

Številka: 018-131/2022-4

Datum: 5. 12. 2022

SKLEP

Državna revizijska komisija za revizijo postopkov oddaje javnih naročil (v nadaljevanju: Državna revizijska komisija) je na podlagi 39. in 70. člena Zakona o pravnem varstvu v postopkih javnega naročanja (Uradni list RS, št. 43/2011 s sprem.; v nadaljevanju: ZPVPJN), v senatu Tadeje Pušnar, kot predsednice senata, ter Aleksandra Petrovčiča in Marka Medveda, kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Javno naročilo po odprtem postopku za nakup strojne in programske opreme za nadgradnjo demilitarizirane cone-DMZ in razširitev Centralnega policijskega informacijskega sistema-CEPIS*«, v sklopu »*Strojna in programska oprema za DMZ*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja Unistar LC d.o.o., Ljubljana, Litostrojska cesta 56, Ljubljana, ki ga po pooblastilu zastopa odvetnik Marko Pauletič, Ulica Milene Korbarjeve 2, Kranj (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika Republika Slovenija, Ministrstvo za notranje zadeve, Štefanova ulica 2, Ljubljana (v nadaljevanju: naročnik), dne 5. 12. 2022

odločila:

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

Obrazložitev:

Obvestilo o predmetnem javnem naročilu, ki ga je naročnik razdelil na štiri sklope, je bilo objavljeno na Portalu javnih naročil dne 14. 7. 2022, pod št. objave JN004943/2022-B01, in v Uradnem listu EU dne 15. 7. 2022, pod št. objave 2022/S 135-383343.

Naročnik je dne 11. 10. 2022 na Portalu javnih naročil objavil odločitev, s katero je javno naročilo v sklopu 2 oddal v izvedbo ponudniku S&T Iskratel, d.o.o., Ljubljanska cesta 24A, Kranj (v nadaljevanju: izbrani ponudnik), medtem ko vlagateljeve ponudbe, ki se je glede na merilo za oddajo javnega naročila uvrstila na prvo mesto, ni ocenil kot dopustne. V zvezi z vlagateljevo ponudbo je naročnik navedel, da je vlagatelj stolpec »*Karakteristike ponujene opreme*« Priloge št. 5.2 izpolnil na način, da je vpisal »*da*«. Naročnik je zahteval minimalno neto kapaciteto diskovnega sistema vsaj 45 TiB. Iz vlagateljevega zapisa »*da*« ne izhaja velikost neto kapacitete,

slednje tudi ni mogoče razbrati iz tehnične dokumentacije, predložene v vlagateljevi ponudbi. Posledično naročnik, ob upoštevanju, da bi dopolnitev tega dela ponudbe predstavljala dopolnitev tistega dela ponudbe, ki se veže na tehnične specifikacije in spremembo ponudbe po roku za oddajo ponudb, ni mogel ugotoviti prave volje ponudnika in ni mogel potrditi, da vlagateljeva ponudba izpolnjuje minimalno zahtevo iz točke 2.3.20 Priloge št. 5.2.

Vlagatelj je dne 21. 10. 2022 pravočasno vložil zahtevek za revizijo, v katerem predlaga razveljavitev odločitve o oddaji javnega naročila za sklop 2 in povrnitev stroškov pravnega varstva. Vlagatelj najprej zatrjuje, da je naročnik napačno zaključil, da je vlagatelj Prilogo št. 5.2 izpolnil pomanjkljivo oz. napačno. Z navedbo »da« v točki 2.3.20 Priloge št. 5.2 je vlagatelj potrdil izpolnjevanje minimalne zahteve, torej da neto kapaciteta znaša vsaj 45 TiB. Ker naročnik ni zahteval navedbe podatka v točno določeni obliki in ker je naročnik določil, da se, če ponudnik v Prilogi št. 5.2 ne izpolni stolpca »*karakteristike ponujene opreme*«, upošteva, da ponuja, kot je navedeno v stolpcu »*minimalne zahtevane karakteristike*«, je nezakonit zaključek naročnika, da ponujeno blago ne ustreza oz. da vlagatelj točke 2.3.20 Priloge 5.2 ni pravilno izpolnil. Vlagatelj nadalje navaja, da je naročnik tudi nepravilno zaključil, da iz predložene tehnične dokumentacije ni razviden podatek o velikosti neto kapacitete. Na podlagi podatka, razvidnega iz ponudbe, da je ponujenih 16 kos »*AL81 3,84 TB 12 GB SAS 2.5 InchFlash drive*«, in na podlagi izračuna proizvajalca je mogoče razbrati velikost neto kapacitete – ta znaša 45,08 TiB, kar je skladno z naročnikovo minimalno zahtevo. Vlagatelj navaja spletno stran, na kateri so dostopna navodila za izračun, prav tako vlagatelj predstavi izračun. Naročnik bi ga lahko, če bi se mu kljub temu pojavil dvom oz. da izračuna ne bi znal opraviti sam, pozval na pojasnilo (ne na dopolnitev). Vlagatelj dodaja, da je ponudbo pripravil v skladu z navodili naročnika, naročnik pa bi že na podlagi Priloge št. 5.2 moral zaključiti, da vlagatelj ponuja blago, skladno z zahtevami naročnika.

Naročnik je dne 26. 10. 2022 izbranega ponudnika obvestil o vložnem zahtevku za revizijo in ga seznanil s pravico do izjasnitve o navedbah v zahtevku za revizijo. Izbrani ponudnik se do navedb vlagatelja ni opredelil.

Naročnik je dne 8. 11. 2022 zavrnil zahtevek za revizijo in zahtevo za povrnitev stroškov. Naročnik navaja, da so bili ponudniki, skladno z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, dolžni izkazati, da ponujeno blago ustreza vsem zahtevam naročnika, in sicer so morali kot dokazilo predložiti izpolnjeno Prilogo št. 5.2 in hkrati tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, iz katere je razvidno, da ponujeno blago ustreza specifikaciji iz Priloge št. 5.2. Naročnik vlagateljeve ponudbe ni zavrnil iz razloga, ker bi vlagatelj pomanjkljivo oz. napačno izpolnil Prilogo št. 5.2. V izpodbijani odločitvi je naročnik zgolj opisal, na kakšen način je vlagatelj izpolnil omenjeno prilogo. Iz splošne izjave vlagatelja, ki z »da« potrjuje ustreznost ponujenega blaga, naročnik ni mogel sklepati o dejanski velikosti neto kapacitete. Vlagatelj je sicer predložil tudi tehnično dokumentacijo, pri čemer je navedel število in velikost posameznih diskov, vendar pa iz predložene tehnične dokumentacije ni mogoče razbrati velikosti neto kapacitete diskovnega sistema. Orodje Storage Modelar, na spletni strani proizvajalca, na katerega napotuje vlagatelj, je na voljo proizvajalcem diskovnega sistema oz. IBM-poslovnim partnerjem, medtem ko naročnik do tega orodja nima dostopa. Poleg tega velikosti neto kapacitete ni mogoče ugotoviti le na podlagi števila in velikosti posameznih diskov, saj je ta odvisna od RAID konfiguracije in števila hot spare diskov. Če bi naročnik na podlagi podatka o številu in velikosti posameznih diskov sam poskusil določiti neto kapaciteto ponujenega diskovnega sistema, bi pri posameznih izračunih (če bi sam spreminjal način konfiguracije) dobil različne rezultate o velikosti neto kapacitete, med drugim tudi takšne, katerih vrednosti bi bile manjše od zahtevane. Vlagatelj izračuna o velikosti neto kapacitete in podatka o velikosti neto kapacitete ni predstavil v ponudbi, temveč šele po sprejemu izpodbijane odločitve. Naročnik vlagatelja ni pozival niti k dopolnitvi niti pojasnilu ponudbe, saj pozivanje na predložitev novega podatka, obstoj katerega pred potekom roka za prejem ponudb ni mogoče objektivno preveriti in kateri se nanaša na tehnične specifikacije, ne bi

bilo skladno s petim odstavkom 89. člena Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015 s sprem.); v nadaljevanju: ZJN-3). Naročnik pa ponudnikom tudi ni dolžan omogočiti dopolnjevanja, poprave oz. pojasnjevanje ponudb.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 11. 11. 2022 odstopil dokumentacijo v zvezi z oddajo predmetnega javnega naročila in pripadajočo dokumentacijo predrevizijskega postopka.

Vlagatelj v vlogi z dne 15. 11. 2022, s katero se je opredelil do navedb naročnika, ponavlja, da je z odgovorom »da« v Prilogi št. 5.2 potrdil, da ponujena oprema izpolnjuje minimalne tehnične zahteve. Neutemeljene so navedbe naročnika, da ne more sklepati o velikosti neto kapacitete – za presojo dopustnosti ponudbe namreč ni relevantno, koliko več neto kapacitete vlagatelj ponuja. Naročnik ni zahteval, da ponudniki v Prilogi št. 5.2 navedejo podatek v točno določeni obliki, zato njegova ponudba iz tega razloga ni nedopustna. Priloga št. 5.2 in drugi dokumenti tehnične dokumentacije, ki se nahajajo v vlagateljevi ponudbi, skupaj predstavljajo tehnično dokumentacijo. Neutemeljen je zaključek naročnika, da Priloga št. 5.2 predstavlja zgolj »izjavo« in da so z vidika presoje vsebine tehnične dokumentacije relevantni zgolj lastni dokumenti, ki jih predloži ponudnik. Vlagatelj je predložil določene lastne dokumente in dokumente naročnika na način, da so v njih jasno in do mere, ki jo je od ponudnikov zahtevala dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila, opredeljene značilnosti ponujenega blaga. Zaključek o neizpolnjevanju tehničnih zahtev tako temelji na dejstvu, da bi vlagatelj moral izkazati izpolnjevanje zahtev na drug (strožji način), kot je od njega zahtevala dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila. Naročnik je sicer zahteval predložitev tehnične dokumentacije, vendar ne v vsebini, kot je predstavljena v odločitvi o zavrnitvi zahtevka za revizijo, saj naročnik ni zahteval, da iz tehnične dokumentacije izhaja točen podatek o neto kapaciteti, pač pa, da blago ustreza specifikaciji naročnika, kar ni sporno. Takšna zahteva tudi ne izhaja iz pojasnila, objavljenega na Portalu javnih naročil. Poleg tega je naročnik zahteval, da je tehnična dokumentacija predložena v ponudbi, v vzorcu pogodbe pa je naročnik določil, da bo izvajalec moral šele ob dobavi opreme izročiti tehnično dokumentacijo - takšne dvoumne dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila ni mogoče razlagati v škodo ponudnikov.

Državna revizijska komisija je pri odločanju o zahtevku za revizijo pregledala dokumentacijo o postopku oddaje predmetnega javnega naročila, pri čemer je vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, vlagateljevo ponudbo in v izpodbijano odločitev v zvezi z oddajo naročila za sklop 2. Po pregledu dokumentacije o javnem naročilu in pregledu dokumentacije, predložene v postopku pravnega varstva, ter po preučitvi navedb vlagatelja in naročnika, je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Med strankama je sporno, ali je naročnik ravnal skladno z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in določbami ZJN-3, ko vlagateljevo ponudbo, ki se je sicer glede na merilo za oddajo javnega naročila uvrstila na prvo mesto, ni ocenil za dopustno. Iz izpodbijane odločitve je razvidno, da je naročnik vlagateljevo ponudbo zavrnil iz razloga, ker vlagatelj s ponudbeno dokumentacijo ni dokazal, da ponujena oprema izpolnjuje minimalno zahtevo glede neto kapacitete diskovnega sistema.

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 drugega odstavka 2. člena ZJN-3). Skladno s prvim odstavkom 89. 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.

Ena od predpostavk dopustne ponudbe je torej tudi njena skladnost z zahtevami naročnika, opredeljenimi v tehničnih specifikacijah. Naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila navede tehnične specifikacije (prim. prvi odstavek 68. člena ZJN-3), ki jih oblikuje ob upoštevanju določb 68. člena ZJN-3. S tehničnimi specifikacijami naročnik opiše predmet javnega naročanja oz. točno opredeli zahtevane lastnosti predmeta javnega naročila, kot npr. način delovanja in uporabe, stopnjo kakovosti, uporabljene materiale, dimenzije, tehnične parametre, proizvodne postopke, okoljske lastnosti, stopnjo varnosti itd.

Predmet zadevnega javnega naročila v sklopu 2 je strojna in programska oprema. Naročnik je tehnične specifikacije za zahtevano opremo opredelil v Prilogi št. 5.2 »*Tehnične specifikacije za sklop 2*«, ki je oblikovana v obliki tabele, v kateri je naročnik (po postavkah in v povezavi s stolpcem »*Minimalne zahtevane karakteristike*«) navedel zahtevano opremo in njene tehnične zahteve, ponudniki pa so izpolnili stolpec »*Karakteristike ponujene opreme*«. Kot opombo k Prilogi št. 5.2 je naročnik določil, da se, če ponudnik stolpca »*Karakteristike ponujene opreme*« ne izpolni, ali ga ne izpolni v celoti, šteje, da ponuja, kot je to navedeno v stolpcu »*Minimalne zahtevane karakteristike*«. Pod točko 2.3. Priloge št. 5.2 je naročnik določil zahteve za diskovni sistem, pri čemer je naročnik (med drugim) zahteval, da ponudniki navedejo velikost in število posameznih diskov, pod točko 2.3.20, ki je v obravnavanem primeru sporna, pa je zahteval, da »*Neto kapaciteta brez upoštevanja kompresije in deduplikacije pri zaščiti z dvojno pariteto in upoštevanjem hot spare politike glede na priporočila*« (v nadaljevanju: neto kapaciteta) znaša vsaj 45 TiB.

Med strankama je nesporno, potrjeno pa je tudi z vpogledom v vlagateljevo ponudbo, da je vlagatelj točko 2.3.20 Priloge št. 5.2 izpolnil na način, da je vpisal »*da*«. Iz zapisa »*da*«, v povezavi z naročnikovo zahtevo, da mora neto kapaciteta diskovnega sistema znašati vsaj 45 TiB, izhaja, da je ponujen diskovni sistem vsaj s 45 TiB neto kapacitete. Pritrditi gre zato vlagatelju, da njegovi ponudbi ni mogoče očitati pomanjkljivosti v delu, ki se nanaša na izpolnitev Priloge št. 5.2. Vendar pa iz izpodbijane odločitve ne izhaja, da bi naročnik vlagateljevo ponudbo zavrnil iz razloga nepravilne izpolnitve Priloge št. 5.2, pač pa je naročnik vlagateljevo ponudbo zavrnil, ker vlagatelj s predloženo tehnično dokumentacijo ni dokazal, da ponujena oprema izpolnjuje minimalno zahtevo glede neto kapacitete.

Med strankama je najprej sporno, kako je treba razlagati določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila v delu, ki se nanašajo na izkazovanje zahteve glede neto kapacitete diskovnega sistema. Natančneje, med strankama je sporno, ali in če, na kakšen način, so bili ponudniki dolžni izkazati, da ponujajo diskovni sistem z neto kapaciteto vsaj 45 TiB. Vlagatelj smiselno zatrjuje, da so lahko ponudniki izpolnjevanje zahteve glede neto kapacitete izkazovali s predložitvijo Priloge št. 5.2, da naročnik ni zahteval izkazovanja neto kapacitete ponujenega diskovnega sistema in da je dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila v delu, ki se nanaša na predložitev tehnične dokumentacije, dvoumna.

Na podlagi vpogleda v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila gre ugotoviti, da je naročnik (med drugim) zahteval, da ponudniki v ponudbo za sklop 2 predložijo izpolnjeno Prilogo

št. 5.2 (glej točko 10.2.1 Navodila za izdelavo ponudbe) in tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, iz katere je razvidno, da ponujeno blago ustreza tehničnim specifikacijam iz Priloge št. 5.2 (glej točko 10.2.2 Navodila za izdelavo ponudbe). Da morajo ponudniki v ponudbo kot dokazilo o ustreznosti ponujenega blaga predložiti tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, iz katere je razvidno, da ponujeno blago ustreza specifikaciji predmeta javnega naročila iz Priloge št. 5.2, izhaja tudi iz dokumenta »*Opis predmeta javnega naročila in zahteve naročnika*«, ki je del dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Iz predstavljenega dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila jasno, natančno in nedvoumno izhaja naročnikova zahteva, da ponudniki predložijo tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, s katero dokažejo ustreznost ponujenega blaga, že v ponudbo, kar je naročnik glede na namen predložitve dokazil tudi upravičen zahtevati. Namen predložitve dokazil je namreč ravno v tem, da lahko naročnik preveri, ali ponujeni predmet naročila izpolnjuje tehnične zahteve in ali je posledično ponudbo mogoče oceniti kot dopustno. Pritrditi gre sicer vlagatelju, da iz 5. člena osnutka pogodbe izhaja, da mora izvajalec ob dobavi in namestitvi opreme predložiti potrjene garancijske liste, tehnično dokumentacijo in dokumentacijo o namestitvi in izvedbi del, vendar zaradi navedenega dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila ni oblikovana dvoumno, kot to zatrjuje vlagatelj. Zahtevi iz točke 10.2.1 Navodila za izdelavo ponudbe in iz 5. člena osnutka pogodbe nista medsebojno povezani – gre za dve ločeni zahtevi. Po presoji Državne revizijske komisije so lahko vsi povprečno usposobljeni, obveščeni in povprečno skrbni gospodarski subjekti dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila razumeli na način, da morajo ponudniki predložiti tehnično dokumentacijo ponujenega blaga že v ponudbo in da bo v izvedbeni fazi izvajalec (torej izbrani ponudnik) dolžan predložiti tehnično dokumentacijo dobavljenega blaga.

Državna revizijska komisija tudi ne more pritrditi smiselnim navedbam vlagatelja, da ponudniki glede na določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila niso bili dolžni dokazati neto kapacitete ponujenega diskovnega sistema. Upošteva naročnikovo zahtevo, da ponudniki predložijo tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, iz katere je razvidno, da ponujeno blago ustreza tehničnim specifikacijam iz Priloge št. 5.2, in upošteva, da je neto kapaciteta diskovnega sistema ena izmed tehničnih specifikacij iz Priloge št. 5.2, so bili ponudniki dolžni izkazati tudi izpolnjevanje sporne zahteve, torej, da je neto kapaciteta ponujenega diskovnega sistema vsaj 45 TiB. Naročniku zato v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila tudi ni bilo treba izrecno navesti, da morajo ponudniki izkazati neto kapaciteto ponujenega diskovnega sistema vsaj 45 TiB, saj je takšna naročnikova zahteva že vsebovana v zahtevi, da ponudniki predložijo tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, iz katere je razvidno, da ponujeno blago ustreza tehničnim specifikacijam iz Priloge št. 5.2.

Navedenega ne spreminja vlagateljevo sklicevanje na naročnikov odgovor, objavljen na Portalu javnih naročil dne 1. 8. 2022 ob 10.15, v okviru katerega je naročnik ponovil, da »*skladno z 2. točko dokumenta Opis predmeta javnega naročila in zahteve naročnika ter 10.2 točko Navodila za izdelavo ponudbe, mora ponudnik v ponudbi predložiti tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, iz katere je razvidno, da ponujeno blago ustreza tehnični specifikaciji predmeta javnega naročila, in sicer za vse sklope, na katere se ponudnik prijavlja*«. Res je sicer naročnik v nadaljevanju navedel »*Tehnična dokumentacija za sklopa 2 in 3 vsebuje vse ključne podatke o diskovnem sistemu in konfiguraciji, in sicer: podatke o stranki, podatke o diskovnem sistemu, sliko postavitve v omari, shemo priklopov na diskovni sistem, programsko opremo diskovnega sistema, LAN priklope, fizične diske v diskovnem sistemu, natančno opredelitev konfiguracije diskovnega sistema, natančno opredelitev konfiguracije replikacije med dvema lokacijama, potek replikacije, opis postopkov replikacije ter dostop do diskovnih sistemov*«, ne da bi pri tem izrecno opredelil besedno zvezo »*vsaj ključni podatki o diskovnem sistemu in konfiguraciji*«. Vendar pa je iz nadaljevanja naročnikovega pojasnila razvidno, da mora tehnična dokumentacija vsebovati

(ključne) podatke o diskovnem sistemu, kamor gre, upošteva, da je v Prilogi št. 5.2 neto kapaciteta diskovnega sistema navedena kot lastnost oz. podatek o diskovnem sistemu, šteti tudi neto kapaciteto diskovnega sistema.

Vlagatelj pravilno navaja, da naročnik ni izrecno zahteval, da ponudniki v Prilogi št. 5.2 navedejo neto kapaciteto ponujenega diskovnega sistema, in da je glede na zahtevo iz točke 2.3.20 Priloge št. 5.2 za presojo skladnosti ponujene opreme z naročnikovimi zahtevami ključno zgolj, da je ponujen diskovni sistem z neto kapaciteto vsaj 45 TiB, medtem ko vprašanje, za koliko neto kapaciteta ponujenega diskovnega sistema presega zahtevano neto kapaciteto, za presojo dopustnosti ponudbe ni relevantno. Vendar pa navedeno ne spreminja dejstva, da so bili ponudniki dolžni skladno z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila s tehnično dokumentacijo dokazati, da je ponujena oprema skladna z zahtevami naročnika in da je neto kapaciteta ponujenega diskovnega sistema vsaj 45 TiB.

Državna revizijska komisija ne more pritrditi zavzemanju vlagatelja, da so lahko ponudniki izpolnjevanje tehničnih specifikacij dokazali (že) s predložitvijo Priloge 5.2. Vlagatelj sicer pravilno navaja, da so ponudniki predstavili lastnosti ponujene opreme v Prilogi št. 5.2, zato je tudi Priloga št. 5.2, ki se nahaja v ponudbi, mogoče šteti za del tehnične dokumentacije ponujene opreme. Vendar pa gre ponoviti, da je naročnik zahteval predložitev Priloge št. 5.2 in poleg nje še predložitev tehnične dokumentacije ponujenega blaga, iz katere bo izhajalo, da je ponujeno blago skladno s tehničnimi specifikacijami, opredeljenimi v Prilogi št. 5.2. Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila torej izhaja naročnikovo razlikovanje med Prilogo št. 5.2 in tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, in sicer so ponudniki s Prilogo št. 5.2 opredelili lastnosti (tehnične specifikacije) ponujene opreme, s predložitvijo tehnične dokumentacije pa so dokazovali, da je ponujena oprema z lastnostmi, opredeljenimi v Prilogi št. 5.2. Upošteva omenjeno razlikovanje Priloge št. 5.2 ni mogoče šteti kot tehnično dokumentacijo, s katero bi ponudniki lahko izkazovali izpolnjevanje tehničnih specifikacij. Priloga št. 5.2, ob umankanju predložitve (ustreznih) zahtevanih dokazil, tj. tehnične dokumentacije ponujenega blaga, sama po sebi še ne dokazuje izpolnjevanja posameznih zahtev in ne more nadomestiti tehnične dokumentacije ponujenega blaga, ki jo je naročnik izrecno zahteval v točki 10.2.2 Navodila za izdelavo ponudbe. Poleg tega bi stališče vlagatelja, da bi že samo dejstvo predložitve Priloge št. 5.2 dokazovalo, da ponudniki ponujajo opremo, skladno z naročnikovimi zahtevami, povsem izvotlilo naročnikovo zahtevo, da ponudniki s tehnično dokumentacijo izkažejo izpolnjevanje zahtev iz Priloge št. 5.2 – če bi namreč že predložitev Priloge št. 5.2 dokazovala, da ponudnik ponuja opremo skladno z naročnikovimi zahtevami, predložitev dodatne tehnične dokumentacije ne bi bila potrebna. Sprejeti stališče, v skladu s katerim bi Priloga št. 5.2 nadomeščala izkazovanje zahtev iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila glede ponujenih izdelkov, bi zato pomenilo ne le kršitev zahtev iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, temveč tudi kršitev prvega odstavka 89. člena ZJN-3 in poseg v načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3), katero od naročnika zahteva, da mora zagotoviti, da med ponudniki v vseh fazah postopka javnega naročanja ni razlikovanja. Nenazadnje je naročnik tisti, ki določi in opiše predmet javnega naročila, zato mora ponudbe presojati zgolj ob doslednem upoštevanju vseh postavljenih zahtev.

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila jasno, natančno in nedvoumno zahteval, da ponudniki, poleg izpolnjene Priloge št. 5.2, predložijo tehnično dokumentacijo ponujenega blaga, s katero dokažejo, da ponujena oprema izpolnjuje zahteve iz Priloge št. 5.2 in posledično tudi, da je neto kapaciteta ponujenega diskovnega sistema vsaj 45 TiB. Zavrniti gre zato vlagateljeve navedbe, da naročnik od vlagatelja zahteva dokazovanje izpolnjevanja sporne zahteve na drug, strožji način, kot je to od njega zahtevala dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila.

Kot že pojasnjeno, naročnik je vlagateljevo ponudbo zavrnil iz razloga, ker vlagatelj s predloženo tehnično dokumentacijo ni dokazal, da ponujena oprema izpolnjuje minimalno zahtevo glede neto kapacitete. Čeprav vlagatelj v zahtevku za revizijo zatrjuje, da je naročnik neupravičeno zaključil, da iz predložene tehnične dokumentacije ni razvidno izpolnjevanje omenjene zahteve, pa vlagatelj niti v zahtevku za revizijo niti v vlogi, s katero se je opredelil do naročnikovih navedb, ne zatrjuje, da bi bil podatek o neto kapaciteti ponujenega sistema (oz. podatek, da ima ponujen diskovni sistem neto kapaciteto vsaj 45 TiB) neposredno razviden iz tehnične dokumentacije, ki je predložena v ponudbi vlagatelja. Pač pa vlagatelj zatrjuje, da je neto kapaciteto ponujenega sistema mogoče izračunati ob upoštevanju drugih podatkov iz njegove ponudbe. Vlagatelj tako navaja, da ponuja 16 kos »AL81 3,84 TB 12 GB SAS 2.5 Inch Flash drive« (kar med strankama ni sporno) in da je na podlagi tega podatka (torej da ponuja 16 diskov, velikosti 3,84 TB) ter na podlagi izračuna proizvajalca (pri čemer vlagatelj napotuje na spletno stran proizvajalca) mogoče izračunati neto kapaciteto diskovnega sistema, ki znaša 45,08 TiB, tj. vsaj 45 TiB, kot je to zahteval naročnik.

V zvezi z izpostavljenimi navedbami vlagatelja gre najprej poudariti, da so za ta postopek pravnega varstva pravno nerelevantne navedbe vlagatelja, da znaša neto kapaciteta ponujenega sistema 45,08 TiB oz. ali ta znaša vsaj 45 TiB, kot je to zahteval naročnik. Predmet revizijskega postopka namreč ne more biti vprašanje, ali je ponujena oprema skladna z zahtevami naročnika, saj je lahko predmet postopka pravnega varstva zgolj naročnikovo ravnanje v postopku javnega naročanja (prim. prvi odstavek 5. člena ZPVPJN). Predmet zadevnega postopka pravnega varstva je naročnikovo ravnanje pri pregledu vlagateljeve ponudbe oz. vprašanje, ali je naročniku mogoče očitati kršitve pri zaključku, da vlagatelj s predloženo tehnično dokumentacijo v ponudbi ni izkazal, da je neto kapaciteta ponujenega diskovnega sistema skladna z naročnikovo zahtevo. Ni pa mogoče naročniku očitati kršitev, ker presoje vlagateljeve ponudbe ni opravil na podlagi podatkov, ki jih je vlagatelj predstavil naknadno, šele v postopku pravnega varstva, in katerih naročnik že po naravi stvari ni mogel upoštevati ob sprejemu izpodbijane odločitve.

Zavrnuti gre vlagateljeve navedbe, da bi naročnik lahko oz. moral sam ugotavljati oz. izračunati neto kapaciteto ponujenega diskovnega sistema. Državna revizijska komisija je že večkrat pojasnila (prim. npr. odločitve, št. 018-169/2016, 018-065/2017, 018-031/2018), da je natančnost in skrbnost pri pripravi ponudbene dokumentacije ter njena skladnost z vsemi naročnikovimi zahtevami, v postopku oddaje javnega naročila temeljni interes in dolžnost, ki zavezuje vsakega (razumno obveščene in povprečno skrbnega) ponudnika. Ker je torej posamezni ponudnik tisti, ki mu je v vsakokratnem postopku javnega naročanja naloženo breme priprave dopustne ponudbe, je slednji obenem tudi tisti, ki nosi posledice neizpolnitve omenjene dolžnosti. Ob upoštevanju navedenega in ob upoštevanju, da je naročnik v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila izrecno in jasno zahteval, da ponudniki predložijo tehnično dokumentacijo kot dokazilo o izpolnjevanju tehničnih specifikacij, vlagatelj posledic neizpolnitve dolžnosti skrbnega ravnanja pri pripravi ponudbe ne more prevaliti na naročnika in zahtevati od njega, da sam išče dokazilo o skladnosti ponujene opreme s tehničnimi zahtevami.

Poleg tega ne gre spregledati, da vlagatelj ne prereka naročnikovih navedb, da spletno orodje za izračun neto kapacitete, dostopno na spletni strani proizvajalca opreme, ni dostopno naročniku, ker je dostopno le IBM poslovnim partnerjem. Ker vlagatelj teh navedb naročnika ne prereka, gre na podlagi drugega odstavka 214. člena Zakona o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s sprem., v nadaljevanju: ZPP) v povezavi s 13. členom ZPVPJN, za priznano oz. za resnično šteti zatrjevano dejstvo, da naročnik nima dostopa do spletnega orodja, s katerim naj bi po mnenju vlagatelja sam izračunal neto kapaciteto ponujenega diskovnega sistema. Prav tako vlagatelj ne prereka navedb naročnika, da na podlagi števila in velikosti diskov ni mogoče

izračunati neto kapacitete, saj je slednja odvisna tudi od konfiguracije diskovnega sistema oz. od RAID konfiguracije in števila hot spare diskov – naročnik pojasnjuje, da so izgube kapacitete v primeru uporabe manjše parity grupe (tj. skupina fizičnih diskov, ki je del RAID diskovnega sistema) večje in hkrati pa se povečuje redundanca, hot spare diski pa so »v pripravljenosti« za primer odpovedi diska in ne prispevajo k neto kapaciteti diskovnega sistema. Prav tako vlagatelj ne prereka navedb naročnika, da iz vlagateljeve ponudbe niso razvidni podatki, ki vplivajo na konfiguracijo diskovnega sistema. Ker vlagatelj teh navedb naročnika ne prereka, gre na podlagi drugega odstavka 214. člena ZPP v povezavi s 13. členom ZPVPJN, za priznana oz. za resnična šteti zatrjevana dejstva, da je neto kapaciteta diskovnega sistema odvisna (tudi) od konfiguracije diskovnega sistema in da vlagatelj podatkov o konfiguraciji (RAID konfiguracije in števila hot spare diskov) v ponudbi ni predstavil.

Upošteva se navedeno gre zavrniti smiselne navedbe vlagatelja, da je iz predložene tehnične dokumentacije mogoče razbrati neto kapaciteto ponujenega sistema oz. da bi lahko naročnik sam izračunal neto kapaciteto ponujenega sistema, saj naročnik ne razpolaga z ustreznim sredstvom in s potrebnimi podatki za izračun neto kapacitete ponujenega diskovnega sistema. Poleg tega pa bi naročnikova opredelitev konfiguracije ponujenega sistema (ki je potrebna za izračun neto kapacitete) pomenila, da bi naročnik sooblikoval oziroma nadomestil voljo vlagatelja, kakšen sistem (s kakšno konfiguracijo) je v predmetnem postopku oddaje javnega naročila ponudil. Kot je Državna revizijska komisija že večkrat poudarila (glej odločitvi v zadevah, št. 018-112/2013-6 in 018-164/2015-4), naročnik ni upravičen nadomestiti volje ponudnika, saj predmet in ceno ponudi ponudnik, naročnik pa ju lahko v okviru predložene vsebine zgolj pregleda in oceni oz. ugotovi.

V zvezi z vlagateljevimi navedbami, da bi lahko naročnik vlagatelja pozval na pojasnilo ponudbe, naročnik utemeljeno navaja, da bi popravek vlagateljeve ponudbe presegal okvir petega odstavka 89. člena ZJN-3, saj se lahko skladno s to določbo dopolnitev, sprememba, popravek ali pojasnilo informacije ali dokumentacije nanaša izključno na takšne elemente ponudbe, katerih obstoj pred iztekom roka, določenega za predložitev prijave ali ponudbe, je mogoče objektivno preveriti. Vlagateljeva ponudba bi potrebovala popravek v delu, ki se nanaša na neto kapaciteto ponujenega diskovnega sistema, ki je odvisen tudi od konfiguracije ponujenega sistema. Odločitev, kakšno konfiguracijo diskovnega sistema bo ponudil ponudnik, pa predstavlja ponudnikovo poslovno voljo, ki (v kolikor ni navzven razvidna) ne predstavlja objektivnega dejstva ali podatka, katerega obstoj pred iztekom roka, določenega za predložitev ponudb, bi bilo mogoče naknadno preveriti. Ključno v obravnavani zadevi pa je, da gre v spornem delu vlagateljeve ponudbe za del ponudbe, ki se veže na tehnične specifikacije predmeta javnega naročila, zato naročnik v konkretnem primeru ni imel ustrezne pravne podlage v ZJN-3, da bi vlagatelja pozval na dopolnitev ali na popravilo njegove ponudbe. V skladu s šestim odstavkom 89. člena ZJN-3 je namreč ponudniku (razen v primeru očitnih napak – da pa bi bila ugotovljena pomanjkljivost v vlagateljevi ponudbi očitna napaka, vlagatelj ne zatrjuje) izrecno prepovedano dopolnjevanje ali popravljanje tistega dela ponudbe, ki se veže na tehnične specifikacije predmeta javnega naročila.

Na podlagi navedenega Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj v okviru zahtevka za revizijo ni uspel izkazati naročnikovih kršitev pri tem, ko je njegovo ponudbo zavrnil iz razloga, ker vlagatelj v ponudbi ni predložil tehnične dokumentacije, na podlagi katere bi lahko naročnik zaključil, da je ponujena oprema skladna z naročnikovo zahtevo glede neto kapacitete diskovnega sistema. Državna revizijska komisija je zato na podlagi prve alineje prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, vlagateljev zahtevek za revizijo kot neutemeljenega zavrnila.

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

Vlagatelj uveljavlja tudi povrnitev stroškov, nastalih v postopku pravnega varstva. Vlagatelj z zahtevkom za revizijo ni uspel, povrnitev stroškov pa je odvisna od utemeljenosti zahtevka za revizijo, zato je Državna revizijska komisija, upoštevajoč tretji odstavek 70. člena ZPVPJN, zavrnila vlagateljevo zahtevo za povrnitev stroškov pravnega varstva.

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

Pravni pouk: Zoper to odločitev je dovoljen upravni spor. Tožba se vloži 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.

Predsednica senata:
Tadeja Pušnar, univ. dipl. prav.,
članica Državne revizijske komisije

Vročiti (po e-Reviziji):

- naročnik,
- pooblaščenec vlagatelja,
- izbrani ponudnik,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.