022 navedel, da »ne razpolaga z nobeno izmed zahtevanih ocen, saj le-ta niti ni obvezna ali sploh potrebna za opravljanje zavarovalnih poslov, prav tako pa tudi ni edini način, da ponudnik dokaže svoj ekonomski in finančni položaj. Povprečni strošek pridobitve zahtevane bonitetne ocene presega večkratno vrednost predmetnega javnega naročila ter je zato takšna zahteva očitno nesorazmerna.«

Po mnenju Državne revizijske komisije zgolj dejstvo, da je strošek pridobitve dokazila visok, (še) ne predstavlja utemeljenega razloga za nepredložitev dokazila, ki ga zahteva naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Med utemeljene razloge je namreč mogoče šteti predvsem tiste razloge, ki ne izvirajo iz sfere ponudnika in ki ponudniku onemogočajo oziroma mu prekomerno otežujejo pridobitev zahtevanega dokazila. Četudi bi bilo treba določbo sedmega odstavka 77. člena ZJN-3 razlagati na način, da so utemeljeni razlogi tudi tisti, ki sodijo v sfero ponudnika in ki ponudniku onemogočajo oziroma mu prekomerno otežujejo pridobitev zahtevanega dokazila, gre v obravnavani zadevi ugotoviti, da vlagatelj takšnega razloga v svoji dopolnitvi ponudbe ne navaja, niti ne izkaže. Nasprotno, iz vlagateljeve vloge z dne 12. 5. 2022 izhaja, da bi vlagatelj zahtevano dokazilo lahko pridobil, vendar ga ne želi pridobiti, kar pa predstavlja izključno njegovo poslovno odločitev.

Upošteva se zgoraj navedeno tako Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik ravnal pravilno, ko je zaključil, da vlagatelju ni uspelo na ustrezen način izkazati izpolnjevanja ekonomskega in finančnega pogoja za sodelovanje, zaradi česar je vlagateljevo ponudbo zavrnil kot nedopustno.

Posledično se kot brezpredmetne izkažejo vlagateljeve revizijske navedbe o tem, da ekonomsko sposobnost zavarovalnice izkazuje ne le bonitetna ocena, temveč tudi doseganje zahtevanega solventnostnega kapitala in solventnostni količnik, ki je opredeljen v poročilu o solventnosti, zato Državna revizijska komisija teh navedb ni obravnavala ter ni izvedla v zvezi s temi navedbami predlaganega dokaza z imenovanjem izvedenca s področja ekonomsko-finančne stroke.

Državna revizijska komisija tudi ni obravnavala vlagateljevih očitkov o neobrazloženosti in neutemeljenosti naročnikove odločitve v delu, ki se nanaša na neustreznost vlagateljevih referenc. Presoja teh navedb in ugotovitev njihove morebitne utemeljenosti namreč ne bi več mogla vplivati na vsebinsko drugačno ugotovitev Državne revizijske komisije, posledično pa morebitna ugoditev zahtevku za revizijo v tem delu ne bi v ničemer izboljšala vlagateljevega pravnega položaja.

Ker vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel izkazati naročnikovih kršitev v postopku oddaje javnega naročila, je Državna revizijska komisija na podlagi prve alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN vlagateljev zahtevek za revizijo zavrnila kot neutemeljen.

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

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo uveljavljal povračilo stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva.

Ker vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel, je Državna revizijska komisija v skladu z določbo tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN njegovo zahtevo za povračilo stroškov postopka pravnega varstva zavrnila.

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

**Pravni pouk:**

Upravni spor zoper to odločitev ni dovoljen.



Predsednik senata:  
Samo Červek, univ. dipl. prav.,  
predsednik Državne revizijske komisije

Vročiti (eRevizija):

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

Vložiti:

- v spis zadeve, tu