

Številka: 018-157/2024-27

Datum: 20. 2. 2025

## 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 Igorja Luzarja kot predsednika senata ter Sama Červeka in Marka Medveda kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*GENOMSKO TESTIRANJE ZA DOLOČITEV ZDRAVLJENJA PRI ZGODNJEM RAKU DOJKE*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja DIAGENOMI d.o.o., Češnjica 3, 1261 Ljubljana – Dobrunje, ki ga po pooblastilu zastopa Odvetniška družba Marovt in partnerji, d.o.o., Rozmanova ulica 12, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Univerzitetni klinični center Maribor, Ljubljanska ulica 5, Maribor (v nadaljevanju: naročnik) dne 20. 2. 2025

### odločila:

1. Zahtevku za revizijo se ugodi in se razveljavi »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« z dne 20. 11. 2024.
2. Naročnik je dolžan vlagatelju povrniti stroške postopka pravnega varstva v višini 3.651,35 EUR, v roku 15 dni po vročitvi tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja stroškovna zahteva se zavrne.
3. Vlagatelju se na njegov račun vrne preostali znesek založenega predujma za izdelavo strokovnega mnenja, in sicer v višini 500,00 EUR.
4. Naročniku se na njegov račun vrne preostali znesek založenega predujma za izdelavo strokovnega mnenja, in sicer v višini 500,00 EUR.

### Obrazložitev:

Obvestilo o javnem naročilu je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno 3. 9. 2024 pod št. objave JN006211/2024-EUe16/01 ter v Uradnem listu EU pod št. objave 527506-2024; 30. 9. 2024 je

naročnik objavil še popravek. Naročnik izvaja odprti postopek [40. člen Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3)].

Naročnik je 21. 11. 2024 na Portalu javnih naročil (pod št. objave JN006211/2024-ODL/01) objavil »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« z dne 20. 11. 2024, s katero je obe prejeti ponudbi izločil kot nedopustni. Glede vlagateljeve ponudbe je naročnik v obrazložitvi navedel:

- »*da je ponudba za skupino 1 nedopustna, ker ponujeni test nima strokovno dokazano prediktivno vrednost, kot je to zahteval naročnik pod točko 1 navedeno v Strokovnih zahtevah za skupino 1,*
- *da je ponudba za skupino 2 nedopustna, ker ne izpolnjuje zahteve v kolikšni meri bo izražena korist kemoterapije, kot je to zahteval naročnik pod točko 11 navedeno v Strokovnih zahtevah za skupino 2*«.

Naročnik je še navedel, da bo za predmetno javno naročilo izvedel nov postopek oddaje javnega naročila.

Vlagatelj je 2. 12. 2024 vložil zahtevek za revizijo, s katerim predlaga, naj se v celoti razveljavi odločitev o (ne)oddaji javnega naročila in se mu povrne priglašene stroške pravnega varstva. Zatrjuje, da je izpodbijana odločitev nezakonita, saj je sprejeta v nasprotju s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3, ne ustreza standardu obrazloženosti, naročnik pa naj bi pri njenem sprejemu kršil temeljni načeli enakopravnosti in transparentnosti. Izpostavlja, da je naročnik v zadnjih letih imel praktično enake zahteve v razpisu, pri čemer je bila ponudba vlagatelja v tem delu vedno skladna z zahtevami. Dodaja, da je bila enaka tehnična zahteva tudi eden od pogojev za dopustnost ponudbe za skupino 2, pa naročnik razloga, zaradi katerega je zavrnil ponudbo vlagatelja v skupini 1, ni navedel kot razlog za zavrnitev ponudbe v skupini 2.

Glede odločitve naročnika za skupino 1 vlagatelj pojasnjuje, da je ponudil genomski test MammaPrint. Ker gre v obeh skupinah za vsebinsko identično tehnično zahtevo, je v ponudbi ponudil vsebinsko in tudi sicer identično obrazložitev primernosti testa in usklajenost z zadevno strokovno zahtevo: najprej je pojasnil, da v tem poglavju naslavlja analitično veljavnost, klinično veljavnost in klinično uporabnost (tako prognostično kot prediktivno vrednost) in jih v nadaljevanju natančneje utemeljuje s prikazom ter razlago povzetkov najpomembnejših študij testa MammaPrint, ki so bile objavljene v uglednih revijah. Zahtevani strokovni dokazi so v ponudbi prikazani in obrazloženi po točkah 1.1. do 1.3, pri čemer je zavrnjena zahteva po strokovno dokazani prediktivni vrednosti za obe skupini naslovljena v poglavju 1.3 z naslovom »*Napovedna vrednost*« prikazana v retrospektivnih in (randomiziranih) prospektivnih študijah na str. 9–11. Vlagatelj je v ponudbi izkazal, da je test prospektivno validiran v klinični raziskavi MINDACT. Iz nje izhaja, da so imele bolnice z genomsko nizkim tveganjem odlično prognozo, kemoterapija pa ni izboljšala izida, kar potrjuje, da genomsko nizko tveganje napoveduje, da kemoterapija ne bo koristila. Hkrati je pri bolnicah z genomsko visokim tveganjem prikazana slabša prognoza, tudi če so bile zdravljene s kemoterapijo. Dodatni dokazi Knauerja so pokazali, da imajo bolniki z genomsko visokim tveganjem pomembno korist od kemoterapije. Vse to skupaj dokazuje prognostično in napovedno vrednost testa MammaPrint pri usmerjanju posamezniku prilagojenih odločitev o zdravljenju. Navedel je tudi, da MammaPrint test kliniku pomaga prepoznati bolnice, ki se lahko varno izognejo kemoterapiji in tiste, ki bi imele od nje koristi oziroma dobrobit, ter natančneje navaja, v kakšni meri za posamezne primere v petih različnih študijah, kot sledi v točki 1.3 (kar vlagatelj v nadaljevanju tudi podrobneje utemeljuje).

Glede odločitve naročnika za skupino 2 vlagatelj pojasnjuje, da ne glede na že pojasnjeno prediktivno vrednost testa in njegovo izraženost v navedenem delu ponudbe, je v skladu z zahtevo naročnika pomen MammaPrint testa pri odločitvi, ali bo kemoterapija koristila in v kolikšni meri bo ta korist izražena, dodatno pojasnil še v točki 11 ponudbe za skupino 2 (str. 22–24) ter na primeru rezultata v Prilogah 1.4 in 1.5. Kot izhaja iz obeh ponudb vlagatelja za leto 2023 in

2024, je le ta v obeh letih v delu ponudbe, kjer pojasnjuje skladnost z zahtevanim strokovnim merilom št. 11 v Prilogi 1 obrazca 4 (za skupino 2) navajal popolnoma enako na straneh 17–19 leta 2023 in straneh 22–24 leta 2024. Tako iz ponudbe vlagatelja za leto 2023 in za 2024 izhaja, da test MammaPrint v celoti služi pri odločitvi, ali bo kemoterapija posamezni pacientki koristila ter v kolikšni meri bo ta korist izražena, kar v nadaljevanju tudi podrobno pojasnjuje, sklicujoč se pri tem še zlasti na študijo MINDACT. Meni, da je s tem, ko je v svoji ponudbi za leto 2024 navedel, na kakšen način test MammaPrint v celoti služi pri odločitvi, ali bo kemoterapija posamezni pacientki koristila, kot tudi, v kolikšni meri bo ta korist izražena za posamezen rezultat MammaPrint testa za zadevno pacientko, izkazal izpolnjevanje tehnične zahteve pod št. 11.

Naročnik je s sklepom dne 11. 12. 2024 vlagateljev zahtev za revizijo zavrnil. V zvezi z navedbami vlagatelja, kjer le ta dokazuje dopustnost svoje ponudbe s sklicevanjem na pretekle odločitve naročnika v drugih postopkih oddaje javnega naročila, pojasnjuje, da je vsak postopek oddaje javnega naročila samostojen in tako ločen od morebitnih preteklih postopkov oddaje javnega naročila, kar pomeni, da naročnik na pretekle odločitve o oddaji javnega naročila ni vezan. Navedeno velja še toliko bolj v primeru, če naročnik na podlagi strokovnih mnenj članov komisije oziroma stroke ugotovi, da ponudba dejansko ne ustreza vsem zahtevam iz razpisne dokumentacije, ter lahko o razlogih, zakaj je bila vlagateljova ponudba v preteklosti opredeljena kot dopustna zgolj sklepa. Naročnik zavrača očitke vlagatelja o neobrazloženosti odločitve ter kot nerazumljiv označuje očitek o kršitvi načela enakopravne obravnave ponudnikov, saj je obe ponudbi izločil kot nedopustni. Pritrjuje vlagatelju, da njegove ponudbe za skupino 2 ni izločil iz razloga, zaradi katerega je zavrnil njegovo ponudbo v skupini 1, vendar pa to še ne pomeni, da ponudba za skupino 1 ustreza sporni zahtevi; pojasnjuje, da navedenega dejstva o neizpolnjevanju te zahteve glede ponujenega za skupino 2 v izpodbijani odločitvi po pomoti ni navedel.

Naročnik pojasnjuje, da je neizpolnjevanje strokovnih zahtev glede prediktivne vrednosti razvidno iz navodil za uporabo in iz kliničnih smernic, kot je NCCN. Iz navodil za uporabo (ki jih naročnik tudi citira) naj bi bilo jasno razvidno, da gre pri testu MammaPrint (le) za prognostični test. Naročnik pojasnjuje, da prognostično pomeni, da s tem testom lahko razdelimo bolnice v skupini z velikim in majhnim tveganjem za ponovitev in posledično glede na to prilagodimo njihovo zdravljenje; v konkretnem primeru naj bi to običajno pomenilo, ali so kandidatke primerne za dopolnilno zdravljenje s kemoterapijo (pri bolnicah z velikim tveganjem za ponovitev bolezni) ali niso (pri bolnicah z majhnim tveganjem za ponovitev bolezni). Prediktivno pa pomeni, da se opredeli napoved ali predvidevanje odziva posamezne bolnice na zdravljenje in posledično ali bo tem bolnicam kemoterapija dejansko koristila. V zvezi z raziskavami, na katere se vlagatelj sklicuje v ponudbi in v zahtevku za revizijo, naročnik zatrjuje, da nimajo zadostne stopnje dokaza, da bi bil test MammaPrint opredeljen kot prediktivni kazalec, kar je razvidno iz priloženih navodil za uporabo. Dodatno naročnik še zatrjuje, da ta test ni opredeljen kot prediktiven niti v smernicah NCCN; (zgolj) prognostična narava testa naj bi bila razvidna tudi iz slovenskih smernic »*Priporočila diagnostike in zdravljenja raka dojk\_2021*« iz leta 2021 ter iz smernic ASCO iz leta 2022. Raziskave, na katere se sklicuje vlagatelj, so bile objavljene v letih 2010–2021: raziskave sicer nakazujejo posredno vrednost testa MammaPrint kot prediktivnega dejavnika, a njihovi izsledki niso vplivali na spremembo smernic ali opredelitev testa kot prediktivnega testa v navodilih za uporabo.

Glede navedb vlagatelja v zvezi s skupino 2 naročnik pojasnjuje, da je vlagatelj v ponudbi in v zahtevku za revizijo argumentiral potencialno vlogo testa MammaPrint pri izraženosti koristi kemoterapije, kljub temu pa navedena argumentacija ni zadostna, da bi bilo tudi navedeno opredeljeno kot namen testa; naročnik zatrjuje, da iz navodil za uporabo testa izhaja, da ta ni namenjen napovedovanju ali predvidevanju odziva posamezne bolnice na zdravljenje, kar je v bistvu prediktivni dejavnik, kot je to predhodno že obrazložil. Posledično to pomeni, da na podlagi

rezultata naročnik ne more sklepati v kolikšni meri bo izražena korist kemoterapije. Kot predhodno že izpostavljeno, ima po mnenju naročnika test MammaPrint le prognostično vrednost, pri čemer je bil tudi validiran v prospektivni klinični raziskavi MINDACT, kjer je bila dokazana prognostična vrednost testa, predvsem v skupini pomenopavznih bolnic. Tudi na podlagi navedenega je naročnik ugotovil, da test MammaPrint ne ustreza razpisnemu pogoju glede tega v kolikšni meri bo izražena korist kemoterapije, saj je opredeljen kot prognostični dejavnik, kot to nesporno izhaja tudi iz samih navodil za uporabo.

Naročnik je Državni revizijski komisiji 13. 12. 2024 odstopil dokumentacijo o postopku oddaje javnega naročila in dokumentacijo o predrevizijskem postopku.

Vlagatelj se je do navedb naročnika opredelil z vlogo z dne 16. 12. 2024. Vztraja pri očitku glede neobrazloženosti odločitve, naročnik pa naj bi tudi šele z zavrnitvijo zahtevka za revizijo navedel dejstva in dokaze, na podlagi katerih je bila njegova ponudba zavrnjena. Naročnik ni nikjer jasno določil, kako bo v fazi pregleda in ocenjevanja ponudb presojal »*strokovno dokazane prediktivne vrednosti*«, zaradi česar ne more zdaj vlagatelju očitati, da razpisne zahteve ni izkazal. Vlagatelj naročnikovo obrazložitev »*prognostičnega*« in »*prediktivnega*« označuje za nova dejstva, saj iz razpisne dokumentacije ni izhajalo, da bo naročnik ta pojma razlagal na način, kot je sedaj zapisal, pri čemer naj ne bi bilo mogoče spregledati, da zavaja. V zvezi s sklicevanjem naročnika na navodila za uporabo genskega testa MammaPrint vlagatelj opozarja, da omenjeno navodilo (ki ga citira naročnik) ni bilo del ponudbe, saj je zastarelo in neaktualno, naročnik pa ga ne bi smel upoštevati pri presoji ponudbe. Vlagatelj dalje pojasnjuje, da je bil test nedavno odobren tudi v skladu z novo Uredbo o in vitro diagnostičnih medicinskih pripomočkih (IVDR), kar zagotavlja skladnost z najnovejšimi regulatornimi standardi. Najnovejši uradno izdani certifikat priglšenega organa GMED služi kot strokovna in verodostojna potrditev predvidene uporabe izdelka, je v skladu z zahtevami in obsegom predložitve ponudbe – vlagatelj podrobneje pojasnjuje, zakaj iz dovoljenja priglšenega organa izhaja prognostični in prediktivni namen testa, pa tudi obseg koristi kemoterapije. V zvezi s sklicevanjem naročnika na smernice ASCO vlagatelj poudarja, da prognostičnost testa v ničemer ne nasprotuje njegovi prediktivnosti; tudi sicer naj ne bi bilo jasno, zakaj naročnik v podkrepitev svojih trditev navaja ravno smernice ASCO, saj le-te vse genomske teste označujejo kot prognostične. Iz razpisne dokumentacije je razvidno, da 3 od 11 strokovnih zahtev postavlja kot pogoj za ustreznost umestitev v svetovne smernice ESMO, St. Galen, NCCN in EGTM za skupino 1 in ESMO in NCCN za skupino 2. Tudi zato je na različnih mestih v ponudbi že navedeno, da pomembne mednarodne klinične smernice priporočajo uporabo MammaPrint testa ter mu dodeljujejo dokaz na ravni 1A (med drugim ESMO in St. Gallen). Vlagatelj povzema smernice priporočil ESMO in St. Gallen, v katerih naj bi bilo jasno navedeno, da tudi te smernice ustrezajo izrazu prediktivnosti kot jo v sklepu o zavrnitvi zahtevka za revizijo opredeljuje naročnik. Vlagatelj kot neutemeljeno označuje trditev, da MammaPrint test zaradi razlik v priporočilih smernic ne izpolnjuje razpisnih meril; meni, da je zanašanje izključno na smernice NCCN arbitrarno, saj odražajo subjektivno mnenje določenega odbora in ne splošno sprejetih standardov. Nasprotno pa je predvideno uporabo testa MammaPrint objektivno potrdil priglšeni organ, ki zagotavlja regulativno odobritev za prognostične in napovedne/prediktivne trditve, ki temeljijo na strogih dokazih. Poleg tega mednarodne smernice ne razlikujejo med genomskimi testi na uniformni način, kar naj bi dodatno kazalo na nedoslednost uporabe sprememb v smernicah kot izključitvenega merila. Vlagatelj primeroma navaja, da slovenska priporočila priznavajo testa MammaPrint in OncoType DX kot prediktivna, ESMO ne razlikuje med testi, ASCO pa vse teste uvršča med prognostične. To neskladje naj bi poudarjalo, da nobena posamezna smernica ne bi smela prevladovati v postopku ocenjevanja, zlasti kadar za rabo obstaja regulativna odobritev – ta zagotavlja trdnejšo in objektivnejšo podlago za njeno predvideno uporabo. Osredotočanje na smernice NCCN naj bi ustvarjalo neupravičeno pričakovanje ekskluzivnosti, ki dejansko daje prednost eni sami ponudbi in ogroža pošteno konkurenco. Razpisna merila bi morala temeljiti na regulativnih odobritvah in znanstvenih

dokazih, kot je bilo tudi zahtevano v strokovnih merilih št. 1 za obe skupini. Ker tudi slovensko nacionalno priporočilo priznava, da sta oba testa prognozična in napovedna/prediktivna, to dodatno upravičuje pozitivno odločitev, da je test MammaPrint v skladu z razpisnimi merili. Ne glede na navedeno pa vlagatelj poudarja, da je naročnik zahteval »STROKOVNO DOKAZANO prognozično in prediktivno vrednost« in ne umeščenosti v smernice ali navedbe v navodilih za uporabo, pri čemer ni določil primerne stopnje oziroma ravni dokaza za »strokovni dokaz«. Pojasnjuje, da je za utemeljevanje strokovno dokazane prediktivnosti in izražene koristi kemoterapije v ponudbi ponudil in opisal pet kliničnih raziskav. Natanko na enak način je strokovno dokazoval tudi prognozičnost testa, kar je bilo po oceni naročnika zadostno. Meni, da navedb naročnika zato ni mogoče razumeti. Navaja še, da tudi ni mogoče razumeti, kaj naročnik označuje kot »posredna« vrednost testa kot prediktivnega dejavnika, kot tudi ne, kako lahko naročnik hkrati navaja, da zahteve po prediktivni vrednosti testa vlagatelj ni dokazal. Kot nedopustno označuje (kot zatrjuje) sprenevedanje glede lokalnih smernic, saj iz njih popolnoma jasno izhaja, da gre za »ocenitev genskega tveganja ponovitve bolezni in potrebe po kemoterapiji (izberemo Oncotype DX (prednostno NO) ali MammaPrint (prednostno NI-3))« in ni jasno, od kot izhaja naročnikova trditev, da oboje izhaja iz prognozične vrednosti testa. Poudarja, da sta MammaPrint in Oncotype DX edina testa, ki sta dokazala negativno napovedno vrednost, in da ni testa, ki bi imel višjo raven dokazov za pozitivno napovedno vrednost, preprosto zato, ker je to neetično in zato nemogoče.

Naročnik je Državni revizijski komisiji in vlagatelju 20. 12. 2024 posredoval vlogo »Opredelelitev naročnika do pripravljalne vloge vlagatelja [...]«. V celoti vztraja pri dosedanjih navedbah in prereka navedbe vlagatelja v vlogi z dne 16. 12. 2024. Meni, da je v celoti zadostil standardom obrazloženosti, česar ne spremeni niti dejstvo, da v razpisni dokumentaciji ni navedel, katera dokazila bo štel za relevantna – glede tega na Portalu javnih naročil niti ni prejel nobenega vprašanja, vlagatelj pa je v ponudbi predložil dokazila, s katerimi je skušal dokazati izpolnjevanje izpostavljenih zahtev. Naročnik poudarja, da je neizpolnjevanje zahtev ugotovil na podlagi dokazil, ki jih je vlagatelj predložil v ponudbi; v obrazložitvi odločitve o zavrnitvi zahtevka za revizijo je s sklicevanjem na navodila za uporabo in na relevantne smernice skušal le dodatno obrazložiti oziroma podkrepiti svoje ugotovitve glede nedopustnosti vlagateljeve ponudbe, kar pa sicer – kot že omenjeno – nedvoumno izhaja že iz v ponudbi predloženih dokazil – naročnik tu navaja certifikat »Certificat UE DE SYSTEME DE GESTION DE LA QUALITE Reglement (UE) 2017/746, Annexe IX chapters I and II« z dne 13. 8. 2024 in z veljavnostjo od 31. 7. 2024 do 30. 7. 2029, v katerem je definirana vloga testa MammaPrint kot samo prognozičnega dejavnika. Naročnik poudarja, da se vsebina navedenega certifikata jasno razlikuje od certifikata, ki ga je pripravljalni vlogi priložil vlagatelj (v ponudbi priloženem certifikatu je vloga testa MammaPrint jasno opredeljena samo kot prognozična, v novem certifikatu pa je dodana še vloga testa MammaPrint kot prediktivnega dejavnika) in je bil izdan po roku za predložitev ponudb, zato ga naročnik posledično pri ugotavljanju dopustnosti ponudbe ne sme upoštevati. Naročnik tako povzema, da:

- v času oddaje ponudbe vlagatelj ni izpolnjeval zahteve, da mora imeti ponujeni test tudi strokovno dokazano prediktivno vrednost, saj je bila ta zahteva izpolnjena šele po roku za predložitev ponudb;
- je neizpolnjevanje obravnavane zahteve ugotovil na podlagi dokazil, predloženih v ponudbi, te ugotovitve pa so potrdila tudi objavljena navodila za uporabo, ki so bila, po mnenju naročnika, v času ocenjevanja ponudb aktualna, saj kot izhaja iz njih, sta bila »uploada« opravljena 08/2024 in 11/2024, ne glede na navedeno pa bi do enakih ugotovitev prišel tudi, če navodil za uporabo, ki niso priložena v ponudbi, ne bi upošteval.

Vlagatelj je Državni revizijski komisiji in naročniku 24. 12. 2024 posredoval vlogo »Druga pripravljalna vloga«. Prereka vse navedbe naročnika v vlogi z dne 20. 12. 2024, vztraja pri dosedanjih navedbah in dodaja, da:

- standardu obrazloženosti v izpodbijani odločitvi ni bilo zadoščeno, kar dokazuje odločitev naročnika o zahtevku za revizijo, iz katere so šele razvidni dejanski razlogi zakaj in na podlagi katerih dokazov je naročnik odločil, da ponudba vlagatelja ni dopustna;
- če navodila naročnika (v razpisni dokumentaciji) niso jasna, to dejstvo ne more iti v škodo vlagatelju;
- naročnik ni imel podlage v določbah ZJN-3, ko je v navodilih, ki so bila objavljena na spletu, iskal dokazila za izpolnjevanje sporne zahteve, posledično pa ni imel pravne podlage, ko je na tako pridobljen podatek oprl ugotovitev o izpolnjevanju navedene zahteve in posledično o dopustnosti ponudbe vlagatelja;
- (upoštevajoč naročnikovo navedbo, da »je vlagatelj v ponudbi in zahtevku za revizijo sicer argumentiral vlogo testa MammaPrint kot prediktivnega dejavnika«, in »da v ponudbi priložene raziskave nakazujejo posredno vrednost MammaPrint testa kot prediktivnega dejavnika«) še vedno ni mogoče razumeti, kaj naročnik označuje kot »posredna« vrednost testa kot prediktivnega dejavnika kot tudi ne, kako lahko naročnik hkrati navaja, da zahteve po prediktivni vrednosti testa vlagatelj ni dokazal;
- glede na to, da je naročnik pri odločanju o dopustnosti njegove ponudbe upošteval dokaze, ki niso bili priloženi, niti zahtevani, je vlagatelj predložil nov certifikat zgolj z namenom, da dokaže, da dokazila na spletu niso aktualna;
- je nedopustno sprenevedanje naročnika glede lokalnih smernic, saj iz njih popolnoma jasno izhaja kot že navedeno, da gre za »ocenitev genskega tveganja ponovitve bolezni in potrebe po kemoterapiji (izberemo Oncotype DX (prednostno NO) ali MammaPrint (prednostno N1-3))« in ni jasno, od kot izhaja naročnikova trditev, da oboje izhaja iz prognostične vrednosti testa;
- je postopek odobritve novega certifikata dolgotrajen, pogoji za odobritev pa morajo biti izpolnjeni že v trenutku vložitve zahteve, ne šele z izdajo certifikata;
- vprašanj s področja izpostavljenе zahteve na Portalu javnih naročil res ni bilo, saj je test, ki ga ponuja vlagatelj, vsa leta ustrezal prediktivnosti po popolnoma enakih strokovnih zahtevah, dokazano na zahtevan način, s »strokovnimi dokazi« z najvišjo stopnjo dokaza 1.

Ker je na podlagi obravnave revizijskih navedb Državna revizijska komisija ocenila, da je za ugotovitev oziroma presojo vlagateljevih očitkov potrebno specifično strokovno znanje, s katerim sama ne razpolaga, je na podlagi 34. člena ter prvega odstavka 36. člena ZPVPJN s sklepom, št. 018-157/2024-7 z dne 10. 1. 2025, odredila pridobitev strokovnega mnenja, za izdelavo katerega je določila dr. Simono Borštnar, dr. med. (v nadaljevanju: strokovnjakinja), vlagatelju in naročniku pa naložila založitev predujma za pridobitev strokovnega mnenja. Vlagatelj in naročnik sta dne 15. 1. 2025 in 16. 1. 2025 predložila potrdilo o plačilu predujma. Državna revizijska komisija je strokovnjakinji z dopisom z dne 17. 1. 2025 naložila, da v okviru izdelanega strokovnega mnenja odgovori na zastavljena vprašanja. Državna revizijska komisija je strokovno mnenje prejela dne 29. 1. 2025 in ga posredovala naročniku in vlagatelju v seznanitev ter morebitno opredelitev. Vlagatelj se je do strokovnega mnenja opredelil z vlogo z dne 3. 2. 2025; naročnik se do strokovnega mnenja ni opredelil.

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

Državna revizijska komisija je najprej presojala revizijske navedbe, da naročnik odločitve o neoddaji naročila oziroma odločitve o zavrnitvi vlagateljeve ponudbe ni ustrezno obrazložil.

Naročnik skladno z drugo povedjo iz desetega odstavka 90. člena ZJN-3 odločitev obrazloži v skladu z določbami 90. člena ZJN-3, pri čemer mora razloge v primeru odločitve o oddaji javnega naročila navesti v obsegu, ki ga določa tretji odstavek 90. člena ZJN-3, in sicer le glede na alineje,

ki so lahko relevantne za položaj konkretnega javnega naročila. Skladno s tretjim odstavkom 90. člena ZJN-3 mora odločitev o oddaji javnega naročila vsebovati:

- razloge za zavrnitev ponudbe vsakega neuspešnega ponudnika, ki ni bil izbran, in v primeru iz sedmega, osmega in devetega odstavka 68. člena tega zakona tudi razloge za odločitev o neenakovrednosti oziroma da gradnje, blago ali storitve ne izpolnjujejo zahtev v zvezi z delovanjem ali funkcionalnostjo;
- značilnosti in prednosti izbrane ponudbe ter ime uspešnega ponudnika ali podpisnikov okvirnega sporazuma;
- razloge za zavrnitev prijave vsakega neuspešnega kandidata k sodelovanju;
- v primeru izvedbe pogajanj ali dialoga, kratak opis poteka pogajanj in dialoga s ponudniki.

Navedena določba tretjega odstavka 90. člena ZJN-3, ki naročniku nalaga, da obrazloži odločitev o oddaji javnega naročila (in v njej med drugim navede tudi razloge za zavrnitev ponudbe vsakega neuspešnega ponudnika), je bistvena za zagotavljanje pravice do učinkovitega pravnega varstva ponudnikov. Šele izpolnjena dolžnost naročnika, da obrazloži odločitev o oddaji javnega naročila, zagotovi ponudnikom možnost uresničitve pravice do učinkovitega pravnega varstva, saj jim omogoči, da se seznanijo s pglavitnimi razlogi naročnikove odločitve, preverijo njihovo logično in pravno vzdržnost ter se po lastni presoji odločijo, ali jo bodo izpodbijali v postopku pravnega varstva. Da pa bi mogli ponudniki sprejeti odločitev o (ne)uveljavljanju pravnega varstva, morajo biti v zadostni meri seznanjeni s konkretnimi in jasnimi razlogi, ki so naročnika vodili pri sprejemu odločitve o oddaji javnega naročila.

Četudi zakon ne določa kriterijev za ugotavljanje zadostnosti oziroma ustreznosti vsakokratne obrazložitve odločitve o oddaji javnega naročila, pa je slednje skozi prakso izoblikovala Državna revizijska komisija. V skladu z ustaljeno prakso Državne revizijske komisije (prim. npr. odločitve v zadevah št. 018-163/2016, 018-135/2017, 018-113/2021) mora odločitev naročnika vsebovati jasne ter nedvoumne razloge do te mere, da se lahko ponudniki seznanijo z utemeljitvijo odločitve, preverijo njeno pravilnost oziroma zakonitost ter po potrebi zaščitijo svoje pravice. Čeprav ni nujno, da bi bila obrazložitev odločitve vseobsežna, torej takšna, da bi zajemala prav vse podrobnosti posameznih razlogov, na podlagi katerih je naročnik sprejel odločitev o oddaji javnega naročila, pa mora obsegati jasno ter konkretno navedbo odločilnih (pravnih in dejanskih) dejstev, ki utemeljujejo naročnikovo odločitev.

Vlagatelj obrazložitev izpodbijane odločitve problematizira z zatrjevanjem, da naročnik odločitve o zavrnitvi njegove ponudbe ni konkretizirano obrazložil. Vlagatelj torej smiselno uveljavlja, da je odločitev o oddaji javnega naročila pripravljena v nasprotju s prvo alinejo tretjega odstavka 90. člena ZJN-3, skladno s katero mora vsebovati »razloge za zavrnitev ponudbe vsakega neuspešnega ponudnika [...]«.

Državna revizijska komisija po preučitvi obrazložitve izpodbijane odločitve naročnika ocenjuje, da je naročnik jasno in konkretno navedel razlog za zavrnitev vlagateljeve ponudbe kot nedopustne, in sicer neskladnost ponujenega genskega testa z dvema zahtevama iz razpisne dokumentacije. Ker je naročnik v izpodbijani odločitvi razlog za zavrnitev vlagateljeve ponudbe konkretiziral in ga utemeljil na jasen ter razumljiv način, z navedenim razlogom pa se je z vročitvijo izpodbijane odločitve imel možnost seznaniti tudi vlagatelj, gre nadalje ugotoviti, da je bila vlagatelju v konkretnem primeru zagotovljena (tudi) možnost preveriti, ali je naročnik pri sprejemu te odločitve ravnal (ne)zakonito, navedeni razlog pa v nadaljevanju izpodbijati v postopku pravnega varstva in v tej zvezi v zahtevku za revizijo navesti dejstva ter dokaze (kar je vlagatelj tudi storil). Očitku o neobrazloženosti odločitve tako ni mogoče pritrditi.

V nadaljevanju je Državna revizijska komisija obravnavala med strankama nastali spor o tem, ali je naročnik ravnal skladno z določbami ZJN-3 in dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila,

ko je ponudbo vlagatelja zavrnil kot nedopustno, ker ponujeni genski testi – po navedbah naročnika – ne izpolnjujejo zahtev iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Dopustna ponudba je 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 (29. točka prvega odstavka 2. člena ZJN-3).

Tehnične zahteve mora naročnik določiti ob upoštevanju 68. člena ZJN-3, ki določa, da morajo biti te navedene v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Tehnične specifikacije 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 (prvi odstavek 68. člena ZJN-3). Tehnične specifikacije morajo vsem gospodarskim subjektom zagotavljati enak dostop do postopka javnega naročanja in neupravičeno ne smejo ovirati odpiranja javnih naročil konkurenci (četrti odstavek 68. člena ZJN-3). Naročnik jih lahko določi bodisi v smislu zahtev glede delovanja ali funkcionalnosti bodisi s sklicevanjem na tehnične specifikacije in različne standarde oziroma tehnične ocene bodisi s kombinacijo navedenih načinov (peti odstavek 68. člena ZJN-3). 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, razen če tega ne upravičuje predmet javnega naročila. Take navedbe so izjemoma dovoljene, če sicer ni mogoče dovolj natančno in razumljivo opisati predmeta naročila, vsebovati pa morajo tudi besedi »*ali enakovredni*«.

Skladno s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 sme naročnik javno naročilo oddati le ponudniku, čigar ponudba je dopustna. Naročnik namreč skladno s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 (pregled in ocenjevanje ponudb ter način oddaje javnega naročila) odda javno naročilo na podlagi meril, potem ko preveri, da so izpolnjeni naslednji pogoji: a) ponudba je skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu in 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. in 83. člena ZJN-3, če so bila določena.

Tehnične specifikacije je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila (v nadaljevanju tudi: razpisna dokumentacija) opredelil v poglavju »*Navodila ponudnikom za izdelavo ponudbe*«. Pod razdelkom »*STROKOVNE ZAHTEVE ZA SKUPINO 1*« je pod 1. točko navedeno: »*Genomski test mora biti razvit z namenom individualnega pristopa k zdravljenju zgodnjega invazivnega raka dojke. Test mora imeti dokazano klinično uporabnost v smislu napovedovanja ponovitve raka dojke (originalno angleško "breast cancer recurrence test"). Imeti mora strokovno dokazano prognostično vrednost in prediktivno vrednost.*«. Pod razdelkom »*STROKOVNE ZAHTEVE ZA SKUPINO 2*« je pod 11. točko navedeno: »*Rezultati testa morajo služiti pri odločitvi ali bo kemoterapija koristila in v kolikšni meri bo ta korist izražena*«.

Kot izhaja iz izpodbijane odločitve je razlog za zavrnitev vlagateljeve ponudbe neizpolnjevanje citiranih dveh zahtev – prvocitirane sicer le v delu, ki se nanaša na zahtevano obstoj prediktivne vrednosti testa.



Ker je Državna revizijska komisija (kot je že pojasnila) ocenila, da so med strankama sporna dejstva, za ugotovitev katerih je potrebno strokovno znanje, s katerim sama ne razpolaga, je odredila pridobitev strokovnega mnenja in strokovnjakinji naložila, naj pojasni, kakšna je v stroki opredelitev »prediktivne vrednosti« genskih testov oziroma kako se ta razlikuje od prognostične vrednosti, ter odgovori na vprašanja, (1) ali ima ponujeni genski test MammaPrint prediktivno vrednost oziroma kaj glede tega izhaja iz vsebine vlagateljeve ponudbe in (2) ali rezultati ponujenega testa MammaPrint služijo pri odločitvi, ali bo kemoterapija koristila in v kolikšni meri bo ta korist izražena oziroma kaj glede tega izhaja iz vsebine vlagateljeve ponudbe.

Strokovnjakinja tako najprej pojasnjuje, da je genski test (sinonim za genski podpis) specifičen vzorec izražanja določenih genov v celici, ki odraža biološke značilnosti raka; pri raku dojke genski podpis pomaga oceniti agresivnost tumorja in tveganje za ponovitev bolezni ter korist od kemoterapije; je dodaten napovedni test ob uveljavljenih klinično patoloških značilnostih kot so velikost tumorja, gradus tumorja, izraženost estrogenskih in progesteronskih receptorjev, Her2 statusa, proliferacijskega markerja Ki67 (MIB1) in prisotnosti zasevkov v pazdušnih bezgavkah. Strokovnjakinja dalje pojasnjuje, da se:

- prognostična vrednost nanaša na sposobnost genskega podpisa, da napove naravni potek bolezni ali verjetnost določenega izida (npr. ponovitev raka ali smrt) ne glede na vrsto zdravljenja – pomaga identificirati bolnike z visokim ali nizkim tveganjem za ponovitev ali smrt;
- prediktivna vrednost nanaša na sposobnost genskega podpisa, da napove odziv na določeno zdravljenje (npr. kemoterapijo, hormonsko terapijo). Prediktivni dejavnik pomaga zdravnikom pri izbiri najbolj učinkovitega zdravljenja za posameznega bolnika (npr. antiHer2 zdravila pri Her2 pozitivnem raku dojke, imunoterapija pri trojno negativnem raku dojke).

Strokovnjakinja v zvezi s prvim vprašanjem pojasnjuje, da je MammaPrint kot eden od genskih podpisov (ki temelji na analizi izražanja 70 genov, povezanih z rastjo tumorja, invazivnostjo in metastazami) predvsem prognostičen test, vendar ima tudi posredne prediktivne lastnosti; glavni namen testa MammaPrinta je oceniti prognostično tveganje za ponovitev raka dojke v 10 letih po začetni diagnozi – na podlagi analize izražanja 70 genov test razvrsti bolnice v dve kategoriji:

- nizko tveganje za ponovitev bolezni (pozna tudi kategorijo »ultralow«)
- visoko tveganje za ponovitev bolezni.

Ta informacija pomaga zdravnikom razumeti naravni potek bolezni brez vpliva zdravljenja. Strokovnjakinja dalje pojasnjuje, da iz mnogih kliničnih raziskav v preteklosti vemo, da lahko dopolnilno zdravljenje s kemoterapijo zmanjša tveganje za ponovitev bolezni in smrt; relativno zmanjšanje ponovitve bolezni in smrti je za okoli 30 % oziroma 20 %, pri čemer je večja absolutna korist kemoterapije izražena pri agresivnejših rakih. Test MammaPrint pomaga pri odločanju o potrebi po dodatnem zdravljenju, kot je kemoterapija. Opredeli lahko naslednje:

- bolnice z nizkim tveganjem morda ne potrebujejo kemoterapije, saj imajo že sicer ugodno prognozo in bi dopolnilna kemoterapija koristila redkim bolnikom, ki imajo genomsko majhno tveganje ponovitve bolezni;
- bolnice z visokim tveganjem pa bodo verjetno imele korist od kemoterapije, saj je tveganje za ponovitev brez dopolnilnega zdravljenja večje. Z dopolnilno kemoterapijo bomo večjemu številu bolnikov prihranili ponovitev bolezni in smrt.

V sklepnem delu strokovnjakinja navaja, da je genski test MammaPrint v prospektivni klinični raziskavi Mindact validiran diagnostični test, ki pomaga pri odločitvi, ali je pri določeni skupini bolnic varna opustitev dopolnilne kemoterapije. Čeprav je test načeloma razvit kot prognostični test, pa v klinični uporabi služi kot prediktivni test, saj z razvrstitvijo bolnika v skupino z nizkim tveganjem ponovitve bolezni napove, da bolniki nimajo pomembne koristi od kemoterapije, kar pomeni, da se na podlagi ugodnega prognostičnega izvida (»low risk«) odločimo samo za dopolnilno zdravljenje s hormonsko terapijo, v primeru neugodnega prognostičnega izvida (»high

*risk*) pa za zdravljenje z dopolnilno kemoterapijo, ki ji nato sledi še dopolnilna hormonska terapija. Strokovnjakinja poudarja, da je za opisano skupino bolnic z zgodnjim rakom dojke uporaba testa MammaPrint dokazano koristna in je del nacionalnih evropskih in ameriških priporočil.

Strokovnjakinja v zvezi z drugim vprašanjem pojasnjuje, da genski test MammaPrint služi za odločitev, ali je kemoterapija potrebna oziroma bo koristna (prihranila ponovitev bolezni in smrt večjemu deležu bolnikov); pojasnjuje še, da je uporaba tega testa del nacionalnih, evropskih in globalnih priporočil (ki jih tudi podrobneje navaja) za odločitev o uporabi kemoterapije pri bolnikih z zgodnjim rakom dojke, ki ustrezajo določenim kriterijem (pozitivni hormonski receptorji in negativni HER2 status, starost več kot 50 let in negativne ali največ tri pozitivne pazdušne bezgavke ter velikost tumorja manj kot 50 mm).

Naročnik se, kot že pojasnjeno, do strokovnega mnenja ni opredelil. Vlagatelj se v vlogi z dne 3. 2. 2025, s katero se je opredelil do strokovnega mnenja, strinja s strokovnjakinja »v obeh postavljenih vprašanjih, na kateri je odgovorila pritrdilno [...]« in meni, da izvedba dokaza s pridobitvijo strokovnega mnenja v celoti dokazuje utemeljenost zahtevka za revizijo. Poudarja še, da:

- je prospektivno klinično raziskavo Mindact skupaj z ostalimi strokovnimi dokazi navajal že v ponudbi, iz česar sklepa, da je pogled strokovnjakinje za znanstveno in strokovno oceno raziskav na to, kako strokovno dokazovati prediktivne lastnosti testa, enak vlagateljevemu;
- v zvezi s potrditvijo strokovnjakinje, da test služi za odločitev, ali je kemoterapija potrebna oziroma v kolikšni meri bo ta korist izražena, še dodaja, da se je test na enak način tradicionalno uporabljal tudi pri naročniku na podlagi popolnoma enakih strokovnih zahtev, kot jih zdaj ocenjuje kot neprimerne.

Ločeno od tega pa se vlagatelj ne strinja z navedbo, da »test ni uporaben pri odločanju o kemoterapiji pri bolnicah, mlajših od 50 let«, saj je dejstvo, da ima ta test v skladu s priporočili NCCN edini najvišjo stopnjo priporočila 1 ne glede na starost bolnic, opozarja pa tudi, da naj bi ta del mnenja presegal predmet spora, saj ponudba vlagatelja iz tega razloga (ki se nanaša na strokovno zahtevo št. 10) ni bila zavrnjena kot nedopustna.

Državna revizijska komisija po preučitvi strokovnega mnenja glede teh vprašanj ugotavlja, da so odločilna dejstva, potrebna za razrešitev spornih vprašanj med strankama, jasno in izčrpno pojasnjena, mnenje strokovnjaka pa je rezultat strokovne preučitve obstoječe razpisne dokumentacije in vlagateljeve ponudbe ter temelji na strokovnem znanju s področja predmeta javnega naročila. Državna revizijska komisija ocenjuje, da je strokovno mnenje odgovorilo na zastavljena vprašanja in predstavlja podlago, ki omogoča sprejem odločitve o zahtevku za revizijo.

Na podlagi naročnikovih navedb v postopku pravnega varstva je razvidno, da naročnik zatrjevano neskladnost ponujenega v skupini 2 z zahtevo iz 11. točke Strokovnih zahtev za skupino 2 utemeljuje smiselno enako kot neskladnost ponujenega za skupino 1, namreč s sklicevanjem na to, da naj ponujeni test MammaPrint ne bi imel prediktivne vrednosti, pač pa le prognostično.

Državna revizijska komisija najprej sprejema pojasnila strokovnjakinje glede opredelitve pomena prognostične in prediktivne vrednosti genskih testov v stroki: ta opredelitev se smiselno sklada z opredelitvijo, ki jo je v teku postopka pravnega varstva podal naročnik, ne oporeka pa ji niti vlagatelj.

Upoštevajoč opredelitve pojmov v stroki Državna revizijska komisija sprejema strokovno mnenje tudi v delu, ki pojasnjuje, da in zakaj ima genski test MammaPrint tudi posredne prediktivne

lastnosti, kar je podprto tudi s prospektivno klinično raziskavo MINDACT (na katero se sicer v ponudbi sklicuje tudi vlagatelj).

Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročnik zahteve po prediktivni vrednosti ni določeneje opredelil oziroma jo je opredelil ohlapno. Čeprav bi bilo iz navedb naročnika v zavrnitvi zahtevka za revizijo in v vlogi z dne 20. 12. 2024 mogoče razbrati, da se zavzema za drugačno razlago sporne zahteve glede prediktivne vrednosti (skladno s katero bi bila za izpolnjevanje te zahteve ključna navodila za uporabo testa, prvotni namen testa, umeščenost v določene smernice itd., ne pa strokovno dokazana vrednost testa), bi razlagati sporno zahtevo izključno na tak način (ki iz razpisne dokumentacije niti ne izhaja), v konkretnem primeru pomenilo nedovoljeno spreminjanje ali dopolnjevanje dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila po poteku roka za prejem ponudb. Ohlapno opredeljene zahteve iz razpisne dokumentacije, kot je obravnavana, ni mogoče tolmačiti v škodo ponudnika (vlagatelja), ki je zahtevo iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izpolnil v mejah, ki jo razlaga take zahteve – upoštevajoč pri tem zlasti pojasnila v strokovnem mnenju – še dopušča. Ni torej mogoče kot utemeljenega sprejeti naročnikovega zaključka o tem, da vlagatelj ni izkazal izpolnjevanja sporne zahteve v smislu, da sporni test nima (tudi) prediktivne vrednosti.

Ne glede na to, da ni utemeljena ugotovitev naročnika glede (ne)prediktivnosti v obeh razpisanih skupinah ponujenega genskega testa MammaPrint, kar je bil glede na navedbe naročnika v postopku pravnega varstva tudi zatrjevani razlog za neskladnost ponujenega z 11. točko Strokovnih zahtev za skupino 2, ter da naročnik sploh ni argumentirano oporekal dokazilom oziroma izsledkom iz raziskav, na katere se je že v ponudbi skliceval vlagatelj, Državna revizijska komisija ugotavlja, da iz strokovnega mnenja tudi sicer izrecno izhaja potrditev, da test MammaPrint služi za odločitev, ali je kemoterapija potrebna oziroma koristna. Upoštevajoč navedeno ni mogoče kot utemeljenega sprejeti niti naročnikovega zaključka in razlogovanja o tem, da in zakaj vlagatelj ni izkazal izpolnjevanja sporne zahteve za skupino 2.

V posledici navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da ponujenih genskih testov (za obe skupini) ni mogoče šteti kot neskladnih z izpostavljenima zahtevama naročnika iz razpisne dokumentacije.

Na podlagi vsega navedenega Državna revizijska komisija zato zaključuje, da je naročnik kršil 29. točko prvega odstavka 2. člena ZJN-3 v povezavi s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 ter določila razpisne dokumentacije, ko je vlagateljevo ponudbo zavrnil kot nedopustno. Državna revizijska komisija je zato, v skladu z drugo alinejo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zahtevku za revizijo ugodila in razveljavila naročnikovo odločitev o (ne)oddaji javnega naročila, kot izhaja iz dokumenta »*Odločitev o oddaji javnega naročila*« z dne 20. 11. 2024.

Državna revizijska komisija naročnika z namenom pravilne izvedbe postopka v delu, ki je bil razveljavljen, na podlagi tretjega odstavka 39. člena ZPVPJN napotuje, da v nadaljevanju postopka oddaje tega javnega naročila sprejme eno od odločitev, ki jih predvideva ZJN-3. Če se bo naročnik odločil, da bo nadaljeval postopek javnega naročanja s sprejemom odločitve o oddaji javnega naročila, mora ponovno presojo ponudb opraviti skladno z določili dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in določili ZJN-3 ter ob upoštevanju ugotovitev Državne revizijske komisije, kot izhajajo iz tega sklepa. Če pa bo naročnik ugotovil, da tehnične specifikacije, kot so določene, ne odražajo njegovih pričakovanj glede predmeta naročila, bo moral postopek oddaje javnega naročila ponoviti in pri tem pripraviti dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila tako, da bo ponudnike jasno, natančno in nedvoumno seznanil z vsemi zahtevami, na podlagi katerih bo presojal dopustnost ponudb.

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

Vlagatelj je v zahtevku za revizijo in v vlogi z dne 16. 12. 2024 zahteval povrnitev stroškov pravnega varstva, z vlogo z dne 20. 1. 2025 pa je priglasil še stroške predujma za izdelavo strokovnega mnenja. Če je zahtevek za revizijo utemeljen, mora naročnik iz lastnih sredstev vlagatelju povrniti potrebne stroške, nastale v predrevizijskem in revizijskem postopku (tretji odstavek 70. člena ZPVPJN).

Državna revizijska komisija najprej ugotavlja, da je vlagatelj preplačal zakonsko določeno višino takse za vložitev zahtevka za revizijo. V skladu s tretjo povedjo drugega odstavka 71. člena ZPVPJN znaša taksa v primeru, kadar se zahtevek za revizijo nanaša na odločitev o ustavitvi postopka javnega naročanja, priznanju sposobnosti ali zavrnitvi ali izločitvi vseh ponudb, 1.000,00 EUR. V konkretnem primeru se zahtevek za revizijo nanaša na naročnikovo odločitev o zavrnitvi obeh prejetih ponudb kot nedopustnih, tj. na naročnikovo odločitev o izločitvi obeh prejetih ponudb. Vlagatelj bi torej za predmetni zahtevek za revizijo moral plačati takso v višini 1.000,00 EUR (prim. odločitev v zadevi št. 018-122/2021). Ker pa je vlagatelj v konkretnem primeru plačal takso v višini 6.000,00 EUR, bo Državna revizijska komisija na podlagi druge alineje četrtega odstavka 72. člena ZPVPJN ministrstvu, pristojnemu za finance, naložila vračilo preveč plačane takse v znesku 5.000,00 EUR.

Državna revizijska komisija je vlagatelju, skladno s prvim in tretjim odstavkom 70. člena ZPVPJN in skladno z Odvetniško tarifo (Uradni list RS, št. 2/2015 s sprem.; v nadaljevanju: OT), kot potrebne priznala naslednje priglašene stroške:

- strošek dolžne vplačane takse za revizijski zahtevek v višini 1.000,00 EUR;
- strošek odvetniške storitve za sestavo zahtevka za revizijo v višini 2.900 točk (prva točka tar. št. 44 OT), kar ob upoštevanju vrednosti točke (tj. 0,60 EUR) in 22% DDV znaša 2.122,80 EUR;
- izdatke v pavšalnem znesku (vlagatelj izdatkov v dejanski višini ni specificiral niti izkazal) po tretjem odstavku 11. člena OT (in sicer 2 % od skupne vrednosti storitve do 1.000 točk ter 1 % od presežka nad 1.000 točk) v višini 39 točk, kar ob upoštevanju vrednosti točke (tj. 0,60 EUR) in 22% DDV znaša 28,55 EUR;
- strošek izdelave strokovnega mnenja, pridobljenega v revizijskem postopku, v višini 500,00 EUR.

Razliko do priglašениh stroškov za vplačano takso je Državna revizijska komisija zavrnila kot nepotrebno, saj preveč vplačane takse ni dolžan vrniti naročnik na podlagi prve povedi iz tretjega odstavka 70. člena ZPVPJN (naročnik je namreč dolžan povrniti le potrebne stroške, tj. dolžno vplačano takso in ne dejansko vplačano takso), pač pa je v zvezi s preplačano takso treba upoštevati drugo alineo četrtega odstavka 72. člena ZPVPJN, na podlagi katere bo Državna revizijska komisija ministrstvu, pristojnemu za finance, naložila vračilo preveč plačane takse. Državna revizijska komisija vlagatelju ni priznala presežka nad priznanimi stroški za strošek odvetniške storitve za zahtevek za revizijo in za izdatke v pavšalnem znesku, saj glede na vrednost spora (vrednost vlagateljeve ponudbe z DDV) za njuno priznanje ni podlage v Odvetniški tarifi. Državna revizijska komisija vlagatelju ni priznala priglašениh stroškov za sestavo vloge z dne 16. 12. 2024 (s katero se je vlagatelj opredelil do sklepa o zavrnitvi zahtevka za revizijo), posledično pa tudi ne izdatkov v zvezi s to vlogo. Navedeni stroški po oceni Državne revizijske komisije namreč niso bili potrebni (peti odstavek 70. člena ZPVPJN v povezavi z osmim odstavkom istega člena, pa tudi drugi odstavek 2. člena OT), saj navedbe v omenjenih vlogah niso bile bistvene in niso pripomogle ne k hitrejši ne k enostavnejši rešitvi zadeve.

Državna revizijska komisija je tako vlagatelju priznala stroške v višini 3.651,35 EUR, ki mu jih je naročnik dolžan povrniti v roku 15 dni od prejema tega sklepa, po izteku tega roka pa z zakonskimi zamudnimi obrestmi do plačila. Višja stroškovna zahteva se zavrne.

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

S sklepom št. 018-157/2024-7 z dne 10. 1. 2025 je Državna revizijska komisija vlagatelju in naročniku na podlagi drugega odstavka 36. člena ZPVPJN naložila, da za izdelavo strokovnega mnenja založita predujem v znesku celotnega predvidenega stroška 2.000,00 EUR, in sicer vsak v znesku 1.000,00 EUR, Državni revizijski komisiji pa predložita pisno potrdilo o vplačilu predujma. Vlagatelj in naročnik sta predujem za izdelavo strokovnega mnenja plačala v zahtevanem znesku. Dejanski stroški za izdelavo strokovnega mnenja so znašali 1.000,00 EUR. Preostanek založenega zneska v višini 1.000,00 EUR se zato vrne vlagatelju in naročniku na transakcijski račun, in sicer vsakemu do deleža 1/2.

S tem je utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 3. in 4. točke izreka tega sklepa.

**Pravni pouk:**

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

Predsednik senata:  
Igor Luzar, univ. dipl. prav.,  
član Državne revizijske komisije

**Vročiti:**

- vlagatelj po pooblaščenca,
- naročnik,
- RS, MJU.

**Vložiti:**

- v spis zadeve, tu.

**V vednost:**

- Oddelek za splošne, pravne, finančne in kadrovske zadeve, tu.