

Številka: 018-076/2024-6

Datum: 31. 7. 2024

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 dr. Mateje Škabar kot predsednice senata ter Andraža Žvana in Aleksandra Petrovčiča kot članov senata, v postopku pravnega varstva pri oddaji javnega naročila »*Storitve mobilnih telekomunikacij*«, na podlagi zahtevka za revizijo vlagatelja TELEKOM SLOVENIJE, d.d., Cigaletova ulica 15, Ljubljana (v nadaljevanju: vlagatelj), zoper ravnanje naročnika DARS d.d., Ulica XIV. divizije 4, Celje (v nadaljevanju: naročnik) dne 31. 7. 2024

odločila:

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

Obrazložitev:

Obvestilo o naročilu, ki ga naročnik oddaja po odprtem postopku, je bilo na Portalu javnih naročil objavljeno dne 25. 3. 2024, pod številko objave JN001845/2024-EUe16/01 in v Uradnem listu Evropske unije dne 25. 3. 2024, pod številko objave 2024/S 60-176759, s štirimi popravki.

Dne 23. 5. 2024 je naročnik na Portalu javnih naročil (pod št. objave JN001845/2024-ODL/01) objavil »*Odločitev o oddaji javnega naročila Storitve mobilnih telekomunikacij*« št. 313/2024-icm-000048/2024 z dne 21. 5. 2024 (v nadaljevanju: odločitev o oddaji javnega naročila), s katero je ugotovil, da vlagateljeva ponudba ni dopustna in odločil, da se javno naročilo odda ponudniku Telemach, širokopasovne komunikacije, d.o.o., Brnčičeva ulica 49 A, Ljubljana – Črnuče (v nadaljevanju: izbrani ponudnik).

Vlagatelj je dne 4. 6. 2024 zoper odločitev o oddaji javnega naročila vložil zahtevek za revizijo, s katerim predlaga, da se zahtevku ugodi, navedeno odločitev razveljavi, vlagatelju pa povrne priglašene stroške pravnega varstva. Zatrjuje, da naročnik ni ravnal skladno z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in določili Zakona o javnem naročanju (Uradni list RS, št. 91/2015, s sprem.; v nadaljevanju: ZJN-3), ko je za ponudbo vlagatelja ugotovil, da ni dopustna, javno naročilo pa kljub pomanjkljivostim v ponudbi oddal izbranemu ponudniku. Zatrjuje, da izbrani ponudnik ne obstaja oziroma gospodarski subjekt s polnim nazivom »*Telemach, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*«, ki je naveden na obrazcu ponudbe - glede na podatke v Poslovnem registru Slovenije, ki ga vodi Agencija Republike Slovenije za javnopravne evidence in storitve (v nadaljevanju: AJPES) - ne obstaja; da naročnik ni enoznačno identificiral kateri subjekt je predložil ponudbo oziroma kateremu gospodarskemu subjektu je javno naročilo oddano, poleg tega je na obrazcu ponudbe podpisana oseba, ki nima pooblastila za podpis ponudbe v imenu gospodarskega subjekta, ki je ponudbo oddal (pooblaščen je namreč le za podpis ponudbe v imenu družbe »*Telemach Slovenija d.o.o.*«.). Pojasnjuje, da navedene pomanjkljivosti ne predstavljajo očitnih in nebitvenih napak, ki bi jih lahko naročnik spregledal, saj se nanašajo na identifikacijo ponudnika, naročnik pa mora biti nedvoumno prepričan s kom bo sklenil pogodbo o izvedbi javnega naročila. Nadalje navaja, da naročnik ni ravnal pravilno, ko je za njegovo ponudbo ugotovil, da ni dopustna. Zatrjuje, da je ponudbo oddal skladno z navodili iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. V ponudbenem predračunu je namreč za postavki B.5.2 in C.3 vpisal ceno »0,00 EUR« oziroma »0,0000 EUR«. Zatrjuje, da je določbe dokumentacije mogoče razlagati tako, da je naročnik z zahtevo, da nobena postavka ne sme biti enaka 0 EUR, določil tehnično navodilo, da pri nobeni postavki ne sme biti vpisan zapis »0 EUR«, ni pa jasno določil, da nobena postavka ne sme biti brezplačna. Dalje zatrjuje, da je naročnik za vlagateljevo ponudbo ugotovil, da ni dopustna medtem, ko je v ponudbi v izbranega ponudnika zanemaril nejasnosti v zvezi z opredelitvijo gospodarskega subjekta, s čimer je kršil načelo enakopravnega obravnavanja ponudnikov (7. člen ZJN-3). Nadalje pojasnjuje še, da je splošno znano, da izbrani ponudnik ne omogoča samodejnega ločevanja stroškov mobilne telefonije na službeno in osebno rabo, ne omogoča pa niti klicanja po kratkih štirimestnih številkah znotraj omrežja podjetja, iz česar sledi, da ne izpolnjuje vseh zahtev iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Dalje zatrjuje tudi, da naročnik ponudb ni razvrstil po merilih kot je določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila.

Izbrani ponudnik se je dne 11.6.2024 z dokumentom »*Odgovor na revizijo Telekoma Slovenije d.d. zoper odločitev o oddajo javnega naročila št. 313/2024-icm-000048/2024 z dne 21.5.2024*« izjasnil o vlagateljevih navedbah. Nasprotuje navedbam iz zahtevka za revizijo in zatrjuje, da izpolnjuje pogoje in zahteve iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Pojasnjuje, da je spremenil le firmo subjekta, ne pa identiteto subjekta, pravičen zapis firme pa je navedel na več delih ponudbe, da gre samo za napako pri tipkanju, in je le na obrazcu »*Ponudba*« izpustil dostavek »*Slovenija*«. Upošteva vse ostale podatke in popolno navedbo firme na ostalih obrazcih, naročnik ni imel nejasnosti v zvezi z identiteto ponudnika, saj bi ga v nasprotnem primeru v zvezi s tem vprašanjem lahko pozval na pojasnilo. Nasprotuje tudi vlagateljevim navedbam, ki se nanašajo na domnevno nejasnost dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Zatrjuje, da je navodilo, da postavke ne smejo biti enake 0 EUR jasno, zajema pa ceno, ki je zapisana kot »0,00 EUR« in »0,0000 EUR« (oboje je namreč enako 0 EUR). Nadalje zatrjuje, da funkcionalnosti, ki jih izpostavlja vlagatelj omogoča drugim proračunskim uporabnikom in večjim poslovnim strankam, naročnik pa v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila niti ni določil dokazil v zvezi z zahtevami o samodejnem ločevanju stroškov osebne in službene rabe ter omogočanja klicev po kratkih štirimestnih številkah. Kljub temu v zvezi z izpolnjevanjem navedenih zahtev navaja konkretna javna naročila, ki jih izvaja in so imela enake tehnične zahteve ter prilaga elektronsko sporočilo, iz katerega izhaja, da funkcionalnosti, ki jih izpostavlja vlagatelj, pri uporabniku izbranega ponudnika delujejo. Zatrjuje še, da je naročnik tudi pri razvrstitvi ponudb glede na merila postopal pravilno.

Naročnik je dne 21.6.2024 z dokumentom »*Odločitev*« št. 313/2024-48/2024-rev (v nadaljevanju: odločitev o zahtevku za revizijo) zahtevk za revizijo in zahtevo za povrnitev stroškov pravnega varstva zavrnil kot neutemeljena. Naročnik uvodoma obravnava vlagateljeve navedbe, ki se nanašajo na dopustnost njegove ponudbe in zatrjuje, da je dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila jasna. Zahteve, ki določa da nobena od postavk ne sme biti enaka 0 EUR, pa ni mogoče razlagati drugače kot na način, da nobena postavka ne sme biti ovrednotena z 0 EUR. Dodaja, da okoliščine predmetnega spora niso primerljive situacijam iz odločitev Državne revizijske komisije in Sodišča EU, na katere se sklicuje vlagatelj. Nadalje naročnik v zvezi z očitki, ki se nanašajo na ponudbo izbranega ponudnika zatrjuje, da iz ponudbene dokumentacije (e-JN, ESPD in ostali obrazci) izhajajo vsi podatki izbranega ponudnika in tudi polni naziv firme. Poleg naziva podjetja je razvidna tudi davčna številka, ki pripada le ponudniku »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*«. Zatrjuje, da gre pri navedbi firme na obrazcu ponudbe, ki je brez pristavka »*Slovenija*«, za očitno napako, ki jo je na podlagi petega odstavka 89. člena ZJN-3 spregledal. Pojasnjuje še, da je v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila določil, da v primeru razhajanj med podatki na obrazcu »*Ponudbe*« in ponudbenim predračunom, kot veljavni štejejo podatki v ponudbenem predračunu, kjer je bila navedena aktualna firma torej »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*«. Nadalje zatrjuje, da je v odločitvi o oddaji javnega naročila poleg firme naveden tudi naslov ponudnika, na podlagi katerega je ponudnika mogoče identificirati. Naročnik v zvezi z vlagateljevimi navedbami, da izbrani ponudnik ne ponuja vseh funkcionalnosti iz tehničnih specifikacij, pojasni, da v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila v zvezi s spornimi zahtevami ni zahteval nobenih dokazil, zaradi česar le-tega ne more zahtevati niti po roku, ki je bil določen za oddajo ponudb. Hkrati pa dodaja, da iz predloženega elektronskega sporočila izhaja le, da izbrani ponudnik teh storitev ne ponuja določenemu subjektu in ne, da teh storitev ne ponuja na splošno. Glede očitka, ki se nanaša na razvrstitev ponudb glede na merila, pojasnjuje, da je za razvrstitev glede na merila potreben pregled ponudbenega predračuna, vlagatelj pa je vseboval napako, ki jo je naročnik opazil že na prvi pogled. Glede na dejstvo, da je naročnik prejel le dve ponudbi, je to pomenilo, da je naročniku ostala le še ena dopustna ponudba, zaradi česar izračun točk in razvrstitev po merilih ni imel smisla, saj ne bi vplival na končni rezultat.

Naročnik je Državni revizijski komisiji dne 21. 6. 2024 odstopil dokumentacijo iz postopka oddaje javnega naročila in iz predrevizijskega postopka.

Vlagatelj se je v vlogi »*Opredelitev do navedb naročnika*« z dne 26. 6. 2024 opredelil do naročnikovih navedb. Vztraja pri revizijskih navedbah in dodaja, da je potrebno navodilo, ki se glasi: »*nobena od postavk ne sme biti enaka 0 EUR*«, brati in razlagati skupaj z ostalimi določili dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila glede vrednosti in oblike zapisa postavk v ponudbenem predračunu. Ker je naročnik obravnavano navodilo umestil v del, kjer določa tehnično obliko vpisanih znakov pri posameznih postavkah, določila ni mogoče razlagati na način, da nobena postavka ne sme biti ovrednotena z 0 EUR. Obliko zapisa cene namreč ni mogoče enačiti z vrednostjo postavke. V opredelitvi zatrjuje še, da je naročnik samovoljno določil katere podatke o ponudniku bo upošteval, šele v postopku pravnega varstva pa je v Poslovnem registru preveril podatke v zvezi s firmo subjekta, ki je oddal ponudbo. Dodaja, da bi moralo elektronsko sporočilo, iz katerega izhaja, da izbrani ponudnik spornih storitev ne ponuja, pri naročniku vsaj vzbuditi dvom v resničnost navedb iz ponudbe izbranega ponudnika, iz odgovora namreč izhaja, da storitev na splošno ne ponuja in ne, da storitev ne ponuja le konkretnemu subjektu. Nasprotuje tudi navedbam naročnika, da je pred razvrstitvijo glede na merila potreben pregled ponudbenega predračuna.

Državna revizijska komisija je pred meritorno obravnavo zahtevka za revizijo preverila, ali je bil zahtevk za revizijo vložen pravočasno in pri naročniku; ali vsebuje vse obvezne sestavine iz 15.

člena ZPVPJN; ali ga je vložila aktivno legitimirana oseba iz 14. člena ZPVPJN; ali obstajajo omejitve iz 16. člena ZPVPJN in ali je dopusten. Ker je Državna revizijska komisija ugotovila, da so vsi pogoji iz prvega odstavka 31. člena ZPVPJN izpolnjeni, je zahtevek za revizijo, na podlagi drugega odstavka 31. člena ZPVPJN, sprejela v obravnavo.

Državna revizijska komisija je pri odločanju o zahtevku za revizijo pregledala dokumentacijo o postopku oddaje predmetnega javnega naročila, pri čemer je vpogledala v dosje predmetnega javnega naročila na Portalu javnih naročil, dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, izpodbijano odločitev o oddaji javnega naročila in ponudbi vlagatelja ter izbranega ponudnika. Po pregledu navedene dokumentacije in dokumentacije, predložene v postopku pravnega varstva, ter po preučitvi navedb vlagatelja, izbranega ponudnika in naročnika je Državna revizijska komisija odločila, kot izhaja iz izreka tega sklepa, iz razlogov, navedenih v nadaljevanju.

Državna revizijska komisija je najprej obravnavala vlagateljeve navedbe, ki se nanašajo na dopustnost vlagateljeve ponudbe in nato navedbe, ki se nanašajo na nedopustnost ponudbe izbranega ponudnika.

I. Dopustnost vlagateljeve ponudbe

V obravnavanem primeru je med vlagateljem in naročnikom spor glede vprašanja, ali je naročnik ravnal v skladu z ZJN-3 in dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, ko je ugotovil, da ponudba vlagatelja ni dopustna, ker je pri postavkah B.5.2 in C.3 podal ceno/EM 0,00 EUR.

Naročnikovo ravnanje je treba presojati z vidika 29. točke prvega odstavka 2. člena ZJN-3, v skladu s katero je dopustna tista ponudba, ki jo predloži ponudnik, za katerega ne obstajajo razlogi za izključitev in ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje, njegova ponudba ustreza potrebam ter 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 njegovih zagotovljenih sredstev. Naročnik odda javno naročilo na podlagi meril po tem, ko v skladu s prvim odstavkom 89. člena ZJN-3 preveri izpolnjevanje naslednjih pogojev: a) ponudba je skladna z zahtevami in pogoji, določenimi v obvestilu o javnem naročilu ter v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, po potrebi ob upoštevanju variant iz 72. člena ZJN-3, in b) ponudbo je oddal ponudnik, pri katerem ne obstajajo razlogi za izključitev iz 75. člena ZJN-3, ki izpolnjuje pogoje za sodelovanje ter pravila in merila iz 82. ter 83. člena ZJN-3, če so ta bila določena.

Vlagatelj zatrjuje, da je oddal ponudbo, ki je skladna z zahtevami dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, saj je ponudbeni predračun in s tem postavki B.5.2 in C.3 izpolnil skladno z navodili dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Zatrjuje, da je cene/EM podal na štiri (4) decimalna mesta, obračunal in zaokrožil pa na dve (2) decimalni mesti kakor je bilo zahtevano. Nobena postavka ni ostala neizpolnjena, ni enaka 0 EUR in pri nobeni postavki niso zapisani znaki /, - ali Ø. Navaja, da je zahtevo dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila razumel na način, da pri nobeni postavki ne sme biti cena zapisna v obliki »0 EUR« torej brez decimalk.

Naročnik na drugi strani zatrjuje, da je vlagatelj za postavki B.5.2 in C.3 podal ceno/EM »0,00 EUR« kar je enako »0 EUR« in v nasprotju z jasno zahtevo iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki je določala, da cena na enoto ne sme biti enaka 0 EUR.

Med strankama ni sporno, da je vlagatelj za postavki B.5.2 in C.3 ponudil ceno »0,00 EUR«. Iz njunih navedb pa izhaja, da si zahtevo, da nobena postavka ne sme biti enaka 0 EUR, razlagata različno – vlagatelj namreč zatrjuje, da je zahtevo razumel na način, da pri nobeni postavki ne sme biti zapis v obliki »0 EUR« in ne, da nobena postavka ne sme biti ponujena brezplačno.

Državna revizijska komisija je vpogledala v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila, in sicer v dokument »Navodila ponudnikom za izdelavo ponudbe«, podpoglavje 14 »Ponudbena cena«, točka 14.1, v kateri je naročnik med drugim določil: »Ponudnik izpolni s cenami vse pozicije, podane v ponudbenem predračunu iz poglavja 2. Cene/EM morajo biti podane na štiri (4) decimalke, vrednosti pa obračunane in zaokrožene na dve (2) decimalki. V primeru, da ponudnik ne izpolni s cenami vseh pozicij ponudbenega predračuna, bo naročnik tako ponudbo zavrnil kot nedopustno. Prav tako bo naročnik zavrnil kot nedopustno ponudbo, ki vsebuje cene/ME in/ali vrednosti obračunane in zaokrožene na več decimalnih mest kot je predhodno navedeno. Pri tem nobena od postavk ne sme ostati neizpolnjena, ne sme biti enaka 0 EUR in v njej ne sme biti vpisan kakršen koli znak (npr. "/", "-", "Ø"), saj bo v takem primeru ponudba ocenjena kot nedopustna. Cene/EM iz ponudbenega predračuna so fiksne do zaključka izvedbe predmeta naročila, če v pogodbi ni določeno drugače.«.

Iz citiranega dela dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik v zvezi z izpolnjevanjem ponudbenega predračuna določil pravilo zaokroževanja cen tako, da so morali ponudniki cene/EM podati na štiri (4) decimalke natančno, vrednosti pa obračunati in zaokrožiti na dve (2) decimalki natančno. Nadalje je naročnik določil, da bo kot nedopustno označil ponudbo, ki bo vsebovala cene/EM, ki so določene, obračunane in zaokrožene na več decimalnih mest kot je določil; postavke neizpolnjene, enake 0 EUR ali pri postavkah vpisan kakršen koli znak (npr. "/", "-", "Ø").

Državna revizijska komisija najprej pojasnjuje, da gre (v skladu z njeno ustaljeno prakso) zahtevo, ki je jasna, razlagati tako, kot je zapisana, in je torej ni dopustno razlagati izven okvirov pomena, kot izhaja iz njene jasne dikcije, ter kot so ga lahko razumeli tudi vsi običajno skrbni gospodarski subjekti. Pomensko jasni jezikovni znaki namreč ne potrebujejo razlage oziroma ne morejo biti sporni (in claris non fit interpretatio), saj se mora dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila primarno razlagati tako, kot se glasi, šele v primeru, če je nejasna, pa se lahko razlaga v korist ponudnikov. Kot nejasne je tako mogoče obravnavati le tiste zahteve dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki glede na dikcijo ali glede na kontekst objektivno gledano omogočajo več različnih razlag, zato morebitna nejasnost, ki izvira izključno iz subjektivnega dojemanja ponudnika, ne more biti relevantna. Nasprotno ravnanje naročnika bi pomenilo nedopustno spreminjanje ali dopolnjevanje dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila po izteku roka za prejem ponudb, s tem pa tudi kršitev načel transparentnosti javnega naročanja in enakopravne obravnave ponudnikov.

V konkretnem primeru Državna revizijska komisija ugotavlja, da sporna zahteva ne omogoča različnih tolmačenj, saj je jasna, zato jo je treba razlagati tako, kot je zapisana. Naročnik je namreč podal nedvoumno zahtevo, da bo kot nedopustno označil ponudbo, ki bo pri posamezni postavki ponudbenega predračuna določala ceno, ki je enaka 0 EUR. Vlagatelj zatrjuje, da bi moral naročnik kot nedopustno označiti le ponudbo, ki vsebuje cene na enoto z zapisom »0 EUR«, medtem ko naj bi bile ponudbe z zapisi »0,00 EUR« ali »0,0000 EUR« sprejemljive. Državna revizijska komisija ne more slediti vlagateljevi interpretaciji pravila, vse navedene oblike zapisa cene predstavljajo enako številčno vrednost, ki je »nič« oziroma »0 EUR«. Določbe torej ni mogoče razlagati drugače kot tako, da zajema vse oblike zapisa cene, katerih vrednost je enaka 0 EUR, torej »0,00 EUR«, »0,000 EUR«, »0,0000 EUR« itd. Pa tudi sicer je naročnik jasno označil, katerih znakov ponudniki ne smejo vpisati v ponudbeni predračun, pravilo v zvezi z znaki je torej obravnaval ločeno od zahteve, ki je določala, da vrednost postavk ne sme biti enaka 0 EUR.

Vlagatelj se v zahtevku za revizijo v zvezi z vprašanjem zavrnitve ponudbe zgolj iz razloga, ker je v ponudbi predlagana cena 0 EUR sklicuje na odločitve Državne revizijske komisije v zadevah št.

018-019/2019, 018-201/2017, 018-90/2015, pa tudi na sodbo Sodišča EU v zadevi C-367/19, vendar Državna revizijska komisija v zvezi s temi ugotavlja, da se nanašajo na primere, ki obravnavajo neobičajno nizke ponudbe (cene), kar ureja 86. člen ZJN-3. Ker v obravnavanem primeru ne gre za vprašanje neobičajno nizke ponudbe (cene), temveč za izpolnjevanje zahteve, določene v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila, ki je jasno določala, da cene posameznih postavk v predračunu ne smejo biti enake 0 EUR oz. ne sme biti neizpolnjena, dejansko stanje v navedenih primerih ni primerljivo z dejanskim stanjem v obravnavani zadevi.

Upošteva navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročniku ni mogoče očitati kršitve določb dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila in ZJN-3, ko je za ponudbo vlagatelja, ki je pri postavkah ponudbenega predračuna določil ceno/EM 0,00 EUR, ugotovil, da ni dopustna.

II. Identifikacija gospodarskega subjekta, ki je oddal ponudbo

Vlagatelj zatrjuje, da izbrani ponudnik ne izpolnjuje pogoja za sodelovanje, saj ni registriran pri pristojnem organu, ponudbo pa je podpisal podpisnik, ki nima pooblastila za podpis ponudbe za in v imenu gospodarskega subjekta, navedenega na obrazcu ponudbe. Zatrjuje, da je na ponudbi naveden gospodarski subjekt, ki ne obstaja, ponudniki pa bi morali ponudbo pripraviti skrbno in skladno z zahtevami in pogoji iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Naročnik nasprotuje vlagateljevim navedbam in zatrjuje, da je nesporno razbrati iz ponudbene dokumentacije, kateri gospodarski subjekt je oddal ponudbo. Pojasnjuje še, da gospodarski subjekt, ki mu je vlagatelj oddal ponudbo, obstaja in izpolnjuje pogoje za sodelovanje, saj družba ob spremembi firme ni bila izbrisana iz registra, njen pravni status pa se v ničemer ni spremenil.

Državna revizijska komisija je vpogledala v ponudbo izbranega ponudnika in ugotovila, da je slednji v dokumentu »*Obrazec ponudba in vzorec finančnega zavarovanja za resnost ponudbe*« na mestu, predvidenem za navedbo polnega naziva ponudnika navedel: »*Telemach, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*«, iz dokumenta »*Potrdilo o vpisu v uradno evidenco*« Agencije za komunikacijska omrežja Slovenije izhajata polni naziv ponudnika »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*« in naziv »*Telemach Slovenija d.o.o.*« ter sedež: Brnčičeva ulica 049 A, 1231 Ljubljana – Črnuče, davčna in matična številka. Prav tako iz ESPD obrazca izhaja polni naziv izbranega ponudnika »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*«, navedena sta tudi sedež in davčna številka. V ostalih delih ponudbene dokumentacije, je kot ponudnik naveden in iz žigov razviden gospodarski subjekt »*Telemach Slovenija d.o.o.*«.

Državna revizijska komisija pritrjuje vlagateljevim navedbam, da mora biti ponudba pripravljena skrbno in skladno z naročnikovimi zahtevami, prav tako Državna revizijska komisija pritrjuje vlagatelju, da je izbrani ponudnik v ponudbi v delu, ki je previden za naziv polne firme navedel: »*Telemach, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*« torej firmo brez pristavka »*Slovenija*«. Vendar Državna revizijska komisija ugotavlja, da je v preostali ponudbeni dokumentaciji izbranega ponudnika (ESPD obrazec, ponudbeni predračun, izjave, finančno zavarovanje) naveden tako polni naziv firme »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije d.o.o.*«, kot tudi skrajšan naziv firme »*Telemach Slovenija d.o.o.*«. Žig, iz katerega izhaja, da je ponudbo oddal gospodarski subjekt »*Telemach Slovenija d.o.o.*«. Sedež, davčna in matična številka družbe, ki so navedeni v ponudbeni dokumentaciji pa se nanašajo samo na gospodarski subjekt »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije d.o.o.*«.

Iz izbrane ponudbe tako ves čas izhajajo podatki subjekta, ki je oddal ponudbo, le-tega pa je poleg iz naziva firme mogoče identificirati tudi iz davčne in matične številke, ki se nanaša le na

gospodarski subjekt »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije d.o.o.*«. Iz tega gre razbrati, da so v ponudbi izbranega ponudnika očitno razhajajoči le podatki glede naziva firme. Državna revizijska komisija na podlagi vseh podatkov iz ponudbe izbranega ponudnika in dejstva, da je naročnik v aplikaciji eDosje preveril podatke za gospodarski subjekt »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije d.o.o.*« (izpis z dne 6. 5. 2024), lahko razume, da je naročnik razhajajoče podatke upošteval tako, da je štel, da je ponudbo predložil gospodarski subjekt s firmo »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije d.o.o.*«. Naročnik je torej ravnal v smislu četrte povedi iz petega odstavka 89. člena ZJN-3, ki mu omogoča, da očitne in nebistvene napake lahko spregleda.

Glede na navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da je ponudbo oddal gospodarski subjekt »*Telemach Slovenija, širokopasovne komunikacije, d.o.o.*«, ki izpolnjuje pogoj iz 5.2 točke dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, saj obstaja in je registriran pri pristojnem organu. Prav tako gre ugotoviti, da podpis ponudbe ne more biti sporen, saj je ponudbo podpisala oseba, ki je pooblaščenca za zastopanje izbranega ponudnika. Pa tudi sicer gre iz vpogleda v zgodovinske podatke sodnega registra ugotoviti, da je izbrani ponudnik 9. 2. 2023 le spremenil firmo, ni pa prišlo do morebitnega prenehanja družbe ali kakršnegakoli statusnega preoblikovanja, ki bi vplivalo na obstoj gospodarskega subjekta ali spremembo oseb pooblaščenih za zastopanje.

Ob upoštevanju ugotovitve, da je mogoče iz več podatkov, ki se nanašajo na izbranega ponudnika (tako iz ponudbe kot tudi odločitve o oddaji javnega naročila) jasno identificirati gospodarski subjekt, ki je oddal ponudbo in posledično subjekt, ki mu je bilo javno naročilo oddano, Državna revizijska komisija ugotavlja, da naročniku ni mogoče očitati, da je ravnal v nasprotju z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in določili ZJN-3, ko je nepopolno navedbo firme na obrazcu ponudbe na podlagi petega odstavka 89. člena ZJN-3 štel kot nebistveno očitno napako in jo spregledal ter predmetno naročilo oddal izbranemu ponudniku.

V zvezi z vlagateljevimi navedbami, da naročnik ni ravnal skladno načelom enakopravne obravnave (7. člen ZJN-3), ko je v ponudbi izbranega ponudnika spregledal očitno napako, medtem ko je vlagateljevo ponudbo, zaradi pomanjkljivosti v ponudbenem predračunu, označil za nedopustno, Državna revizijska komisija ugotavlja, da ne gre za primerljivi dejanski stanji, zaradi česar naročniku ni mogoče očitati kršitve načela enakopravne obravnave (7. člen ZJN-3). Iz vpogleda v odstopljeno dokumentacijo je razvidno, da je naročnik pomanjkljivo informacijo, ki se nanaša na firmo izbranega ponudnika štel kot očitno ali nebistveno napako, ki jo lahko skladno s petim odstavkom 89. člena ZJN-3 spregleda, saj gre za pomanjkljivo informacijo o objektivno preverljivem dejstvu (nazivu firme), ki jo je lahko preveril sam. Medtem ko v ponudbi vlagatelja ne gre za očitno napako, temveč za izpolnjevanje zahtev dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila, ki se nanaša na ceno v ponudbenem predračunu, le-te pa razen kadar gre za popravke ali dopolnitev očitne napake ni dovoljeno dopolnjevati ali popravljati (šesti odstavek 89. člena ZJN-3). Posledično ne gre za primerljivi dejanski stanji, naročniku pa ni mogoče očitati kršitev določb ZJN-3.

III. Izpolnjevanje tehničnih zahtev

Vlagatelj zatrjuje, da izbrani ponudnik ne omogoča oz. izpolnjuje vseh zahtev, ki jih je naročnik določil v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila. Zatrjuje, da je splošno znano dejstvo, da izbrani ponudnik ne omogoča samodejnega ločevanja stroškov mobilne telefonije na službeno in osebno rabo, niti klicanja po kratkih štirimestnih številkah znotraj poslovnega omrežja podjetja, naročnik pa ni preveril ali ponudba izbranega ponudnika ustreza naročnikovim zahtevam iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila.

Naročnik zatrjuje, da v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ni zahteval posebnega dokazila o izpolnjevanju navedenih zahtev že ob oddaji ponudbe oziroma pred sprejemom odločitve, zaradi česar tega ne more zahtevati niti naknadno.

Iz dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik v poglavju 2 »*Tehnične specifikacije in ponudbeni predračun*« v točki 1 »*Splošne zahteve za storitve mobilne telefonije*« določil: »*Ponudnik mora omogočati: [...]*

- *samodejno ločevanje stroškov mobilne telefonije na službeno in osebno rabo (nastale obveznosti ali zapadle terjatve iz zasebne porabe vedno plača fizična oseba na osnovi ločenega računa);*
- *[...];*
- *omogočanje klicanje po kratkih štirimestnih številkah znotraj poslovnega omrežja podjetja; kratke štirimestne številke določi naročnik.*«

Iz vpogleda v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila izhaja, da je naročnik funkcionalnosti, ki se med drugim nanašajo na samodejno ločevanje stroškov mobilne telefonije na službeno in osebno rabo ter omogočanje klicanja po kratkih štirimestnih telefonskih številkah znotraj poslovnega omrežja podjetja uvrstil med tehnične specifikacije. Prav tako gre iz vpogleda v dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila ugotoviti, da naročnik v zvezi z izpostavljenima zahtevama ni predvidel dokazil in ni zahteval, da morajo ponudniki v fazi oddaje ponudbe izkazati, da imajo zahtevane storitve že v ponudbi ali da le-te že omogočajo oziroma zagotavljajo morebitnim drugim subjektom.

Vlagatelj sicer zatrjuje, da izbrani ponudnik navedenih zahtev ne ponuja svojim odjemalcem mobilne telefonije, v zvezi s tem pa Državna revizijska komisija ugotavlja, da glede na določbe dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila niti ni relevantno ali izbrani ponudnik navedene storitve ponuja posameznim uporabnikom, bistveno je le, ali bo v fazi izvedbe javnega naročila zahtevane storitve omogočal. Državna revizijska komisija namreč ugotavlja, da navedeni zahtevi dejansko opisujeta pričakovane storitve, ki jih bo moral ponudnik omogočati oziroma zagotoviti v fazi izvajanja predmetnega javnega naročila, slediti gre naročnikovim navedbam, da v dokumentaciji v zvezi z oddajo javnega naročila ni določil, da morajo ponudniki obstoj teh pričakovanih storitev izkazati že ob oddaji ponudbe, iz česar izhaja, da se obravnavani zahtevi nanašata na izpolnitveno oziroma pogodbeno fazo. Skladno s prakso Državne revizijske komisije se posamezne zahteve, ki so vezane na izvedbeno fazo javnega naročila, ne smejo prenašati v fazo pregleda in ocenjevanja ponudb. Navedeno pomeni, da bo izbrani ponudnik zahtevane funkcionalnosti oziroma storitve sicer moral omogočiti, izvedba predmetnega javnega naročila brez zagotavljanja le-teh bi namreč pomenila kršitev pogodbenih obveznosti, vendar vprašanja, ki se nanašajo na izpolnitveno oziroma pogodbeno fazo ne morejo biti predmet revizijskega postopka.

Vlagateljevim navedbam, s katerimi zatrjuje, da naročnik ni preveril obstoja in vsebine ponudbe v obravnavanem delu tudi ni mogoče slediti. Naročnik mora v fazi pregledovanja in ocenjevanja ponudb presoјati dopustnost prejetih ponudb le na podlagi vnaprej jasno in izrecno določenih in objavljenih zahtev, v nasprotnem primeru bi kršil določbo drugega odstavka 67. člena ZJN-3, ki prepoveduje spreminjanje in dopolnjevanje dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila po poteku roka za prejem ponudb (načelo transparentnosti (6. člen ZJN-3) ter načelo enakopravne obravnave ponudnikov (7. člen ZJN-3)). Ker torej naročnik v konkretnem primeru ni določil zahtev ali dokazov, s katerimi bi ponudniki morali izkazati obstoj navedenih zahtev ali da zahtevane storitve omogočajo določenim subjektom, tudi fazi postopka ocenjevanja in pregledovanja ponudb od ponudnika ni mogoče zahtevati več ali drugače, kot je zahtevala naročnikova vnaprej pripravljena dokumentacija v zvezi z oddajo javnega naročila.

Tudi če bi bilo dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila mogoče razumeti na način, da so morali ponudki že ob oddaji ponudbe izkazati, da bodo izpostavljene zahteve omogočali, pa Državna revizijska komisija izpostavlja že večkrat pojasnjeno stališče (npr. št. 018-10/2021, 018-62/2020, 018/212/2019, 018-110/2018), da je zahtevk 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 (pravno relevantnih) dejstev in predlaganju (pravno relevantnih) dokazov. Iz drugega odstavka 15. člena ZPVPJN (obvezne sestavine zahtevka za revizijo) izhaja dolžnost vlagatelja, da v zahtevku za revizijo navede očitane kršitve ter dejstva in dokaze, s katerimi se kršitve dokazujejo. Zahteve v zvezi z zatrjevanjem kršitev in dejstev ter njihovega dokazovanja je treba poiskati v Zakonu o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 26/1999 s sprem.; v nadaljevanju: ZPP), katerega določbe se na podlagi prvega odstavka 13. člena ZPVPJN v predrevizijskem, revizijskem in pritožbenem postopku uporabljajo glede vprašanj, ki jih ZPVPJN ne ureja. Razpravno načelo, določeno v 7. členu ZPP, 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 prvenstveno dolžnost tožnika, da jasno, določno in konkretno navede dejstva, na katera opira tožbeni zahtevk (trditveno breme) in zanje predlaga dokaze, ki naj resničnost zatrjevanih dejstev potrdijo (dokazno breme).

Vlagatelj zgolj pavšalno zatrjuje, da je splošno znano, da izbrani ponudnik ne omogoča navedenih zahtev nobenemu odjemalcu njegovih storitev mobilne telefonije. V zvezi s tem se sklicuje na elektronsko sporočilo zasebnega subjekta, ki je pri povpraševanju glede ponudbe samodejnega ločevanja stroškov mobilne telefonije na službeno in osebno rabo, s strani izbranega ponudnika prejel odgovor, da navedene storitve ne ponuja. Državna revizijska komisija ugotavlja, da iz navedenega elektronskega sporočila izhaja le, da izbrani ponudnik storitve samodejnega ločevanja stroškov mobilne telefonije ne ponuja temu specifičnemu subjektu, ki je po tej specifični storitvi povpraševal, ni pa mogoče navedenega odgovora razumeti na način, da te storitve ne bo zmožel zagotoviti v predmetnem javnem naročilu. V zvezi z navedbami, ki se nanašajo na zahtevo klicanja po kratkih štirimestnih številkah znotraj poslovnega omrežja podjetja, pa vlagatelj dokazov niti ne predlaga. Tudi sicer gre ugotoviti, da vlagatelj zatrjuje le, da je splošno znano dejstvo, da izbrani ponudnik obravnavanih storitev ne ponuja, ne zatrjuje pa, da izbrani ponudnik zahtevanih storitev tehnično ne bo mogel omogočiti pri predmetnem javnem naročilu. Upošteva navedeno Državna revizijska komisija ugotavlja, da vlagatelj v zvezi z očitki, glede omogočanja obravnavanih zahtev ni zadostil svojemu trditveno-dokaznemu bremenu, v skladu s prvim odstavkom 7. člena ter 212. člena ZPP, zaradi česar jih je Državna revizijska komisija zavrnila kot neutemeljene.

IV. Merila za oddajo javnega naročila

Vlagatelj nadalje zatrjuje, da naročnik ponudb ni razvrstil glede na merila skladno z določili dokumentacije v zvezi z oddajo javnega naročila. Naročnik na drugi strani pojasnjuje, da je pri pregledu ponudbenega predračuna ugotovil, da ponudba vlagatelja ni dopustna, ob upoštevanju dejstva, da je prejel le dve ponudbi, pa razvrstitev glede na merila ne bi vplivala na končno odločitev.

Ker je Državna revizijska komisija že ugotovila, da je naročnik ravnal skladno z dokumentacijo v zvezi z oddajo javnega naročila in določbami ZJN-3, ko je za ponudbo vlagatelja ugotovil, da ni dopustna, ponudba izbranega ponudnika pa dopustna, vlagateljevih očitkov, ki se nanašajo na razvrstitev ponudb glede na merila in vprašanje, na katero mesto bi se uvrstila njegova ponudba, ni vsebinsko obravnavala. Ob upoštevanju, da ponudba vlagatelja ni dopustna, preostala edina

dopustna ponudba pa je ponudba izbranega ponudnika, morebitna ugotovitev utemeljenosti teh vlagateljevih navedb namreč ne bi mogla več vplivati niti na vlagateljev položaj v predmetnem postopku oddaje predmetnega javnega naročila niti na drugačno odločitev Državne revizijske komisije v obravnavanem primeru.

Glede na vse navedeno Državna revizijska komisija zaključuje, da vlagatelj v obravnavanem primeru ni uspel dokazati naročnikovih kršitev ZJN-3 pri presoji dopustnosti vlagateljeve ponudbe in ponudbe izbranega ponudnika. Zato je skladno s 1. alinejo prvega odstavka 39. člena ZPVPJN, zahtevek za revizijo kot neutemeljenega zavrnila.

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

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 utemeljena odločitev Državne revizijske komisije iz 2. 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.

Predsednica senata:
dr. Mateja Škabar,
članica Državne revizijske komisije

Vročiti:

- vlagatelju,
- izbranemu ponudniku,
- naročniku,
- RS MJU.

Vložiti:

- v spis zadeve, tu.