

Številka: 018-127/2022-16

Datum: 17. 1. 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 Sama Červeka, kot predsednika senata, ter Andraža Žvana, kot člana senata, in dr. Mateje Škabar, kot članice senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Oprema za kuhinje – termični elementi in oprema za pomivanje posode*«, v sklopu 2: »*Oprema za pomivanje posode*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja GOSTINSKA OPREMA GO-ST Servis in trgovina d.o.o., Ljubljanska cesta 68, Grosuplje, ki ga po pooblastilu zastopa odvetnica mag. Nataša Štelcer, Slomškov trg 18, Maribor (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika SPLOŠNA BOLNIŠNICA NOVO MESTO, Šmihelska cesta 1, Novo mesto (v nadaljevanju: naročnik), dne 17. 1. 2023

odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugodi tako, da se v celoti razveljavi postopek oddaje javnega naročila »*Oprema za kuhinje – termični elementi in oprema za pomivanje posode*«, v sklopu 2: »*Oprema za pomivanje posode*«, v zvezi s katerim je naročnik obvestilo o naročilu dne 11. 8. 2022 objavil na portalu javnih naročil, pod številko objave JN005611/2022-B01, in v Uradnem listu EU, pod številko objave 2022/S 155-440891.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške postopka pravnega varstva v višini 1.485,96 EUR v roku 15 dni od prejema tega sklepa, v primeru zamude skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od prvega dne po poteku roka za prostovoljno izpolnitev do plačila. Višja stroškovna zahteva vlagatelja se zavrne.
3. Zahteva izbranega ponudnika za povrnitev stroškov postopka pravnega varstva se zavrne.

Obrazložitev:

Naročnik je obvestilo o naročilu, ki ga razdeljenega na dva sklopa oddaja po odprtem postopku, dne 11. 8. 2022 objavil na portalu javnih naročil, pod številko objave JN005611/2022-B01, in v Uradnem listu EU, pod številko objave 2022/S 155-440891. Dne 5. 10. 2022 je naročnik na portalu

javnih naročil objavil dokument »ODLOČITEV O ODDAJI NAROČILA za sklop 2 Oprema za pomivanje posode« št. 16-15/22_skl 2 z dne 30. 9. 2022, iz katerega izhaja, da je javno naročilo v sklopu 2: »Oprema za pomivanje posode« oddal po merilu prvouvrščenemu ponudniku METALKA ZASTOPSTVA SENKANAR trgovina in storitve d.o.o., Partizanska cesta 15, Maribor (v nadaljevanju: izbrani ponudnik).

Zoper naročnikovo odločitev o oddaji javnega naročila v sklopu 2 je vlagatelj, drugouvrščeni ponudnik, z vlogo z dne 17. 10. 2022 vložil zahtevek za revizijo. V zahtevku vlagatelj zatrjuje, da ponudba izbranega ponudnika v sklopu 2 ni dopustna. Naročnik je zahteval, da mora biti ponudba veljavna najmanj 180 dni od roka za predložitev ponudb. Vendar izbrani ponudnik ni nikjer navedel oziroma izračunal datuma veljavnosti ponudbe, pač pa je zgolj podpisal naročnikove obrazce, v katerih je navedeno, da je rok veljavnosti ponudbe najmanj 180 dni od roka za predložitev ponudb. Poleg tega je izbrani ponudnik spremenil ponudbeni predračun oz. postavko »km, servisna ura, potovalna ura« in ni ovrednotil vsake storitve posebej, kot je to zahteval naročnik, temveč je podal le skupno (pavšalno ceno) za vse storitve skupaj. Ponudba izbranega ponudnika zato ni skladna z naročnikovimi zahtevami in bi jo moral naročnik izločiti. Dalje vlagatelj navaja, da je izbrani ponudnik v sklopu 2 ponudil parni tračni pomivalni stroj, ki ne ustreza več tehničnim zahtevam naročnika, in sicer:

- ne zagotavlja pranja posode po standardu DIN 10510, kot je to zahteval naročnik, temveč po standardu DIN SPEC 10534;
- je na strani 58 ponudbe izbranega ponudnika navedeno »Cona izpiranja 600 mm«, medtem ko je naročnik v popisu določil zahtevo »CONA IZPIRANJA – minimalna dolžina: 700 mm« z dopuščenim 10 % odstopanjem, kar pomeni, da ponujeni stroj v delu cone izpiranja ne dosega minimalne zahtevane dolžine;
- je v zvezi z naročnikovo zahtevo »minimalna uporabna višina nalaganja: 465 mm« na strani 58 ponudbe izbranega ponudnika navedeno »Vhodna višina 4585 mm«, kar pomeni, da ponujeni stroj vhodne višine 465 mm ne dosega;
- iz ponudbe izbranega ponudnika nikjer ne izhaja podatek, na podlagi katerega bi bilo mogoče ugotoviti, ali ponujeni stroj izpolnjuje zahtevo glede standardnega traku z minimalnim razmikom med prsti med 50 in 65 mm;
- izbrani ponudnik na straneh 58 in 61 ponudbe navaja določen model stroja, na strani 63 pa navaja drug model stroja, pri čemer gre v glavnem za enak stroj, vendar za dve različni izvedbi/dolžini/kapaciteti.

Poleg navedenega vlagatelj naročniku očita tudi kršitev pravice do vpogleda. Zatrjuje, da mu naročnik ni omogočil vpogleda v referenčno potrdilo na strani 25 ponudbe izbranega ponudnika, s tem pa mu je odvzel pravico, da v tej zvezi navaja pravno relevantna dejstva. Vlagatelj zato predlaga, da Državna revizijska komisija zahtevku za revizijo ugotovi in razveljavi odločitev o oddaji naročila, oziroma, podredno, da vlagatelju dovoli vpogled v podatke na referenčnem potrdilu, ki so ključni za presojo izpolnjevanja referenčnih zahtev. Vlagatelj zahteva tudi povrnitev stroškov postopka pravnega varstva.

Izbrani ponudnik, ki ga po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Marovt in partnerji, d.o.o., Rozmanova 12, Ljubljana, se je z vlogo z dne 21. 10. 2022 izjasnil o navedbah vlagatelja iz zahtevka za revizijo. Uvodoma izpostavlja, da je trditveno in dokazno breme v izhodišču na vlagatelju, to breme pa lahko vlagatelj na naročnika prevale (še)le, ko in če v zahtevku za revizijo navede (in dokaže) dejstva, ki kažejo na nezakonitost naročnikovega ravnanja. Tega vlagatelj po mnenju izbranega ponudnika v konkretnem primeru ni storil. V nadaljevanju izbrani ponudnik navaja, da je s tem, ko je s podpisom potrdil razpisni obrazec, izrecno izrazil strinjanje z naročnikovo zahtevo, da mora biti ponudba veljavna najmanj 180 dni. Ker vlagatelj za navedbe v zvezi s spremembo predračuna oz. postavke »km, servisna ura, potovalna ura« dokazov ni predložil, se izbrani ponudnik do teh očitkov ne more vsebinsko opredeliti. Zgolj iz previdnosti dodaja, da so očitki tudi sicer neutemeljeni, ker je cena v km zajeta v skupni ceni potovalne ure,

kar je dopustno. Izbrani ponudnik dalje zatrjuje, da parni tračni pomivalni stroj, ki ga ponuja, izpolnjuje vse zahteve naročnika, saj:

- je standard DIN SPEC 10534 novejši in v celoti nadomešča standard DIN 10510;
- je ponudil enega od dveh parnih tračnih pomivalnih strojev, ki ju je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določil kot referenčna, s tem pa je v celoti izpolnil naročnikovo zahtevo iz razpisa (kriteriji enakovrednosti oz. zahteve, ki jih je določil naročnik, npr. zahteva glede dolžine cone izpiranja in zahteva glede standardnega traku z minimalnim razmikom med prsti med 50 in 65 mm, bi bile za presojo dopustnosti ponudbe relevantne le, v kolikor izbrani ponudnik ne bi ponudil referenčnega stroja);
- gre pri navedbi podatka o minimalni uporabni višini nalaganja, kjer se je pri pisanju pomotoma zapisalo 4585 mm namesto 585 mm, za očitno napako;
- gre pri navedbi modela na strani 63 ponudbe za očitno napako, sicer pa ni jasno, kaj naj bi naročnik kršil.

Glede na navedeno gre po zatrjevanju izbranega ponudnika ugotoviti, da vlagatelj za svoje navedbe ni predložil nobenega dokaza, zato je treba zahtevke za revizijo zavrniti, izbranemu ponudniku pa povrniti stroške postopka pravnega varstva.

Naročnik je z odločitvijo št. 16-15/22 z dne 26. 10. 2022 zahtevke za revizijo zavrnil kot neutemeljen, posledično pa je zavrnil tudi vlagateljovo zahtevo za povrnitev stroškov postopka. Navaja, da v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ni zahteval, da morajo ponudniki sami izračunati rok veljavnosti ponudbe ali da morajo vpisati točno določen datum veljavnosti. Ponudniki so morali zahtevo glede veljavnosti ponudbe potrditi z oddajo predpripravljenega obrazca, kar sta storila tako izbrani ponudnik kot tudi vlagatelj. Iz ponudbe izbranega ponudnika je razvidno, da ponuja vse razpisane vrste blaga in storitev, vključno s prihodom serviserja na lokacijo naročnika. Ker je naročniku zaradi večletnega poslovnega sodelovanja z izbranim ponudnikom poznan njegov način obračunavanja potnih stroškov, naročnik izbranega ponudnika ni pozival k pojasnilu ponudbe. Tudi sicer je navedeni podatek zgolj informativne narave in nima vpliva na skupno vrednost ponudbe. Na strani 25 ponudbe izbranega ponudnika se nahaja referenčna izjava naročnika – investitorja, ki se nanaša na sklop 1. Ker vlagatelj ponudbe v sklopu 1 ni oddal, nima pravice vpogledati v dokumente izbranega ponudnika, ki se nanašajo na ta sklop. Po mnenju naročnika oprema, ki jo v zvezi s točko »4. PARNI TRAČNI POMIVALNI STROJ« ponuja izbrani ponudnik, v celoti izpolnjuje zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, saj:

- je iz javno dostopnih podatkov razvidno, da ponujena oprema zagotavlja pranje po standardu DIN 10510, kar je naročnik preveril sam, tudi sicer pa je standard DIN SPEC 10534 novejši in v celoti nadomešča standard DIN 10510;
- ima ponujena oprema izbranega ponudnika več con od predvidenih v specifikacijah naročnika, npr. poleg same cone za izpiranje (600 mm) ima še t. i. »nevtravno plus cono« (400 mm), kar skupno znaša več kot 700 mm dolžine. Poleg tega je naročnik določil, da bo kot ustrezno prepoznal opremo MEIKO M-iQ BLUEFIRE ali HOBART PROFI FTNi ali enakovredno, ki bo izpolnjevala v nadaljevanju navedene minimalne karakteristike z dopustnimi odstopanji. Izbrani ponudnik, ki ponuja opremo MEIKO M-iQ BLUEFIRE, zato v celoti izpolnjuje naročnikove zahteve;
- gre pri zapisu minimalne uporabne višine nalaganja 4585 mm v ponudbi izbranega ponudnika za očitno napako, saj ponujena oprema izkazuje višino 585 mm;
- ima ponujeni stroj vgrajen trak MTB, v zvezi s katerim naročnik razpolaga z dokumentacijo za opremo MEIKO M-iQ, pridobljeno v okviru strokovnega dialoga v letu 2020, iz te pa izhaja, da ponujeni trak MTB izpolnjuje zahtevo po razmiku med prsti z minimalnim razmikom 54 mm;
- je iz več delov ponudbene dokumentacije razvidno, kateri model stroja ponuja izbrani ponudnik, zato je naročnik na strani 63 ponudbe, kjer je naveden drug model stroja, že sam (brez dodatnega pojasnjevanja) prepoznal očitno napako.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 2. 11. 2022 odstopil dokumentacijo iz postopka oddaje javnega naročila in dokumentacijo iz predrevizijskega postopka.

Vlagatelj se je z vlogo z dne 17. 11. 2022 opredelil do navedb izbranega ponudnika iz vloge z dne 21. 10. 2022, ki mu jo je Državna revizijska komisija posredovala v seznanitev.

Omenjeno vlogo vlagatelja je Državna revizijska komisija dne 30. 11. 2022 na njuno zahtevo posredovala naročniku in izbranemu ponudniku. Dne 2. 12. 2022 je Državna revizijska komisija prejela vlogo izbranega ponudnika z dne 1. 12. 2022, s katero se je ta opredelil do navedb vlagatelja iz vloge z dne 17. 11. 2022. V vlogi izbrani ponudnik vztraja pri že navedenem in priglaša stroške za sestavo vloge.

Državna revizijska komisija je v obravnavani zadevi dne 23. 12. 2022 na podlagi prvega odstavka 37. člena ZPVPJN podaljšala rok za sprejem odločitve.

Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu, preučitvi navedb vlagatelja, izbranega ponudnika in naročnika ter po pregledu dokaznih listin je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Med vlagateljem in naročnikom je spor glede vprašanja, ali je naročnik ravnal skladno z določbami Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/15 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3) in dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ko je ponudbo izbranega ponudnika v sklopu 2 ocenil kot dopustno in je izbranemu ponudniku v tem sklopu oddal javno naročilo. Vlagatelj namreč med drugim zatrjuje, da ponudba izbranega ponudnika ni skladna z več tehničnimi zahtevami iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki se nanašajo na parni tračni pomivalni stroj, naročnik pa temu nasprotuje.

Državna revizijska komisija uvodoma ugotavlja, da se spor med strankama (med drugim) nanaša na vprašanje, ali parni tračni pomivalni stroj, ki ga ponuja izbrani ponudnik, izpolnjuje zahteve iz tehničnih specifikacij, kot jih je določil naročnik. S tehničnimi specifikacijami naročnik opredeli zahtevane značilnosti (lastnosti) predmeta javnega naročila. V skladu s prvim odstavkom 68. člena ZJN-3 tehnične specifikacije tako določajo zahtevane značilnosti gradnje, storitve ali blaga. Te značilnosti se lahko nanašajo tudi na točno določen postopek ali način proizvodnje ali zagotavljanja zahtevanih gradenj, blaga ali storitev ali na točno določen postopek za kakšno drugo stopnjo v njihovi življenjski dobi, tudi če takšni dejavniki fizično niso del njih, a pod pogojem, da so značilnosti povezane s predmetom javnega naročila ter sorazmerne z vrednostjo in cilji naročila.

Naročnik določi tehnične specifikacije ob upoštevanju 68. člena ZJN-3, ki v četrtem odstavku določa, da morajo slednje vsem gospodarskim subjektom zagotavljati enak dostop do postopka javnega naročanja in neupravičeno ne smejo ovirati odpiranja javnih naročil konkurenci. Če tega ne upravičuje predmet javnega naročila, v skladu s šestim odstavkom 68. člena ZJN-3 v tehničnih specifikacijah ne smejo biti navedeni določena izdelava ali izvor ali določen postopek, značilen za proizvode ali storitve določenega gospodarskega subjekta, ali blagovne znamke, patenti, tipi ali določeno poreklo ali proizvodnja, ki dajejo prednost nekaterim podjetjem ali proizvodom ali jih izločajo. Take navedbe so izjemoma dovoljene, če sicer ni mogoče dovolj natančno in razumljivo opisati predmeta naročila, vsebovati pa morajo tudi besedi »ali enakovredni«. Dalje mora naročnik pri opisovanju predmeta javnega naročila upoštevati temeljna načela javnega naročanja. Tako npr. načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3) naročniku nalaga, da mora zagotoviti, da med ponudniki na vseh stopnjah postopka javnega naročanja in glede vseh elementov ni razlikovanja, upošteva vzajemno priznavanje in sorazmernost zahtev naročnika

glede na predmet naročila. Načelo enakopravne obravnave ponudnikov naročniku nalaga tudi, da mora zagotoviti, da ne ustvarja okoliščin, ki pomenijo krajevno, stvarno ali osebno diskriminacijo ponudnikov, diskriminacijo, ki izvira iz klasifikacije dejavnosti, ki jo opravlja ponudnik, ali drugo diskriminacijo.

V obravnavanem primeru iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila (tj. dokumenta »Razpisna dokumentacija Oprema za kuhinje – termični elementi in oprema za pomivanje posode«) izhaja, da je naročnik tehnične specifikacije predmeta javnega naročila določil v popisu opreme. Naročnik je popis opreme pripravil v obliki excelove tabele z naslovom »Specifikacija tehnološke opreme št. 32/21 za objekt SPLOŠNA BOLNIŠNICA NOVO MESTO«, to tabelo (oz. popis opreme za posamezni sklop) pa so morali ponudniki izpolnjeno, podpisano in žigosano predložiti v okviru ponudbene dokumentacije (gl. točko »Vsebina ponudbene dokumentacije« na strani 34 in 35 dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila). V popisu opreme je naročnik pod naslovom »Sklop B – pomivalna tehnika« med drugim določil tudi:

»4. PARNI TRAČNI POMIVALNI STROJ

kot npr. MEIKO M-iQ BLUEFIRE ali HOBART PROFI FTNi ali enakovredno

- sočasno pomivanje pladnjev, posode in pribora na ločenih trakovih
- pranje posode po standardu DIN 10510
- kapaciteta krožnikov: min. 2500 krožnikov/h
- kapaciteta pladnjev: maksimalno 8 pladnjev/min
- levo/desna izvedba
- maksimalna skupna dolžina 9800 mm
- minimalna uporabna višina nalaganja: 465 mm
- standardni trak z minimalnim razmikom med prsti med 50 in 65 mm
- minimalna širina traku: 760 mm
- minimalna globina stroja: 1130 mm
- vgrajen sistem povratnega zajemanja toplote z kondenzatorjem pare
- izmenjevalnik toplote
- zaprt hrbet stroja po vsej dolžini – postavitve v prostoru
- poraba vode v izpiranju: maksimalno 180 l
- priključek pare: 0,3-0,5 bar/ maksimalno 56 kg/h

SESTAVA STROJA

CONA POLNJENJA:

- min. 2800 mm

CONA PREDPOMIVANJA

- minimalna dolžina: 700 mm

CONA GLAVNEGA POMIVANJA:

- minimalna dolžina: 800 mm

CONA IZPIRANJA

- minimalna dolžina: 700 mm

CONA SUŠENJA

- minimalna dolžina: 1400 mm

CONA ODVZEMA:

- minimalna dolžina prostega traku: 1100 mm

/.../«.

Naročnik je glede dimenzij zahtevanega parnega tračnega pomivalnega stroja dopustil 10 % odstopanje, glede moči ter ostalih karakteristik stroja pa 5 % odstopanje (prim. odgovore naročnika na vprašanja, objavljena na portalu javnih naročil dne 2. 9. 2022 ob 13:48 in 2. 9. 2022

ob 13:49, ki se skladno z drugim odstavkom 67. člena ZJN-3 štejejo kot del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila).

Vlagatelj v zahtevku za revizijo (med drugim) po vsebini smiselno zatrjuje, da parni tračni pomivalni stroj, ki ga ponuja izbrani ponudnik, ni skladen s tehnično zahtevo glede dolžine cone izpiranja. (Tudi) na predstavljeni del zahtevka za revizijo se nanaša navedba izbranega ponudnika, da vlagatelj ni zadostil svojemu trditveno-dokaznemu bremenu, zato je zahtevek za revizijo neutemeljen.

Državna revizijska komisija je že večkrat pojasnila (gl. npr. odločitve št. 018-9/2017, 018-110/2018, 018-059/2021, 018-113/2022), da je zahtevek za revizijo namenjen zatrjevanju kršitev, ki naj bi jih v postopku oddaje javnega naročila domnevno storil naročnik, v ta namen pa ZPVPJN od vlagatelja zahteva aktivno vlogo pri navajanju dejstev ter predlaganju dokazov. Zahteve v zvezi z zatrjevanjem kršitev in dejstev ter v zvezi z dokazovanjem le-teh pa je treba poiskati v Zakonu o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s sprem.; v nadaljevanju: ZPP), katerega določbe se na podlagi 13. člena ZPVPJN uporabljajo v predrevizijskem, revizijskem in pritožbenem postopku glede vprašanj, ki jih ZPVPJN ne ureja. ZPP tako v 7. členu ureja razpravno načelo, ki od strank zahteva, da navedejo vsa dejstva, na katera opirajo svoje zahtevke, in predlagajo dokaze, s katerimi se ta dejstva dokazujejo. Dolžnost navesti dejstva in predlagati dokaze, na katere opirajo svoje zahtevke ali s katerimi izpodbijajo navedbe ter dokaze nasprotnika, je strankam naložena tudi v 212. členu ZPP. Iz navedenih določb ZPP izhaja t. i. trditveno-dokazno breme, ki pomeni dolžnost tožnika, da jasno, določno in konkretno navede dejstva, na katera opira tožbeni zahtevek (trditveno breme), in zanje predlaga dokaze, ki naj resničnost zatrjevanih dejstev potrdijo (dokazno breme).

V konkretnem primeru vlagatelj v zahtevku za revizijo med drugim zatrjuje, da je na strani 58 ponudbe izbranega ponudnika v zvezi s ponujenim strojem navedeno »*Cona izpiranja 600 mm*«, medtem ko je v popisu opreme pri »SESTAVA STROJA« v vrstici 153 zahtevana »*CONA IZPIRANJA – minimalna dolžina: 700 mm*« z dovoljenim 10 % odstopanjem glede dimenzij in 5 % odstopanjem glede moči ter ostalih karakteristik. Ponujena cona je tako po zatrjevanju vlagatelja (tudi) zunaj okvirja dovoljenih odstopanj, zato stroj, ki ga ponuja izbrani ponudnik, po mnenju vlagatelja ne ustreza tehničnim zahtevam naročnika. Naročnik bi po oceni vlagatelja posledično moral ponudbo izbranega ponudnika izločiti kot nedopustno, ker pa tega ni storil, je po mnenju vlagatelja kršil določbe ZJN-3 in dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Ob upoštevanju predstavljenih zakonskih določb se gre strinjati z izbranim ponudnikom, da je trditveno-dokazno breme najprej na vlagatelju, na naročnika pa se prenese še(le), če vlagatelj v zahtevku za revizijo navaja pravno pomembna dejstva glede nezakonnosti naročnikovega ravnanja in jih tudi dokaže. Po drugi strani pa se z izbranim ponudnikom ni mogoče strinjati o tem, da vlagatelj (v delu, ki se nanaša na zatrjevanje neustreznosti dolžine cone izpiranja pri stroju izbranega ponudnika) tega ni storil in trditveno-dokaznemu bremenu ni zadostil. Kot izhaja iz izpostavljenega dela zahtevka za revizijo, je vlagatelj jasno in konkretizirano – z navedbo konkretnih dejstev glede zahtevane dolžine cone izpiranja na eni strani in ponujene dolžine cone izpiranja na drugi – zatrjeval neustreznost dolžine cone izpiranja pri stroju, ki ga ponuja izbrani ponudnik. Pri tem se je vlagatelj smiselno skliceval na ponudbo izbranega ponudnika kot dokaz, pri čemer je specificiral tudi stran ponudbe, iz katere naj bi bila razvidna ponujena dolžina cone izpiranja in ki naj bi njegovo trditev o neskladnosti z zahtevo naročnika potrjevala. Iz navedenega tako izhaja, da je vlagatelj v zvezi z zatrjevano dolžino cone izpiranja pri ponujenem stroju izbranega ponudnika, ki po njegovem mnenju ne ustreza zahtevi naročnika, podal jasne in konkretizirane navedbe o pravno pomembnih dejstvih, ki jih je dokazoval s smiselnim sklicevanjem na določno opredeljene strani v ponudbi izbranega ponudnika. S tem je vlagatelj po

oceni Državne revizijske komisije trditveno-dokazno breme glede zatrjevane neustreznosti dolžine cone izpiranja pri ponujenem stroju izbranega ponudnika v celoti izpolnil.

Posledično je treba ugotoviti, ali so pravno pomembna dejstva, ki jih navaja vlagatelj, tudi resnična, ali pa so, nasprotno, utemeljene v tej zvezi podane navedbe naročnika. Naročnik namreč zatrjuje, da je izbrani ponudnik ponudil opremo MEIKO M-iQ BLUEFIRE, zato v celoti izpolnjuje tehnične zahteve, vključno z zahtevo glede dolžine cone izpiranja. V kolikor bi prišlo do nejasnosti med različnimi deli posameznih naročnikovih zahtev, pa teh po mnenju naročnika ni mogoče šteti v škodo ponudnikov.

Da bi bilo mogoče razrešiti med strankama nastali spor in ugotoviti, ali ponujeni parni tračni pomivalni stroj izbranega ponudnika izpolnjuje zahtevo naročnika glede dolžine cone izpiranja, pa je treba najprej ugotoviti, kaj izpostavljena zahteva sploh določa oz. kakšna je ta zahteva po vsebini (prim. odločitev v zadevi št. 018-183/2018).

V tej zvezi je Državna revizijska komisija že večkrat opozorila, da mora naročnik pri določanju zahtev ravnati pregledno (prim. npr. odločitve v zadevah št. 018-152/2018, 018-162/2018, 018-183/2018). Načelo transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3) med drugim zahteva tudi, da so vsi pogoji in zahteve v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določeni jasno, natančno in nedvoumno oz. tako, da lahko vsi razumno obveščeni in običajno skrbni ponudniki razumejo njihov natančen obseg in jih razlagajo enako, naročnik pa lahko učinkovito preizkusi, ali ponudbe ponudnikov ustrezajo zahtevam, ki se nanašajo na zadevno javno naročilo (prim. sodbo Sodišča EU v zadevi Evropska komisija proti Kraljevini Nizozemski, št. C-368/10 z dne 10. 5. 2010, točka 109). Namen zahteve po vnaprejšnji jasni, natančni in nedvoumni določitvi zahtev v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila je torej preprečiti naročnikovo subjektivno oz. arbitrarno ocenjevanje in vrednotenje ponudb ter zagotoviti, da se ponudniki že vnaprej seznanijo z okoliščinami, ki bodo vplivale na oddajo javnega naročila. Le na ta način lahko ponudniki pripravijo ne samo dopustno, temveč tudi konkurenčno ponudbo, ki jo bo mogoče primerjati s ponudbami drugih ponudnikov. Navedeno je še zlasti pomembno v delu, ki se nanaša na opis predmeta javnega naročila, saj je jasna in konkretna določitev predmeta javnega naročila bistven predpogoj za izvedbo postopka oddaje javnega naročila in spoštovanje temeljnih načel.

V konkretni zadevi iz zgoraj citiranega dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila pod točko »4. Parni tračni pomivalni stroj« izhaja, da je naročnik v tem delu pri opisu predmeta naročila uporabil izjemo, ki je le pogojno dopustna (prim. šesti odstavek 68. člena ZJN-3), in je zahtevani parni tračni pomivalni stroj oz. njegove lastnosti opisal s sklicevanjem na primeroma navedena referenčna stroja (»kot npr. MEIKO M-iQ BLUEFIRE ali HOBART PROFI FTNi«), s tem pa hkrati tudi na lastnosti referenčnih strojev. Obenem je naročnik določil, da bo kot ustrezne štel tudi (nereferenčne) enakovredne stroje. V nadaljevanju je naročnik opredelil zahteve glede lastnosti, relevantne za presojo enakovrednosti strojev, med katerimi je določil tudi dolžino cone izpiranja.

Med strankama ni sporno, da izbrani ponudnik ponuja stroj MEIKO M-iQ BLUEFIRE, kot tudi ne, da znaša dolžina cone izpiranja pri navedenem referenčnem stroju 600 mm, to pa je potrjeno tudi s pregledom ponudbe izbranega ponudnika (gl. stran 58 ponudbe). Po drugi strani je naročnik lastnost glede dolžine cone izpiranja štel za tako pomembno, da jo je določil kot eno od zahtev, ki bo relevantna za presojo enakovrednosti strojev, s tem pa kot eno od zahtev, ki bo relevantna za presojo dopustnosti ponudb. Vendar naročnik za presojo enakovrednosti ni zahteval cone izpiranja v dolžini 600 mm, kot znaša ta pri referenčnem stroju, temveč je zahteval cono izpiranja v dolžini 700 mm (z dopustnim 10 % odstopanjem).

Medtem ko torej dolžina cone izpiranja pri referenčnem stroju znaša 600 mm, naročnik za presojo enakovrednosti strojev zahteva dolžino cone izpiranja, ki ni skladna s tisto pri referenčnem stroju,

saj znaša 700 mm (z dopustnim 10 % odstopanjem). To pa pomeni, da naročnik glede iste lastnosti predmeta javnega naročila (tj. dolžine cone izpiranja) postavlja dve različni zahtevi. Upošteva se navedeno tako ni jasno, ali naročnik v zvezi s parnim tračnim pomivalnim strojem zahteva cono izpiranja dolžine 600 mm ali zahteva cono izpiranja dolžine 700 mm (z dopustnim 10 % odstopanjem). Tako določena zahteva na eni strani pomeni, da naročnik glede obravnavane lastnosti predmeta javnega naročila ne more prejeti medsebojno primerljivih ponudb, na drugi strani pa onemogoča presojo dopustnosti ponudb, s tem pa tudi vsebinsko presojo zahtevka za revizijo v delu, ki se nanaša na izpolnjevanje zahtev iz tehničnih specifikacij.

Ob ugotovljenem Državna revizijska komisija pripominja, da določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ne dajejo podlage za zaključek, da je treba kot izključno relevantno za presojo dopustnosti ponudb šteti dolžino cone izpiranja iz tehničnih specifikacij referenčnega stroja, kot bi bilo mogoče razumeti navedbo naročnika in izbranega ponudnika, da izbrani ponudnik, ki ponuja referenčni stroj, posledično izpolnjuje vse postavljene zahteve. Nasprotno, iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik kot eno od zahtev, ki jih je sam štel za tako pomembne, da jih je opredelil kot izključno relevantne za presojo enakovrednosti strojev, določil cono izpiranja v evidentno drugačni dolžini (700 mm), kot izhaja iz tehničnih specifikacij referenčnega stroja (600 mm). Vendar – po drugi strani – zgolj dejstvo, da je naročnik v okviru kriterijev za presojo enakovrednosti zahteval cono izpiranja v dolžini 700 mm, samo po sebi (ob umanjkanju ustreznih določb dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila) še ne pomeni, da je mogoče to zahtevo glede dolžine cone izpiranja šteti kot izključno relevantno za presojo dopustnosti ponudb, dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila v tem delu pa za jasno in nedvoumno. Navedeno tako zgolj dodatno potrjuje ugotovitev, da ni jasno, ali naročnik v zvezi s parnim tračnim pomivalnim strojem zahteva cono izpiranja dolžine 600 mm, kot to izhaja iz tehničnih specifikacij referenčnega stroja, ali zahteva cono izpiranja dolžine 700 mm (z dopustnim 10 % odstopanjem), ki jo je sam določil kot enega od kriterijev za presojo enakovrednosti strojev. Četudi izbrani ponudnik ponuja enega od referenčnih strojev, to ne spremeni dejstva, da zahteva glede dolžine cone izpiranja ni določena jasno.

Ob navedenem Državna revizijska komisija dodaja še, da bi pritrditi navedbi izbranega ponudnika o tem, da so morali kriterije enakovrednosti izkazati le ponudniki, ki niso ponudili referenčnih strojev, v konkretnem primeru pomenilo, da bi se kot enakovredna štela parna tračna pomivalna stroja z različnima dolžinama cone izpiranja, s tem pa bi se kot enakovredna štela parna tračna pomivalna stroja, ki bi se med seboj razlikovala glede iste lastnosti.

Ob upoštevanju navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da zahteva glede dolžine cone izpiranja ni določena jasno in nedvoumno, saj ni mogoče ugotoviti, ali naročnik v zvezi s parnim tračnim pomivalnim strojem zahteva cono izpiranja dolžine 600 mm ali zahteva cono izpiranja dolžine 700 mm (z dopustnim 10 % odstopanjem), poleg tega pa na podlagi tako določene zahteve ni mogoče medsebojno primerjati prejetih ponudb. Upošteva se ugotovljeno Državna revizijska komisija zaključuje, da naročnik pri pripravi opisa predmeta javnega naročila ni ravnal v skladu z 68. členom ZJN-3 v povezavi z načelom enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3) in načelom transparentnosti javnega naročanja (6. člen ZJN-3). V okoliščinah konkretnega primera, ko je nejasnost glede določitve predmeta javnega naročila mogoče ugotoviti šele s primerjavo tehničnih specifikacij, določenih za presojo enakovrednosti, ki jih je naročnik navedel v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, in tehničnih specifikacij enega od referenčnih strojev, ki v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila niso bile navedene, pa ni mogoče izključiti niti, da ugotovljena kršitev naročnika ni omejila kroga ponudnikov (prim. 5. člen ZJN-3).

Ker se torej navedena kršitev nanaša na nejasnost dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v delu predmeta naročila in s tem onemogoča medsebojno primerjavo ponudb v delu

dolžine cone izpiranja pri ponujenem parnem tračnem pomivalnem stroju (rok za oddajo ponudb pa je že potekel), posledično pa pomeni hujšo kršitev v smislu 3. točke drugega odstavka 39. člena ZPVPJN, je Državna revizijska komisija kljub dejstvu, da je vlagatelj v zahtevku za revizijo predlagal razveljavitev odločitve o oddaji javnega naročila, postopek oddaje javnega naročila v sklopu 2: »*Oprema za pomivanje posode*« – skladno s pooblastilom iz drugega odstavka 39. člena ZPVPJN – razveljavila v celoti (v tem smislu prim. tudi odločitev v zadevi št. 018-183/2018).

V posledici navedenega Državna revizijska komisija preostalih očitkov vlagatelja ni obravnavala. Ti so bili namreč usmerjeni v zatrjevanje iste kršitve (tj. nezakonita oddaja javnega naročila izbranemu ponudniku), zato njihova obravnava ne bi mogla v ničemer vplivati na položaj vlagatelja in na drugačno odločitev Državne revizijske komisije.

Skladno z določili tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN Državna revizijska komisija naročnika napotuje, naj v primeru ponovne izvedbe postopka oddaje javnega naročila slednjega izvede skladno z določbami ZJN-3 ter dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, pri čemer naj upošteva ugotovitve Državne revizijske komisije, kot izhajajo iz tega sklepa.

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

Vlagatelj v zahtevku za revizijo in v vlogi z dne 17. 11. 2022 uveljavlja tudi povrnitev stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva.

Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku, vključno s takso (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

Ob dejstvu, da je v konkretnem primeru zahtevek za revizijo utemeljen, je torej vlagatelj na podlagi tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN upravičen do povrnitve potrebnih stroškov postopka pravnega varstva.

Državna revizijska komisija je glede na navedeno vlagatelju na podlagi 70. člena ZPVPJN in skladno z Odvetniško tarifo (Uradni list RS, št. 2/2015 s sprem.; v nadaljevanju: OT) kot potrebne priznala naslednje opredeljene navedene stroške (kot vrednost spornega predmeta je upoštevala ponudbeno vrednost izbranega ponudnika z DDV):

- strošek odvetniških storitev za sestavo zahtevka za revizijo v višini 2.000 točk (tar. št. 44/1 OT), kar ob upoštevanju vrednosti točke 0,60 EUR in 22 % DDV (pooblaščenca odvetnica je zavezanica za plačilo DDV) znaša 1.464,00 EUR (presežek nad 2.000 točk je Državna revizijska komisija zavrnila, saj zanj ni pravne podlage),
- izdatke v pavšalnem znesku v višini 30 točk (in sicer 2 % od skupne vrednosti storitve do 1.000 točk in 1 % od presežka nad 1.000 točk), izračunane v skladu s tretjim odstavkom 11. člena OT, kar ob upoštevanju vrednosti točke in 22% DDV znaša 21,96 EUR (presežek nad 30 točkami je Državna revizijska komisija zavrnila, saj zanj ni pravne podlage).

Državna revizijska komisija pa vlagatelju ni priznala stroška odvetniških storitev za sestavo vloge z dne 17. 11. 2022, posledično pa tudi ne izdatkov za to vlogo. Ti stroški po oceni Državne revizijske komisije namreč niso bili potrebni (peti odstavek 70. člena ZPVPJN v povezavi z osmim odstavkom istega člena), saj navedbe v omenjeni vlogi niso bile bistvene in niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve. Državna revizijska komisija vlagatelju tudi ni priznala stroškov za konferenco s stranko ob prevzemu zadeve in za pregled dokumentacije po tarifni številki 43 OT, saj so v tej tarifni številki opredeljene storitve, ki niso zajete že v drugih tarifnih številkah (gre torej za samostojne storitve). Ker pa sestava zahtevka za revizijo v konkretnem

primeru ni bila mogoča brez konference s stranko, kot tudi ne brez pregleda dokumentacije, gre šteti, da so navedeni stroški že zajeti v strošku odvetniških storitev za sestavo zahtevka za revizijo (ne gre torej za samostojne storitve).

Državna revizijska komisija je tako vlagatelju kot potrebne priznala stroške v višini 1.485,96 EUR, ki jih mora naročnik vlagatelju povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa, v primeru zamude skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od prvega dne po poteku roka za prostovoljno izpolnitev do plačila. Med stroški, ki jih mora naročnik povrniti vlagatelju, pa ni takse za predrevizijski in revizijski postopek v višini 5.860,43 EUR. Vlagatelj je namreč zahteval povrnitev stroškov po priloženem stroškovniku, vendar takse v tem stroškovniku (niti kjerkoli drugje) ni priglasil.

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

Tudi izbrani ponudnik je zahteval povrnitev stroškov, ki so mu nastali v postopku pravnega varstva. Državna revizijska komisija je zahtevo zavrnila, saj je ocenila, da prispevek izbranega ponudnika k rešitvi zadeve ni bil bistven, navedbe v njegovih vlogah z dne 21. 10. 2022 in 1. 12. 2022 pa niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve, zato stroški izbranega ponudnika niso bili potrebni (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 3. točke izreka tega sklepa.

Pravni pouk:

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

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

Vročiti (po eReviziji):

- naročnik,
- pooblaščenka vlagatelja,
- pooblaščenka izbranega ponudnika,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.