

Številka: 018-123/2023-4

Datum: 9. 11. 2023

**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 Marka Medveda kot predsednika senata, mag. Zlate Jerman kot članice senata in Igorja Luzarja kot člana senata v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Nakup biokemično-imunokemijskega analitskega sistema*« in na podlagi zahtevka za revizijo, ki ga je vložil vlagatelj Roche farmacevtska družba, d. o. o., Stegne 13 g, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), ki ga zastopa Gregor Zupančič, odvetnik v Ljubljani (v nadaljevanju: pooblaščenec), zoper ravnanje naročnika Zdravstveni dom Ajdovščina, Tovarniška cesta 3, Ajdovščina (v nadaljevanju: naročnik), 9. 11. 2023

**odločila:**

1. Zahtevku za revizijo se ugotovi in se razveljavi odločitev o zavrnitvi vseh ponudb, kot izhaja iz dokumenta št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške v višini 2.781,69 eurov v 15 dneh po vročitvi tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja stroškovna zahteva se zavrne.

**Obrazložitev:**

Naročnik je v postopku oddaje javnega naročila (objava obvestila o javnem naročilu 29. 6. 2023 na portalu javnih naročil, pod št. objave JN004226/2023-B01, in 23. 11. 2021 v Dodatku k Uradnemu listu Evropske unije, pod št. objave 2023/S 124-391756) z dokumentom št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023, ki je bil objavljen 22. 9. 2023 na portalu javnih naročil, pod številko objave JN004226/2023-ODL01, obvestil sodelujoča ponudnika, da »*izbranega ponudnika ni, ker*« »*na podlagi 5. točke 90. člena*« Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3) »*sprejema sklep, katerim je zavrnil vse ponudbe*«.

Vlagatelj je 3. 10. 2023 na portalu eRevizija vložil zahtevek za revizijo z dne 3. 10. 2023 ter predlagal razveljavitev odločitve o zavrnitvi vseh ponudb in povračilo stroškov. Vlagatelj je navedel, da:

- je naročnik sprejel izpodbijano odločitev le zaradi favoriziranja konkurenčnega ponudnika,
- naročnik utemeljuje izpodbijano odločitev z neresničnimi okoliščinami, saj je domneva »v kolikor ponudnik vpiše ceno nič (0) EUR, se šteje, da razpisane postavke ne ponuja«, ki jo je določil v točki 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, jasna in enoznačna ter v ničemer pomanjkljiva ali dvoumna, ker, če ponudnik vpiše ceno 0 eurov za posamezno postavko, se domneva, da je oddal tehnično neustrezno ponudbo, saj ne ponuja vseh postavk (opreme ali storitve),
- domneva, ki jo je naročnik določil v točki 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, jasno in nedvoumno določa, da mora ponudnik za postavko navesti katerokoli ceno, le cene nič eurov ne,
- je naročnik »očitno predvidel možnost špekulacije pri oblikovanju cene na način, da bi ponudnik pri postavkah podal ceno 0 EUR, zato je z jasnimi navodilom vpis takšne vrednosti sankcioniral na način, da se šteje, da se postavke ne ponuja«,
- dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila ni nejasna in ni potreben izrecen dostavek, da se mora ponuditi vse postavke v predračunu, saj sta oba ponudnika ponudila ceno za vse postavke, vendar je konkurenčni ponudnik ponudil ceno nič eurov, čeprav iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja jasna sankcija, če ponudi tako ceno,
- v času od objave obvestila o javnem naročilu do oddaje ponudbe ni nastopila spremenjena okoliščina, ki bi onemogočala enakopravno obravnavo ponudnikov, pri čemer enakopravna obravnavo ponudnikov pomeni, da naročnik obravnava ponudbe glede na pravila, ki jih je določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila,
- konkurenčni ponudnik ni sledil izključitveni domnevi, kar ni spremenjena okoliščina, ki onemogoča enakopravno obravnavo ponudb, pač pa zloraba instituta iz petega odstavka 90. člena ZJN-3 z namenom favoriziranja konkurenčnega ponudnika,
- je okoliščina, ki se nanaša na vzdrževanje opreme po poteku garancijske dobe, neresnično navajanje naročnika in namensko spregledanje pravil dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, v katerih je navedel jasna navodila in pričakovanja od ponudnika,
- je naročnik jasno in nedvoumno zahteval pogarancijsko vzdrževanje in ponudniki so morali to tudi ponuditi,
- če konkurenčni ponudnik pogarancijsko vzdrževanje ponuja po ceni nič eurov, se šteje, da te storitve ne ponuja, kar ni spremenjena bistvena okoliščina, temveč »neskrbnost pri pripravi ponudbe, ki terja zavrnitev ponudbe kot nedopustne«,
- razlog, ki ga je navedel naročnik, je »več kot očitno navidezen«, saj so »bistvene zahteve« že vključene v konkretnem javnem naročilu v jasnih naročnikovih določbah in zahtevah,
- »če je razlog za zavrnitev vseh ponudb zgolj formalen oziroma navidezen in očitno uporabljen zgolj z namenom favoriziranja ali diskriminacije točno določenega ponudnika, ni mogoče šteti, da bi se v ponovljenem postopku okoliščine bistveno spremenile«,
- je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določena zahteva za navedbo obstojnosti celotnega nedeljivega reagenta, torej najmanjše enote (npr. kartuše, kompartimenta, posode, stekleničke), v kateri je reagent, ki ga je možno naložiti na analitski sistem, ne pa celotnega pakiranja,
- je konkurenčni ponudnik v želji po pridobitvi večjega števila točk po merilu, manipulativno navedel obstojnost celotnega pakiranja in ne obstojnosti celotnega nedeljivega reagenta po odprtju na analitskem sistemu (število dni),
- naročnik ni pojasnil niti, kako naj bi »pravilno« navedel obstojnost reagentov različnih proizvajalcev, da bo zagotavljal primerljivost ponudb ob upoštevanju načela enakopravne obravnave ponudnikov,

- naročnik ni pojasnil domnevne »bistveno spremenjene okoliščine« in v hipotetičnem novem postopku javnega naročanja ni jasno, na kakšen način naj bi naročnik »bistveno okoliščino« spremenil na način, da bi omogočil enakopravno in primerljivo obravnavo ponudnikov,
- je konkurenčni ponudnik navedel obstojnost pakiranja, ne pa kartuše, ki se vstavi v analizator.

Naročnik je s sklepom št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023, ki ga je vložil 6. 10. 2023 na portalu eRevizija, zahtevek za revizijo in zahtevo za povrnitev stroškov zavrnil. Naročnik je navedel, da:

- je pri ocenjevanju ponudb ugotovil nejasnost v navodilih za pripravo ponudb, pri čemer je vlagatelj navodila razumel pravilno, konkurenčni ponudnik pa očitno tako, da ni treba ponuditi določene postavke, zato bo moral v nadaljevanju navesti, kaj pomeni, če ponudnik ne ponuja razpisane postavke,
- nejasne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni mogoče uporabiti kot trdno podlago za morebitno zavrnitev ponudbe, ker bi zavrjnjeni ponudnik lahko razlagal, da mu nejasne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni mogoče tolmačiti v škodo,
- je ugotovil, da bi moral domnevo iz točke 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila »*dodatno pojasniti z navedbo, da če ponudnik določene postavke v predračunu ne ponuja, potem je ponudba označena za nedopustno oziroma drugo ustrezno dikcijo*«,
- je zanj pomembna zahteva za vzdrževanje v življenjski dobi, zato jo bo »*vklučil v ponovljen postopek javnega naročila na način, ki bo zagotavljal enakopravno obravnavo ponudnikov ob zagotavljanju vseh potrebnih razpisanih storitev, kar pomeni, da bo naročnik dopolnil tudi navodila za izpolnjevanje predračuna na način, ki bo razumljiv vsem ponudnikom, naročniku pa bo omogočal enakopravno in transparentno obravnavo vseh prejetih ponudb*«,
- sta sodelujoča ponudnika različno razlagala navedbo iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila o obstojnosti reagenta in sta o tem ponudila neprimerljive podatke, zato ni mogoče uporabiti merila na način, ki bi zagotovil enakopravno obravnavo ponudnikov, saj nejasne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni mogoče ponudnikom razlagati v škodo,
- je v dokumentu, s katerim je sporočil svojo odločitev, navedel, da bo v novem postopku javnega naročanja dopolnil navodila, teh pa ni mogel v njem še konkretizirati, saj mora dodatno preučiti vse možnosti dokazljivega navajanja in izračunavanja obstojnosti različnih proizvajalcev.

Naročnik je 11. 10. 2023 prek portala eRevizija Državni revizijski komisiji posredoval zahtevek za revizijo in dokumentacijo.

Vlagatelj se je z vlogo z dne 11. 10. 2023, ki jo je vložil 11. 10. 2023 prek portala eRevizija, opredelil do navedb naročnika v odločitvi o zahtevku za revizijo in pojasnil, zakaj se z njimi ne strinja. Vlagatelj je tudi izpostavil, da se naročnik ni opredelil do vseh očitkov. Vlagatelj je priglasil povrnitev nadaljnjih stroškov.

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

Naročnik je v postopku oddaje javnega naročila po odprtem postopku iz 40. člena ZJN-3 (točka IV.1.1 obvestila o naročilu) s sklicevanjem na peti odstavek 90. člena ZJN-3 sprejel odločitev, da zavrne obe prejeti ponudbi, kar je utemeljil s tem, da dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni pripravil tako, da bi lahko izbral najugodnejšo ponudbo na zakonsko skladen način, saj da ta ne vsebuje vseh potrebnih podatkov in zato sta jo ponudnika razumela različno. Vlagatelj je vložil zahtevek za revizijo in zlasti uveljavljal, da je naročnik utemeljil sprejeto odločitev z neresničnimi okoliščinami, čemur je naročnik nasprotoval. Državna revizijska komisija pri tem dodaja, da četudi bi se lahko potrdilo, da se naročnik v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 ni

opredelil do vseh očitkov, kot jih je uveljavljal vlagatelj (gl. vlogo z dne 11. 10. 2023, str. 2, točka 2), in da to bi bilo lahko ravnanje, ki ne bi bilo skladno z drugim odstavkom 28. člena ZPVPJN, ki med drugim tudi določa, da se mora naročnik opredeliti do vlagateljevih navedb, to ne spremeni dejstva, da je naročnik, kar ni sporno niti vlagatelju (gl. vlogo z dne 11. 10. 2023, str. 2, uvod in točka 3), odločil o zahtevku za revizijo in ga zavrnil. Naročnik je s tem jasno sporočil, da ni sprejel za vlagatelja ugodne odločitve o zahtevku za revizijo ne glede na to, kaj je vlagatelj uveljavljal v zahtevku za revizijo. Kot med drugim izhaja iz prve alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, naročnik zavrne zahtevek za revizijo, ker ugotovi, da ob upoštevanju navedb v zahtevku ne bi sprejel drugačne odločitve v postopku oddaje javnega naročila. Državna revizijska komisija poleg tega še dodaja, da ji tudi sicer ne bi bilo treba razjasnjevati, ali se naročnik v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 ni opredelil do vseh očitkov, kot jih je uveljavljal vlagatelj, saj, kot izhaja iz 1. točke izreka tega sklepa, to ne bi v ničemer vplivalo na vlagateljev položaj z zahtevkom za revizijo. Državna revizijska komisija je namreč zahtevku za revizijo, kot je tudi predlagal vlagatelj, ugodila.

Državna revizijska komisija je vpogledala v dokument št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023, pri čemer je ugotovila, da se je naročnik izrecno skliceval na peti odstavek 90. člena ZJN-3 in odločitev o zavrnitvi obeh prejetih ponudb utemeljil s posameznimi z razlogi, ki jih je navedel v dveh točkah za tem, ko je navedel, da je določil merilo ekonomsko najugodnejša ponudba, ga opisal in pojasnil dodelitev točk po njem. Naročnik je tako v utemeljitev izpodbijane odločitve navedel:

»Naročnik ugotavlja sledeče:

1. eden od ponudnikov je v obrazcu predračuna pri vzdrževanju biokemično-imunokemijskega analiznega sistema in vzdrževanja sistema za pripravo deionizirane vode kot strošek vzdrževanja v primeru okvar navedel ceno 0,00 eur, drugi ponudnik je v predračun vpisal ponudbeno ceno za to postavko. Naročnik je preveril lastne navedbe v navodilu za oddajo ponudbe, kjer je v točki 10.1.3 Predračun navedel "V kolikor ponudnik vpiše ceno nič (0) EUR, se šteje, da razpisane postavke ne ponuja".

Ker naročnik ni izrecno navedel, da mora ponudnik za veljavnost ponudbe ponuditi ceno za vse razpisane postavke in ker ni izrecno navedel, da mora ponudnik ponujati in zagotavljati vse postavke predračuna in s tem zagotavljati vzdrževanje opreme v celotni življenjski dobi, naročnik ugotavlja, da sta si ponudnika razlagala zahteve naročnika iz ponudbenega predračuna vsak na svoj način in posledično ponudnikov ne more obravnavati enakopravno in zavrača obe ponudbi brez izbire.

Naročnik ugotavlja, da je potreba po vzdrževanju opreme po preteku garancijske dobe in sicer vzdrževanje po priporočilih proizvajalca 1x letno in zagotavljanje vzdrževanja v primeru okvar pogoj za delovanje opreme v predvideni življenjski dobi, nujna in obvezujoča za vse potencialne ponudnike. Naročnik ugotavlja, da je zahteva naročnika po vzdrževanju v življenjski dobi opreme bistvena okoliščina izvedbe javnega naročila, ki jo bo naročnik vključil v ponovljeni postopek oddaje javnega naročila na način, ki bo zagotavljal enakopravno obravnavo ponudnikov ob zagotavljanju vseh potrebnih razpisanih storitev.

2. naročnik je kot eno od meril opredelil obstojnost reagentov in je pri pregledu ponudb ponudnikov ugotovil, da sta si ponudnika vsak na svoj način razlagala pojem obstojnosti reagentov.

Eden od ponudnikov je navedel v ponudbeni obrazec OBR\_3\_1a pod stolpec "Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]" na primer 28 dni in v zavihku merila je pri tem reagentu navedel obstojnost 28 dni, kar pomeni obstojnost ponujenega reagenta v dneh, ki se začne odšteti po namestitvi na analizator, pri čemer je obstojnost navedena za posamezni kos reagenta, v navedenem primeru je to 1x200 testov.

*Drugi ponudnik je navedel v ponudbeni obrazec OBR\_3\_1a pod stolpec "Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]" na primer 2x2x63 dni in v zavihku merila je pri tem reagentu navedel obstojnost 252 dni, kar pomeni obstojnost ponujenega reagenta v dneh pri čemer je ponudnik upošteval obstojnost celotnega pakiranja, pakiranje vsebuje 2x300 testov in dodatno je pakiranje sestavljeno še iz dveh delov, kar je ponudnik navedel kot 2x2x63 dni obstojnosti.*

*Posledično sta ponudnika ponudila neprimerljive podatke o obstojnosti reagentov, naročnik na podlagi takih podatkov ne more uporabiti merila iz razpisne dokumentacije na način, s katerim bi zagotovil enakopravno obravnavo ponudnikov.*

*Naročnik ugotavlja, da bo zaradi enakopravne obravnave ponudnikov ponovno preučil možne načine navajanja obstojnosti reagentov različnih proizvajalcev na način, ki bo zagotavljal primerljivost ponudb ob upoštevanju načela enakopravne obravnave ponudnikov. Naročnik ugotavlja, da je obstojnost reagentov bistvena sprememba okoliščin izvedbe javnega naročila, ki vpliva na pogoje izvedbe naročila, kar bo naročnik upošteval pri ponovni izvedbi javnega naročila.*

*Naročnik bo postopek javnega naročila v najkrajšem možnem času po pravnomočnosti odločitve ponovil.«*

Naročnik lahko skladno s petim odstavkom 90. člena ZJN-3 na vseh stopnjah postopka po izteku roka za odpiranje ponudb zavrne vse ponudbe. Če je naročnik zavrnil vse ponudbe, mora o razlogih za takšno odločitev in ali bo začel nov postopek obvestiti ponudnike ali kandidate. Kadar izvaja naročnik postopek javnega naročanja, v katerem objavi povabilo k sodelovanju, mora navedeno odločitev objaviti na portalu javnih naročil, in, če je to glede na vrednost ali predhodne objave primerno, v Uradnem listu Evropske unije. Kadar naročnik zavrne vse ponudbe, lahko izvede za isti predmet nov postopek javnega naročanja le, če so se bistveno spremenile okoliščine, zaradi katerih je zavrnil vse ponudbe.

Kot je razvidno iz prve povedi iz petega odstavka 90. člena ZJN-3, ima naročnik možnost, da ne odda javnega naročila. ZJN-3 ne omejuje naročnika s kakšnimi posebnimi razlogi, čeprav bi prejel ponudbe, ki bi jih bilo mogoče šteti za dopustne v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3. ZJN-3 namreč ne v prvi ali drugi povedi iz petega odstavka 90. člena ne v kakšni drugi določbi ne določa vsebine razlogov, ki naročniku omogočajo sprejem odločitve o zavrnitvi vseh ponudb. Iz druge povedi iz petega odstavka 90. člena ZJN-3 je razvidno zgolj to, da mora naročnik sicer imeti za tako odločitev razloge, saj drugače brez njih ne bi mogel izvršiti notifikacijske dolžnosti. ZJN-3 namreč v drugi povedi iz petega odstavka 90. členu naročniku nalaga dolžnost obveščanja ponudnikov z razlogi za sprejeto odločitev. ZJN-3 torej z zahtevo po obveščanju ponudnikov kaže na to, da mora biti naročnikovo ravnanje transparentno (6. člen ZJN-3), saj je s tem zagotovljena možnost preveritve, ali je bilo naročnikovo ravnanje skladno z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3), in torej, da naročnik ni sprejel odločitve o zavrnitvi vseh ponudb tako, da bi neupravičeno razlikoval ponudnike. Čeprav odločitev o zavrnitvi vseh ponudb pomeni, da naročnik ni oddal javnega naročila nobenemu izmed ponudnikov, zaradi česar so si ponudniki v enakem položaju glede posledice v zvezi z javnim naročilom, ni nepomembno, ali je naročnik do te posledice prišel tako, da ni razlikoval ponudnikov. Vlagatelj je zato pravilno opozoril (zahtevek za revizijo, str. 3) na zagotavljanje spoštovanja temeljnega načela iz 7. člena ZJN-3 pri sprejemu odločitve o zavrnitvi vseh ponudb. Kot je Državna revizijska komisija že večkrat zavzela stališče (npr. zadeve 018-203/2018, 018-018/2020, 018-020/2020 in 018-012/2021), na kar se je skliceval tudi vlagatelj (zahtevek za revizijo, str. 3), je o kršitvi načela iz 7. člena ZJN-3 mogoče govoriti zlasti, kadar so razlogi za zaključek postopka oddaje javnega naročila z zavrnitvijo vseh ponudb navedeni le formalno oziroma navidezno, dejansko pa so uporabljeni z namenom, da se enega ponudnika ali več njih postavi v neupravičeno boljši oziroma slabši položaj v primerjavi z drugimi ponudniki.

Čeprav je v drugi povedi iz petega odstavka 90. člena ZJN-3, v kateri je navedeno »o razlogih«, beseda »razlog« slovnično gledano uporabljena bodisi v dvojini bodisi v množini, te določbe niti v povezavi z drugimi določbami ZJN-3 ni mogoče tolmačiti na način, da bi moral naročnik imeti več kot en razlog, da zaključi postopek oddaje javnega naročila brez oddaje. Uporaba opisa »o razlogih« je namreč le splošno sklicevanje. Naročniku tako zadošča, če v utemeljitev odločitve o zavrnitvi vseh ponudb navede že en razlog. Če je naročnik navedel več razlogov za sprejem odločitve o zavrnitvi vseh ponudb, kot se je to zgodilo tudi v primeru konkretnega javnega naročila, bi moral vlagatelj za uspeh z zahtevkom za revizijo tako izpodbiti vse razloge, s katerimi je naročnik utemeljeval sprejeto odločitev. Že v primeru, če vlagatelj ne bi uspel izpodbiti enega razloga, ne bi bilo mogoče zaključiti, da je naročnik nezakonito zaključil postopek oddaje javnega naročila z zavrnitvijo vseh ponudb. V takem primeru morebitna nezakonitost drugih razlogov torej ne bi mogla biti več relevantna, saj bi odločitev o zavrnitvi vseh ponudb utemeljeval vsaj en razlog, ki ga ne bi bilo mogoče šteti za nezakonit.

Naročnik je pripravil dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila. Gospodarski subjekti so se z njo lahko seznanili prek povezave iz točke I.3 obvestila o javnem naročilu. Naročnik je na portalu javnih naročil zagotovil tudi objavo dodatnih informacij, in sicer tudi kot odgovorov na vprašanja gospodarskih subjektov. Ti odgovori so skladno s tretjo povedjo iz prvega odstavka 67. člena ZJN-3 postali del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Naročnik je pripravil tudi čistopis dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ta pa je bil dostopen gospodarskim subjektom prek povezave iz točke VII.2 obvestila o dodatnih informacijah ali popravku (objava 4. 8. 2023 na portalu javnih naročil, pod št. objave JN004226/2023-K04, in 7. 8. 2023 v Dodatku k Uradnemu listu Evropske unije, pod št. objave 2023/S 150-480174).

Dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila med drugim sestavljajo:

- navodilo za pripravo ponudb (dokument »3\_0\_navodilo\_analitskiSist 2023\_popravek Ma.doc«),
- obrazec predračuna (dokument »3\_1\_predračun\_\_analitskiSist 2023\_popravek\_II Ma.docx«),
- tabele za izračune (dokument »3\_1A\_Obrazci za izračune\_Ma.xlsx«),
- tehnične specifikacije (dokument »3\_3\_Strokovni kriteriji analizator bio imuno 2023\_popravek Ma.docx«),
- vzorec pogodbe (dokument »3\_5\_vzorec pogodbe\_analitskiSist 2023\_popravek III.docx«),
- obrazec za vpis podatkov o servisni službi (dokument »3\_7\_servis\_analitskiSist 2023.docx«).

Naročnik je v 2. točki navodil za pripravo ponudb navedel nekaj osnovnih podatkov o predmetu, ki ga nabavlja z izvedbo postopka javnega naročanja:

*»Naročnik vabi zainteresirane ponudnike, da predložijo ponudbo, skladno z zahtevami iz razpisne dokumentacije. Predmet naročila je NAKUP BIOKEMIČNO-IMUNOKEMIJS[K]JEGA ANALITSKEGA SISTEMA ki zajema:*

- *A1. nakup, dobavo in postavitve biokemično-imunokemijskega analiznega sistema, ter vzdrževanje v garancijskem roku 24 mesecev*
- *A2. dobava reagentov in potrošnega materiala za biokemično-imunokemijski analizni sistem za obdobje 84 mesecev, kar je 7 let okvirno do 31.12.2031*
- *A3. nakup sistema za pripravo deionizirane, demineralizirane vode, redne in izredne servise ter ves potrošni material z garancijsko servisnim vzdrževanjem za obdobje 24 mesecev*
- *A4. nakup ustreznega sistema za neprekinjeno napajanje (UPS) z garancijskim rokom za željeno obdobje 24 mesecev, oziroma so lahko daljši oziroma naj bodo garancijski roki enaki garancijskim rokom proizvajalcev te opreme.*

- A5. nakup hladilne omare za shranjevanje reagentov iz razpisa, z garancijskim rokom ki je enak garancijskim rokom proizvajalcev te opreme.
- B. Vzdrževanje biokemično-imunokemijskega analiznega sistema in sistema za pripravo deionizirane vode po preteku garancijske dobe za obdobje 60 mesecev okvirno do 31.12.2031

Naročnik bo z najbolj ugodnim ponudnikom, ki bo oddal dopustno ponudbo, skladno z merilom iz razpisne dokumentacije, sklenil pogodbo o dobavi in montaži analitskega sistema in vzdrževanju ter oskrbi s pripadajočim laboratorijskim materialom za čas od dneva podpisa okvirno do 31.12.2031

Oznaka naročnika: Št.: JN\_3/2023

Podrobnejši opis in zahteve predmeta naročila so razvidne iz tehnične dokumentacije.

Javno naročilo ni razdeljeno na sklope.«

Naročnik je v 9. točki navodil za pripravo ponudbe določil in opisal merila:

»Merilo za izbiro najugodnejše ponudbe je ekonomsko najbolj ugodna ponudba, kjer bo naročnik uporabil sledeče merilo:

Najnižja ponudbena vrednost v EUR brez DDV za točke C (A+B) predračuna prinese ponudniku 85 točk

Obstojnost reagentov prinese ponudniku z najdaljših povprečnim rokom iz predračuna točka D, 15 točk

Ponudnik, ki izbere najvišje število točk bo izbrani ponudnik.

Izračun za dodelitev točk:

Najnižja ponudbena vrednost v EUR brez DDV za točko C (A+B) iz predračuna prinese ponudniku 85 točk, ostalim ponudniku pa sorazmerno manj točk glede na višjo ponudbeno vrednost po izračunu najbolj ugodna ponudba / ponudba ki se ocenjuje x 85.

Za obstojnost reagentov bo naročnik upošteval povprečno obstojnost iz ponudbenega predračuna v točki D in bo ponudnik za najdaljšo povprečno obstojno prejel 15 točk, naslednji 5 točk in vsi ostali 0 točk.

Ponudniki naj izračunajo povprečno stabilnost za biokemijske in imunokemijske preiskave v ločenem excel dokumentu, tako da bo naročnik lahko preveril izračune in navedbe. Predložijo naj tudi dokazila proizvajalca. Obstojnost se nanaša na preiskave, ki so navedene na seznamu preiskav, kjer je podano tudi število letno izvedenih preiskav.

V primeru, da bo več ponudnikov ponudilo enako najnižjo skupno ponudbeno ceno z DDV, bo naročnik vrstni red ponudnikov, določil z žrebom. Žreb ni javen.«

Naročnik je v točki 10.1.3 navodil za pripravo ponudb določil navodila za izpolnitev predračuna: »Ponudnik v Predračunu v obrazec 3\_1\_ navede ponudbeno vrednost za celotni nakup predmeta naročila, za katerega se prijavlja in sicer tako, da je jasno razvidna ponudbena vrednost v EUR brez DDV in z DDV.

V kolikor ponudnik vpiše ceno nič (0) EUR, se šteje, da razpisane postavke ne ponuja.

*Ponudnik v sistem e-JN v razdelek »Skupna ponudbena vrednost« v zato namenjen prostor vpiše skupni ponudbeni znesek brez davka v EUR in znesek davka v EUR. Znesek skupaj z davkom v EUR se izračuna samodejno. V del »Predračun« pa naloži datoteko OBR\_3\_1 v obliki word, ali pdf. »Skupna ponudbena vrednost«, ki bo vpisana v istoimenski razdelek in dokument, ki bo naložen kot predračun v del »Predračun«, bosta razvidna in dostopna na javnem odpiranju ponudb.*

*V primeru razhajanj med podatki navedenimi v razdelku »Skupna ponudbena vrednost« in dokumentu, ki je predložen v delu »Predračun«, kot veljavni štejejo podatki v dokumentu, ki je predložen v delu »Predračun«.*

Naročnik je obseg predmeta javnega naročila, kot je razviden iz prvega odstavka 2. točke navodil za pripravo ponudbe, vključil v 2. člen vzorca pogodbe, v 4. člen vzorca pogodbe pa je vključil način prikaza celotne maksimalne pogodbene vrednosti, ki je razdeljena po posameznih delih predmeta javnega naročila. V zadnjem odstavku 4. člena vzorca pogodbe je napotilo, da so stroški pogarancijskega vzdrževanja navedeni v 5. členu vzorca pogodbe. Naročnik je v 5. členu vzorca pogodbe razdelal, kako ponudnik zagotavlja pogarancijsko vzdrževanje, pri čemer je pustil prazne prostorčke, ki so namenjene vpisu cen.

Naročnik je obseg predmeta javnega naročila, kot je razviden iz prvega odstavka 2. točke navodil za pripravo ponudbe, vključil tudi v obrazec predračuna, in sicer za oznako A (*Nakup opreme in reagentov*), pri čemer je v tabeli navedel tudi enote mere in njihovo število, predvidel pa je tudi prostore za vpis cen za enoto mere v eurih brez DDV, vsoto cen za enoto mere v eurih brez DDV, vrednost DDV in skupno ceno z DDV. Naročnik je pogarancijsko vzdrževanje vključil v obrazec predračuna za oznako B (*Vzdrževanje po preteku garancije*; pogarancijsko vzdrževanje obsega redni servisni pregled po priporočilu proizvajalca za biokemično-imunokemijski analizni sistem in sistem za pripravo deionizirane vode, pa tudi servis na poziv v primeru okvar obeh sistemov), pri čemer je v tabeli navedel enote mere in predvideno količino za obdobje 5 let po preteku garancije, predvidel pa je tudi prostore za vpis cen za enoto mere v eurih brez DDV, vrednosti za količino v eurih brez DDV, vsote vrednosti za količino mere v eurih brez DDV, vrednosti DDV in skupne cene z DDV. Naročnik je za oznako C (*Skupna ponudbena vrednost A + B*) vključil tabelo, v katero so gospodarski subjekti prenesli vsoti iz tabel pod oznakama A in B ter izračunali njuni vsoti, določili vrednost DDV ter sešteli vsoto vrednosti iz izračuna A + B in DDV. Naročnik je za oznako D (*Obstojnost reagentov*) določil tabelo za vnos zahtevanega podatka za reagente (*Povprečna obstojnost reagentov na biokemijskem in imunokemijskem modulu znaša izražena v dnevih*).

Državna revizijska komisija je vpogledala tudi v tabele za izračune (dokument »3\_1A\_Obrazci za izračune\_Ma.xlsx«) in ugotovila, da jih je naročnik pripravil tako, da jih je vključil v šest zavihkov, pri čemer je prvi zavihkec poimenovan »Izračun reagenti«, šesti zavihkec pa »Merilo - obstojnost«.

Tabela v zavihku »Izračun reagenti« obsega 15 stolpcev, pri čemer se med njimi nahajajo tudi stolpci št. 9 »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko J), 10 »Enota mere (kom, test, mL)« (stolpec pod črko K), 11 »Ponujeno pakiranje EM (za reagente število testov EM, za kontrole, kalibratorje in sistemske reagente v ml)« (stolpec pod črko L) in 13 »Cena enega pakiranja v EUR brez DDV« (stolpec pod črko N). Naročnik je pod tabelo v tem zavihku vključil posamezne opombe, med drugim »Stolpec J: Obstojnost celotnega nedeljivega reagenta po odprtju na analitskem sistemu (število dni)«, »Stolpec K: Enota pakiranja«, »Stolpec L: Število testov (mL za kontrole in kalibratorje, sistemske reagente) v enem nedeljivem pakiranju« in »Stolpec N: Cena enega pakiranja v EUR brez DDV«.



Tabela v zavihku »Merilo - obstojnost« obsega šest stolpcev, pri čemer se med njimi nahajata stolpca »Enota mere (kom)« (stolpec pod črko E) in »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko F).

Državna revizijska komisija na podlagi predhodno predstavljenih delov dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ugotavlja, da je naročnik določil, kaj je predmet javnega naročila in da je zanj treba navesti cene. Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (gl. vsaj obrazec predračuna za oznako B) je jasno razvidno, da je del predmeta javnega naročila tudi »potreba po vzdrževanju opreme po preteku garancijske dobe«, kot je pravilno uveljavljal vlagatelj, »in sicer vzdrževanje po priporočilih proizvajalca 1x letno in zagotavljanje vzdrževanja v primeru okvar« (gl. dokument št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023, str. 3, tretji odstavek), zato je tudi za ta del predmeta javnega naročila treba ponuditi ceno. Slednje potrjuje že vsaj dejstvo, da je naročnik ta del predmeta javnega naročila vključil v obrazec predračuna in je tudi za opisi za posamezne servise določil razdelke, ki so namenjeni vpisu cene za enoto mere brez DDV, podatki iz slednjega razdelka pa so upoštevani pri izračunu vrednosti glede na količino in se ta vrednost upošteva v vsoti vseh postavk. Tako ni jasno, zakaj je naročnik v obrazložitvi izpodbijane odločitve navedel, da ponudbe zavrača tudi zato, ker je pogarancijsko vzdrževanje bistveno pri predmetu javnega naročila in bi ga želel vključiti v novo javno naročilo pod enakimi pogoji za ponudnike. Naročnik je določil tudi, katera merila sestavljajo merilo ekonomsko najugodnejša ponudba. Poleg tega je treba ugotoviti, da je naročnik v tabelah za izračune uporabil različne pojme in da pojma »pakiranje« ni enačil s pojmi »kom, test, mL«, ki so bili določeni kot enote mere.

Državna revizijska komisija pri tem opozarja, da je kot dopustno ponudbo v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3 mogoče obravnavati le tisto ponudbo, ki ustreza potrebam in zahtevam naročnika, določenim v tehničnih specifikacijah in v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Primerljivo izhaja iz točke a prvega odstavka 89. člena ZJN-3, saj naročnik ne more oddati javnega naročila, če ponudba ni skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu ter v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Čeprav ZJN-3 omogoča naročniku, da po poteku roka za prejem ponudb očitne ali nebistvene napake v ponudbi spregleda (peta poved iz petega odstavka 89. člena ZJN-3), ponudniku pa dopusti, da poseže v ponudbo, saj jo ponudnik lahko dopolni, popravi, spremeni ali pojasni (druga poved iz petega odstavka 89. člena ZJN-3), ni mogoče spregledati, da ponudnikovi posegi v ponudbo niso mogoči glede tistega dela ponudbe, ki se veže na tehnične specifikacije predmeta javnega naročila (šesti odstavek 89. člena ZJN-3). Iz navedenega je tako jasno razvidno, da že ZJN-3 določa pravno posledico, če ponudnik ni ponudil predmeta javnega naročila skladno s tehničnimi specifikacijami oziroma naročnikovimi zahtevami. Naročnik take ponudbe namreč ne more šteti za dopustno v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3 in je ne more izbrati. Naročnik tako ponudbe, s katero ponudnik ne ponudi predmeta v vsebini in/ali obsegu, ki ga zahteva naročnik, glede na določbe ZJN-3 ni upravičen izbrati. ZJN-3 tudi ne nalaga naročniku, da vključi v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila opozorilo, da se ponudbo, ki ni dopustna, ne izbere oziroma ne more izbrati. Navedena posledica pa, kot je bilo pojasnjeno, izhaja že iz ZJN-3 in njegovega tolmačenja (prim. točko a prvega odstavka 89. člena ZJN-3).

ZJN-3 določa tudi pravila ravnanja s ponudbo v delu, ki vsebuje cenovne elemente. Tako je v petem odstavku 89. člena ZJN-3 določeno, da razen kadar gre za popravek ali dopolnitev očitne napake, če zaradi tega popravka ali dopolnitve ni dejansko predlagana nova ponudba, ponudnik ne sme dopolnjevati ali popravljati svoje cene brez DDV na enoto, vrednosti postavke brez DDV, skupne vrednosti ponudbe brez DDV, razen kadar se skupna vrednost spremeni v skladu s sedmim odstavkom 89. člena ZJN-3. V sedmem odstavku 89. člena ZJN-3 je med drugim določeno, da na glede na prejšnji odstavek (tj. šesti odstavek 89. člena ZJN-3) sme izključno naročnik ob pisnem soglasju ponudnika popraviti računске napake, ki jih odkrije pri pregledu in ocenjevanju ponudb (prva poved), pri čemer se količina in cena na enoto brez DDV ne smeta

spreminjati (druga poved). Iz teh pravil ZJN-3 je razvidno, da je ponudnikova možnost poseganja v ponudbo v delu, ki vsebuje cenovne elemente, čeprav mu naročnik to omogoči, omejena glede cene na enoto brez DDV. Ta cena se po izrecnem pravilu iz druge povedi iz sedmega odstavka 89. člena ZJN-3 ne sme spreminjati.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik zavrnil obe ponudbi s sklicevanjem na točko 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, v kateri je določil posledico vpisa cene za posamezno postavko v višini nič eurov v ponudbeni predračun, vendar ne v smislu, da je ta določba kontradiktorna, da ni smiselna tako, kot je napisana, da je v nasprotju s kakšnim pravilom iz ZJN-3 ipd. Naročnik poleg tega v dokumentu št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023 v resnici niti ne utemljuje, da je vsebina drugega odstavka točke 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila tako, kot je napisana, nejasna, saj niti ni navedel, kaj naj bi bilo v njej nejasno in zakaj, temveč navaja, da *»sta si ponudnika razlagala zahteve naročnika iz ponudbenega predračuna vsak na svoj način«*. Pri tem to njuno različno tolmačenje utemljuje z argumentom, da ni izrecno navedel, da mora ponudnik *»za veljavnost ponudbe ponuditi ceno za vse razpisane postavke«* in *»ponujati in zagotavljati vse postavke predračuna in s tem zagotavljati vzdrževanje opreme v celotni življenjski dobi«*. Vendar iz dokumentacije, ki jo je naročnik posredoval Državni revizijski komisiji na podlagi prvega odstavka 29. člena ZPVPJN (med drugim niti ne iz zapisnika o ocenjevanju ponudb št. JN\_3/2023 z dne 11. 9. 2023), ne izhaja, da bi naročnik morebiti pridobil izjavo konkurenčnega ponudnika, iz katere bi izhajalo njegovo razumevanje, da bi bila odsotnost kakšne vsebine v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila tista, ki bi bila razlog, da je v predračun vpisal pri obeh postavkah servisa na poziv ceno nič eurov. Naročnikovo stališče tako ostaja le na ravni ugibanja prave volje konkurenčnega ponudnika. Vendar tudi pridobitev izjave konkurenčnega ponudnika ne bi spremenila dejstva, da bi bila naročnikova ravnanja s to ponudbo omejena glede na ureditev iz šestega odstavka 89. člena ZJN-3.

Ne glede na predhodno navedeno in ne da bi se bilo treba Državni revizijski komisiji opredeliti do skladnosti drugega odstavka točke 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila z ZJN-3, in sicer že vsaj zato ne, ker tega nista problematizirala ne naročnik ne vlagatelj in ji zato ni treba še ugotavljati, ali bi bile sicer podane kakšne omejitve že glede na čas vložitve zahtevka za revizijo (tj. po poteku roka za predložitev ponudb), Državna revizijska komisija ugotavlja, da že vsebina obrazca predračuna, kar dodatno potrjujejo še vsaj 2. točka navodil za pripravo ponudb, v kateri je naročnik navedel osnovne podatke o predmetu, ki ga nabavlja z izvedbo postopka javnega naročanja, in določitev meril v 9. točki navodil za pripravo ponudbe, kot tudi druge določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki jih je citirala oziroma opisala Državna revizijska komisija v obrazložitvi tega sklepa, omogoča razumevanje, kaj je predmet javnega naročila in kolikšen je njegov obseg, pa tudi potrebo po navedbi cen za vse postavke.

Upoštevajoč vse navedeno, Državna revizijska komisija ugotavlja, da razlogov, ki jih je naročnik navedel v 1. točki utemeljitve izpodbijane odločitve, ni mogoče sprejeti kot razloge v smislu druge povedi iz petega odstavka 90. člena ZJN-3, z njimi pa ni mogoče potrditi, da je bilo naročnikovo ravnanje pri sprejemu izpodbijane odločitve skladno s 7. členom ZJN-3.

Državna revizijska komisija še ugotavlja, da je naročnik v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 (str. 3) navedel drugačen razlog, kot ga je navedel v 1. točki obrazložitve izpodbijane odločitve. Naročnik je namreč v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 (str. 3) navedel, da bi moral *»v nadaljevanju«* pravila iz drugega odstavka točke 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila *»navesti, kaj pomeni, če ponudnik razpisane postavke ne ponuja«* in da *»bi navedeno dikcijo moral dodatno pojasniti z navedbo, da če ponudnik določene postavke v predračunu ne ponuja, potem je ponudba označena za nedopustno oziroma drugo ustrezno dikcijo«*. Naročnik je torej v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 (str. 3) navedel, da je vsebina drugega odstavka točke 10.1.3 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila pomanjkljiva. Vendar je treba

upoštevati vsaj dvoje. Naročnik ne more razlogov za zavrnitev ponudb navesti prvič ali dodatno šele v odločitvi o zahtevku za revizijo, saj mora razloge za odločitev o zavrnitvi vseh ponudb navesti v obrazložitvi take odločitve (gl. drugo poved iz petega odstavka 90. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3). Ne glede na navedeno, Državna revizijska komisija dodaja, da že iz ZJN-3 izhaja posledica, če ponudnik ne ponudi predmeta javnega naročila, ki je skladen s tehničnimi specifikacijami. Naročnik take ponudbe ne more namreč označiti za dopustno ponudbo v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3 in je tudi ne more izbrati (prim. točko a prvega odstavka 89. člena ZJN-3). ZJN-3 pa tudi ne določa, da bi moral naročnik v okoliščinah, kot so pri tem javnem naročilu, v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila navesti domnevno manjkajoče pojasnilo oziroma opozorilo. Državna revizijska komisija tako ugotavlja, da niti razlog, ki ga je naročnik navedel šele v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 (str. 3), ne bi mogel utemeljiti zakonitosti sprejete odločitve o zavrnitvi vseh ponudb.

Naročnik je v 2. točki utemeljitve izpodbijane odločitve navedel razlog, povezan z oblikovanjem merila povprečna obstojnost reagenta, saj naj bi si ponudnika različno razlagala pojem obstojnosti reagentov, ko je vlagatelj upošteval obstojnost reagentov od dne po namestitvi na analizator, konkurenčni ponudnik pa obstojnost celotnega pakiranja.

Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik določil merilo ekonomsko najugodnejša ponudba in ga v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila opisal (prim. drugo poved iz sedmega odstavka 84. člena ZJN-3 v povezavi s prvim in drugim odstavkom 84. člena ZJN-3). Merilo je institut, ki nima izključevalne narave, kot to velja za npr. pogoje, razloge za izključitev ali tehnične specifikacije, od izpolnjevanja ali neizpolnjevanja katerih je odvisno, ali je ponudbo mogoče obravnavati kot dopustno v smislu 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3. Merila imajo drugačno funkcijo, saj omogočajo primerjavo med ponodbami. Naročnik z njimi ponudbe ocenjuje in ugotavlja, katera ponudba izmed dopustnih je tista, ki je bolj ugodna od drugih dopustnih ponudb.

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da med vlagateljem in naročnikom ni sporno, da sta vlagatelj in konkurenčni ponudnik izpolnila tabelo za izračune (dokument »3\_1A\_Obrazci za izračune\_Ma.xlsx«), šesti zavihek »Merilo - obstojnost«, niti med njima ni sporno, da sta to storila na različne načine. Ker je naročnik z dokumentom št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023 zavrnil vse ponudbe, pri čemer je navedel, da »sta ponudnika ponudila neprimerljive podatke o obstojnosti reagentov«, je mogoče razumeti, da naročnik sicer ni izrecno navedel, da upošteva kot možna oba načina izpolnitve tabele za izračune, vendar je to upošteval konkludentno. Vendar Državna revizijska komisija po drugi strani ne more spregledati, da iz dokumenta št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023 ni razvidno, zakaj bi bil naročnik upravičen upoštevati oba načina izpolnitve tabele za izračune kot možna glede na dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in da torej nobeden od njiju ni v nasprotju z njo. Iz obrazložitve izpodbijane odločitve tako v tem smislu ni razviden razlog, kot ga določa druga poved iz petega odstavka 90. člena ZJN-3. Naročnikove odločitve tako ni mogoče preizkusiti, ali je naročnika k takemu ravnanju vodila morebitna nejasnost dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ali so to bili razlogi drugačne (subjektivne) narave, ki pa ne bi smeli biti upoštevni. Tako tudi ni mogoče ugotoviti, da je naročnik ravnal skladno z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (kršitev 7. člena ZJN-3).

Ne glede na predhodno navedeno Državna revizijska komisija dodaja, da se v tabeli za izračune (dokument »3\_1A\_Obrazci za izračune\_Ma.xlsx«) v zavihkih »Izračun reagenti« in »Merilo - obstojnost« nahajajo enaki pojmi, ki bi jih bilo naravno tolmačiti na enak način. Še posebej to velja, ker naročnik tudi izrecno določa, kdaj je treba navesti določene podatke glede na pojem pakiranje, ki ga v zavihku »Merilo - obstojnost« ni uporabil, pač pa ga je uporabil le v zavihku »Izračun reagenti«.

Državna revizijska komisija kot končno še izpostavlja, da podatek za »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko F v zavihku »Merilo - obstojnost«) ni podatek, ki ne bi bil povezan s podatki iz tabele v zavihku »Izračun reagenti«. Četudi bi se lahko potrdilo, da je konkurenčni ponudnik v zavihku »Merilo - obstojnost«, stolpec »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko F) pri reagentih navajal podatke o obstojnosti celotnega pakiranja, je vsebino teh podatkov mogoče razjasniti s podatki, ki jih je vpisal v stolpec št. 9 »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko J) iz zavihka »Izračun reagenti«, saj so vsi podatki iz stolpca »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« pod črko F v zavihku »Merilo - obstojnost« zmnožek številčnih podatkov iz stolpca št. 9 »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko J) iz zavihka »Izračun reagenti«. Naročniku tako ne more biti nejasno, kako so pri vlagateljevem konkurentu sestavljene vrednosti iz stolpca št. 9 »Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]« (stolpec pod črko J) iz zavihka »Izračun reagenti«. Naročnik je v dokumentu št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023 sicer navedel, da sta vlagatelj in konkurenčni ponudnik »ponudila neprimerljive podatke o obstojnosti reagentov«, vendar iz naročnikove obrazložitve ni razvidno, zakaj podatkov kljub tej domnevni neprimerljivosti, če bi se potrdilo vlagateljevo stališče, da ni mogoče sprejeti tolmačenja o obstojnosti celotnega pakiranja, ne bi bilo mogoče ugotoviti in jih nato primerjati. Da naročniku ne more biti nejasno, kako so strukturirani ti podatki (saj so razvidni iz drugega zavihka istega obrazca), je razvidno tudi iz dokumenta št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023, str. 3, ko je naročnik navedel primera, kako sta ponudnika določila obstojnost reagentov. Tako ni mogoča potrditev naročnikovega ravnanja skladno z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3).

Državna revizijska komisija ponavlja, da naročnik ne more razlogov za zavrnitev ponudb navesti prvič ali dodatno šele v odločitvi o zahtevku za revizijo, saj mora razloge za odločitev o zavrnitvi vseh ponudb navesti v obrazložitvi take odločitve (gl. drugo poved iz petega odstavka 90. člena ZJN-3 v povezavi s 6. členom ZJN-3). Državna revizijska komisija pri tem opozarja, da je naročnik v zvezi z razlogom, ki ga je v dokumentu št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023 navedel pod zaporedno številko 2, v sklepu št. JN\_3/2023 z dne 6. 10. 2023 (str. 3) sicer navedel, da »si očitno ponudniki različno razlagajo navedbo "Obstojnost reagenta na analitskem sistemu [dni]", saj si vlagatelj navedeno dikcijo razlaga kot obstojnost celotnega nedeljivega reagenta po odprtju, drugi ponudnik pa si je to očitno razložil kot obstojnost nedeljivega reagenta po vstavitvi v analizator«, s čimer po vsebini utemeljuje nejasnost dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, vendar niti iz citiranega besedila ni razvidno, zakaj bi bili obe razlagi glede na določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila mogoči. Državna revizijska komisija tako ugotavlja, da niti tako opisan razlog ne bi bil razlog, kot ga določa druga poved iz petega odstavka 90. člena ZJN-3 in zato niti na podlagi take obrazložitve ne bi bilo mogoče preizkusiti, ali je naročnika k zavrnitvi vseh ponudb vodila nejasnost dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ali so to bili razlogi drugačne (subjektivne) narave, ki pa ne bi smeli biti upoštevni. Navedeno tudi pomeni, da ne bi bilo mogoče potrditi, da je naročnik ravnal skladno z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (kršitev 7. člena ZJN-3).

Državna revizijska komisija, upošteva vse ugotovljeno, ni mogla zaključiti, da je naročnik pri sprejemu odločitve o zavrnitvi vseh ponudb zadostil zahtevam iz druge povedi iz petega odstavka 90. člena ZJN-3, zaradi česar tudi ni mogla potrditi, da je ravnal skladno z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3), zato je skladno z drugo alineo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN ugodila zahtevku za revizijo in razveljavila odločitev o zavrnitvi vseh ponudb, kot izhaja iz dokumenta št. JN\_3/2023 z dne 21. 9. 2023.

Skladno z drugo povedjo iz tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN daje Državna revizijska komisija naročniku napotke za pravilno izvedbo postopka v delu, ki je bil razveljavljen.

Z razveljavitvijo izpodbijane odločitve se postopek oddaje javnega naročila znova znajde v trenutku pred njenim sprejemom, naročnik pa je zavezan sprejeti eno izmed odločitev, ki jih omogoča 90. člen ZJN-3, pri čemer jo mora obrazložiti skladno z drugo povedjo iz desetega odstavka 90. člena ZJN-3 in z njo seznaniti gospodarske subjekte (prva poved iz desetega odstavka 90. člena ZJN-3). Pri svojih ravnanjih mora naročnik upoštevati 6. in 7. člen ZJN-3.

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

Vlagatelj je uspel z zahtevkom za revizijo, zato mu Državna revizijska komisija upoštevajoč prvi, drugi in tretji odstavek 70. člena ZPVPJN ter skladno z Odvetniško tarifo (Uradni list RS, št. 2/2015; v nadaljevanju: OT) in Sklepom o spremembi vrednosti točke (Uradni list RS, št. 22/2019), ob upoštevanju okoliščin primera, kot potrebne priznava stroške:

- takse v višini 1.000 eurov,
- stroške za sestavo zahtevka za revizijo (tarifna številka 44/1 OT) v višini 1.440 eurov (2.400 točk), povečani za 22 % DDV, kar znese 1.756,80 eurov,

in

- izdatke (tretji odstavek 11. člena OT) od 2.400 točk v višini 20,40 eurov (20 + 14 točk), povečane za 22 % DDV, kar znese 24,89 eurov,

kar skupaj znese 2.781,69 eurov, ki jih je naročnik dolžan vlagatelju povrniti v 15 dneh po vročitvi tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila.

Naročnik ni izbral ponudbe, saj je obe prejeti ponudbi zavrnil, zato se spor ni mogel nanašati na izbiro določene ponudbe. Državna revizijska komisija je zato stroške za sestavo zahtevka za revizijo obračunala od ocenjene vrednosti brez DDV, kot je razvidna iz sklepa o začetku postopka št. JN\_3/2023 z dne 9. 6. 2023, čeprav je precej nižja od vrednosti vlagateljeve ponudbe (tj. 1.012.126,36 eurov brez DDV), ne pa od 1.012.000 eurov, kar je približna vrednost vlagateljeve ponudbe brez DDV, kot je uveljavljal vlagatelj. Državna revizijska komisija je zato glede na 44/1 OT upoštevala vrednost predmeta iz 19/1 OT za gospodarske spore v razponu med 640.000 in 680.000 točk (saj ta razpon opredeljuje vrednost spornega predmeta med 384.000 in 408.000 eurov), zaradi česar se strošek za sestavo zahtevka za revizijo obračuna od 2.400 točk in ne 5.000 točk, kot je zahteval vlagatelj. Državna revizijska komisija je zato tudi pri izdatkih za osnovo upoštevala 2.400 točk.

Vlagatelj je povrnitev stroškov priglasil tudi v vlogi z dne 11. 10. 2023, vendar mu jih Državna revizijska komisija ni priznala, saj je bilo vse, kar je bistveno za rešitev zadeve, razvidno že iz zahtevka za revizijo.

Državna revizijska komisija je zato kot neutemeljeno zavrnila višjo stroškovno zahtevo od priznanih 2.781,69 eurov.

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

#### **Pravni pouk:**

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

Predsednik senata:  
Marko Medved, univ. dipl. prav.,  
član Državne revizijske komisije

**Vročiti:**

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

**Vložiti:**

- v spis zadeve, tu.