

WYROK
z dnia 7 stycznia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska
Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 4 stycznia 2022 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 20 grudnia 2021 r. przez **IT Solution Factor spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Popularna 4/6** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego – Uniwersytet Marii Skłodowskiej-Curie z siedzibą w Lublinie, Pl. Marii Skłodowskiej-Curie 5**

przy udziale **wykonawcy NTT Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Sienna 73** zgłaszającego swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 3669/21 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Umarza postępowanie w zakresie zarzutu naruszenia przez zamawiającego art. 73. ust. 1, art. 74 ust. 1, art. 7 pkt 19 ustawy, ponieważ protokół z postępowania jest niekompletny, nie zawiera wszystkich dokumentów, które wymaga ustawa, między innymi, pisma odwołującego z 5 listopada 2021 r., a w pozostałym zakresie oddala odwołanie.
2. kosztami postępowania obciąża **IT Solution Factor spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Popularna 4/6** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **IT Solution Factor spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Popularna 4/6** tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od **IT Solution Factor spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Popularna 4/6** na rzecz **zamawiającego – Uni-**

wersytet Marii Skłodowskiej-Curie z siedzibą w Lublinie, Pl. Marii Skłodowskiej-Curie 5 kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wydatków pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia na dostawę informatycznego Systemu Bezpieczeństwa wraz z asystą techniczną zostało wszczęte ogłoszeniem o zamówieniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2021/ S 164 - 430574 z dnia 25 sierpnia 2021 r.

W dniu 10 grudnia 2021 r. zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej.

W dniu 20 grudnia 2021 r. wykonawca IT Solution Factor spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Popularna 4/6 wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 6 września 2021 r. udzielonego przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 20 grudnia 2021 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty NTT, która jest niezgodna z warunkami zamówienia i z przepisami ustawy, w związku z art. 139 ust. 1 w związku z 239 ust.1 i 2 ustawy przez nieprawidłową ocenę oferty NTT i wybór oferty NTT jako najkorzystniejszej choć podlegała ona odrzuceniu, w związku z (1) pkt 3) Formularza wzoru oferty stanowiącego załącznik do SWZ, (2) pkt 31 rozdziału II „założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ - OPZ (o treści nadanej w zmianie SWZ z dnia 6 września 2021 r.), (3) pkt 3) Formularza oferty NTT, (4) w związku z pkt 4 (w tym m. in. z pkt a, b) zamieszczonym w „szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia”, w części „wymagania serwisowe i licencyjne”, w związku z (5): pkt 3.4 SWZ, pkt 4 formularza oferty stanowiącego załącznik do SWZ, pkt 4 oferty NTT, pkt II.2.4) ogłoszenia o zamówieniu, (6) w związku z art. 60 i art. 66 § 1 kodeksu cywilnego, przez zaniechanie odrzucenia oferty NTT, pomimo, że:

1) przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresem ochrony obsłudze ruchu stron internetowych o wielkości pakietów 64 kb wynosi jedynie 8,2 Gbps, a NTT zobowiązał się w ofercie do uzyskania ruchu 10 Gbps w każdym przypadku

2) przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony, dla ruchu tzw. „Application Mix” (czyli innym (rozłącznym) ruchu od obsługi ruchu stron internetowych w wielkości pakietów 64 kb, wynosi 10 Gbps, jednak to oprogramowanie jest planowane do wycofywania z rynku w dniu 16 lipca 2022 r. (end of life date) i z

tym dniem to oprogramowanie traci wsparcie i gwarancję producenta, które jest wymagane umową, więc już dziś mamy stwierdzoną niezgodność z SWZ

3) najnowsza wersja oprogramowania, której NTT nie zaoferował według zamawiającego, ale która zastąpi wersję oprogramowania oferowaną przez NTT, ma przepustowość nie spełniającą parametry podane przez NTT w ofercie co do przepustowości (pomiędzy 7.7 a 9,7 Gbps, a NTT podał 10 Gbps), więc jeżeli zamawiający dokona aktualizacji oprogramowania Pan-OS z wersji 10.0 do wersji 10.1, to tym samym będzie posiadał wsparcie i gwarancję producenta do wersji oprogramowania poniżej wymogów co do przepustowości podanych w ofercie, a jeżeli nie dokona aktualizacji, to straci gwarancję i wsparcie producenta.

Jeżeli zamawiający dokona aktualizacji z wersji 10.0 do wersji 10.1, to będzie posiadał wymagane wsparcie producenta, lecz urządzenie nie będzie spełniało wymogów co do przepustowości. Jeżeli zamawiający postawowi zachować wersję oprogramowania 10.0, to będzie posiadał urządzenie spełniające wymagania co do przepustowości, lecz straci wymagane wsparcie producenta.

4) z powyższego wynika, że NTT zaoferował oprogramowanie niespełniające wymagań techniczno-funkcjonalnych biorąc pod uwagę wymogi SWZ i czas zgodnego z umową czasu korzystania z oprogramowania przez zamawiającego (co najmniej 36 miesięcy)

2. zarzut ewentualny z ostrożności: oferowania NTT urządzeń z oprogramowaniem w wersji Pan-OS 10.1, która nie spełnia wymogów przepustowości 10 Gbps, ponieważ wersja Pan-OS 10.1 ma jedynie przepustowość pomiędzy 7,7 a 9,7 Gbps oraz pkt OPZ: "NIETECHNICZNE CECHY PRODUKTU" pkt 6, ponieważ nie występuje na rynku co najmniej 9 miesięcy przed upływem składania ofert, a zgodnie z tym punktem zamawiający wymaga, aby wszystkie dostarczane urządzenia i pakiety oprogramowania były sprawdzone w praktyce rynkowej, w tym objęte serwisem producenta o takiej długości trwania i rozstrzygająca dla tego faktu jest data publikacji wersji na stronie producenta.

3. art. 126 ust. 1 ustawy, i 6.1, 6.2 swz, ponieważ oferta NTT powinna być odrzucona i NTT nie powinna być wzywana do złożenia dokumentów

4. art. 239 ust.1 i 2 ustawy przez nieprawidłowe zastosowanie i zaniechanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej choć podlegała ona wyborowi, jako zgodna z warunkami zamówienia, art. 126 ust. 1 ustawy i 6.1, 6.2 swz, ponieważ to oferta odwołującego jest najkorzystniejsza i powinna być najwyższej oceniona i to odwołującego zamawiający powinien wezwać do złożenia dokumentów

5. art. 73. ust. 1, art. 74 ust. 1, art. 7 pkt 19 ustawy, ponieważ protokół z postępowania jest niekompletny, nie zawiera wszystkich dokumentów, które wymaga ustawa, między innymi, pisma odwołującego z 5 listopada 2021 r. dotyczącego niezgodności oferty NTT z swz, które powinno uruchomić wezwanie NTT do wyjaśnień, co się nie stało

6. zarzut ewentualny: w sytuacji braku uwzględnienia któregośkolwiek z zarzutów z pkt 1 – 5 powyżej, art. 223 ust. 1 ustawy przez brak wezwania NTT do wyjaśnień, i przyjęcie, bez pytania NTT o zdanie, jaką wersję oprogramowania zaoferował NTT w swojej ofercie, chociaż to jaką wersję oprogramowania oferuje NTT, jest to czynność, w której zamawiający nie może zastępować NTT, ponieważ ważne dla ustalenia zakresu oferty są wyjaśnienia NTT a nie zgadywanie zamawiającego.

7. art. 16 pkt 1) ustawy przez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców

Wniósł o nakazanie:

1. Uwzględnienie odwołania
2. Unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej
3. Unieważnienie czynności przyznania punktacji NTT w każdym kryterium oceny ofert i łącznej punktacji
4. Unieważnienie czynności wezwania NTT do złożenia dokumentów
5. Odrzucenia oferty NTT
6. Nakazanie ponownej oceny ofert z uwzględnieniem wyłącznie oferty odwołującego i nakazanie przyznania punktacji wyłącznie ofercie odwołującego
7. Nakazanie wezwania odwołującego do złożenia dokumentów
8. Uzupełnienie protokołu z postępowania i brakujący dokument wskazujący na niezgodności oferty NTT z SWZ
9. Ewentualnie, o wezwaniu NTT do wyjaśnień treści oferty.
10. Wyboru oferty odwołującego
11. Obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego

Nadto wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów:

- 1) SWZ z załącznikami i zmianami – na fakt ich treści i obowiązków wykonawców i zamawiającego – w dokumentacji postępowania
- 2) Formularza oferty NTT na fakt oferowanej przepustowości w wysokości 10 Gbps na czas realizacji zamówienia - w dokumentacji postępowania
- 3) Pisma zamawiającego z 10.12.2021 r. (ten dokument w aktach postępowania),
- 4) dokumentacji technicznej Pan-OS wersja 10.0- informacje ze strony producenta Paloalto, dokumentacji technicznej, Pan-OS wersja 10.0- karta katalogowa, na fakt: oferowania przez NTT wersji oprogramowania instalowanej na urządzeniach Pan-OS 10.0, która ma (1) przepustowość 8,2 Gbps przy obsłudze ruchu z przeglądarek internetowych w rozmiarze pakietów 64 kb (niezgodną z deklarowaną w ofercie przepustowością) i (2) prze-

pustowość 10 Gbps w pozostałym obszarze, ale jedynie do połowy 2022 r., więc nie spełnia wymogów SWZ biorąc pod uwagę czas trwania zobowiązań

4) Pisma odwołującego z 5 listopada 2021 r. na fakt braku spełniania przez wersję PAN-OS 10.0 i 10.1.1 wymogów SWZ i ofercie NTT (posiadania przez tę wersję jedynie przepustowości w zakresie 9,7 Gbps) i na fakt braku załączenia tego dokumentu do protokołu z postępowania jako jeden z jego załączników, dat publikacji wersji i ich wyjścia z użycia (end of life)

5) Wydruków z dokumentacji technicznej producenta Paloalto z tłumaczeniami – wersja 10.0 i 10.1 ze strony internetowej, na fakt braku zgodności oferty NTT z przedmiotem zamówienia, między innymi w przypadku gdyby NTT twierdził, że jednak zaoferował wersję 10.1 lub gdyby bronił się możliwością przyszłej aktualizacji oprogramowania, dat publikacji wersji i ich wyjścia z użycia (end of life)

Odwołujący wskazał, że naruszenie przez zamawiającego przepisów ustawy, swz, uniemożliwia odwołującemu uzyskanie zamówienia i zawarcie umowy, przez co poniesie szkodę. Obie oferty: odwołującego i NTT są powyżej kwoty, którą zamierza zamawiający przeznaczyć na realizację zamówienia podaną przy otwarciu ofert, ale zgodnie z przepisami i orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej, ten fakt nie odbiera odwołującemu prawa do złożenia odwołania, ponieważ po odrzuceniu oferty NTT zamawiający może podwyższyć kwotę, którą zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia i wybrać ofertę odwołującego lub unieważnić przetarg i zorganizować nowy przetarg, w którym odwołujący może złożyć wygrywającą ofertę.

Odwołujący podniósł, że są dwie główne niezgodności z SWZ w ofercie NTT:

1. przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony ,przy obsłudze ruchu stron internetowych o wielkości pakietów 64 kb wynosi jedynie 8,2 Gbps, a NTT zobowiązał się w ofercie do uzyskania ruchu 10 Gbps w każdym przypadku, a obsługi takiego ruchu wymaga SWZ

2. przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony, dla ruchu jedynie tzw. "Application Mix" wynosi 10 Gbps, jednak to oprogramowanie jest planowane do wycofywania z rynku w dniu 16 lipca 2022 r. (end of life date) i z tym dniem to oprogramowanie traci wsparcie i gwarancję producenta, które jest wymagane umową a obsługi takiego ruchu wymaga SWZ przez cały okres trwania zobowiązań.

Niezgodność z SWZ widoczna przed złożeniem oferty, a która urzeczywistni się w trakcie realizacji umowy w ocenie odwołującego, również uzasadnia odrzucenie oferty, ponieważ:

1) Oferta to zbiór zobowiązań (czyli oświadczeń woli), a zobowiązania mają określoną długość trwania na przyszłość

2) Zobowiązania (oświadczenia woli) ocenia się za zgodność z warunkami zamówienia. Po złożeniu oferty zamawiający ma prawo rozliczać oferenta ze złożonych zobowiązań

(oświadczeń) zgodnie z ich treścią, w tym czasem trwania, i porównując do warunków zamówienia

3) Warunki zamówienia wymagają 36 miesięcznego wsparcia i gwarancji producenta do oprogramowania

4) Zobowiązania oferenta ocenia się przez całą długość ich trwania w stosunku do warunków zamówienia, w przeciwieństwie do JEDZ, dokumentów przedmiotowych i podmiotowych, które są oceniane na moment ich złożenia

5) Zamawiający ma roszczenie o dotrzymanie zobowiązań przez całą długość realizacji i porównania takiego zobowiązania z warunkami zamówienia, ale niezgodność znana przed złożeniem oferty czy przed zawarciem umowy, to niezgodność z SWZ, a nie problem projektowy, który będzie rozwiązywany na etapie realizacji umowy

6) NTT zaoferował przepustowość 10 Gbps realizowaną na urządzeniach przy obsłudze każdego ruchu: a nie spełnia obsługi ruchu stron internetowych (http) o wartości 64 Kb, i nie spełnia innego niż HTTP o wielkości pakietów 64 kb, i to z momentem złożenia takiego oświadczenia w ofercie.

Druga niezgodność, to: z dniem 16 czerwca 2022 r. przestanie być wspierana wersja Pan-OS 10.0, którą oferuje wg zamawiającego NTT, a która zapewnia przepustowość 10 Gbps: to znaczy, że przestanie być zapewnianie 36 miesięczne wsparcie i gwarancja producenta wymagane warunkami zamówienia, co powoduje niezgodność oferty z SWZ

Zamawiający będzie zmuszony do aktualizacji wersji oprogramowania Pan-OS do wersji PanOS 10.1, która jednak nie spełnia deklarowanej w ofercie przepustowości na poziomie 10 Gbps (ponieważ posiada przepustowość jedynie na poziomie 9,7 Gbps), co powoduje niezgodność oferty z wymaganiami zamawiającego na poziomie deklarowanej przez NTT przepustowości.

7) Umowa zakazuje aneksów, które mogą pogorszyć parametry techniczne poniżej oferowanych w ofercie

8) NTT nie może zastrzegać się, że powstanie na przykład nieznana dziś wersja 10.2 i będzie obsługiwać ruch 10 Gbps w każdym przypadku, bo dziś taka wersja nie istnieje, a oceniamy stan rzeczywisty, a nie przyszły hipotetyczny. Równie dobrze, producent może jeszcze zmniejszyć obsługiwaną przepustowość lub zaprzestać wspierania oprogramowania. Odwołujący podał, że we wzorze formularza oferty zamawiający wymagał podania przepustowości urządzenia zgodnie z zakresem II pkt 31 OPZ:

„3) Dla pełnego zakresu ochrony, oferowanego przez urządzenie, przepustowość urządzenia wynosi: (zgodnie z punktem II podpunkt 31. OPZ).”

2. W punkcie II podpunkt 31 OPZ zamawiający wymagał podania przepustowości urządzenia dla pełnego zakresu ochrony:

„31. Interpretacja parametrów wydajnościowych dla Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware - rozwiązanie pozwoli na:

- a. wykrycie aplikacji,
- b. przydzielenie do niej polityki bezpieczeństwa obejmującej przypisanie uprawnień użytkownikom do korzystania z określonych aplikacji sieciowych,
- c. inspekcje IPS całego ruchu,
- d. inspekcję antywirusową całego ruchu,
- e. Inspekcję antymalware/AntySpyware całego ruchu,
- f. przesyłanie plików do sandboxa lokalnego i/lub chmurowego w tym przechwytywanie i blokowanie plików określonego typu.

Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie lub administrator powinien mieć możliwość ustawienia limitów na rozmiar plików poddawanych analizie minimum do 15GB.

Zamawiający wymaga, aby w formularzu oferty, podana została przepustowość urządzenia dla pełnego zakresu ochrony oferowanego przez urządzenie – jeżeli urządzenie pozwala na pracę w wielu trybach to należy podać przepustowość dla trybu z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware.”

W ocenie odwołującego z postanowień z pkt 1 i 2 wynika:

- 1) Kluczowe jest określenie “cały ruch” - i ono zakotwicza cały problem tego postępowania. Cały ruch to każdy rodzaj ruchu, a nie wyłącznie ruch mieszany.

Zamawiający wymaga podania przepustowości przy najwyższym obciążeniu przy każdym rodzaju ruchu, przy pełnym zakresie ochrony

- 2) Przy pracy urządzeń w sieci przesyłane są pakiety o różnych rozmiarach . Występuje ruch o wielkości 64 kb przy obsłudze przeglądarek http i inny ruch (na przykład mieszany, o większych pakietach danych)

- 3) W sieci można puścić ruch o rozmiarze pakietów danych 64 kb przy obsłudze przeglądarek – i zamawiający w SWZ wymagał, w tych postanowieniach powyżej, podania przepustowości przy najwyższym obciążeniu. Jeżeli zamawiający nie sprecyzował inaczej, to oferent powinien przyjąć iż wymaganie powinno być spełnione w dowolnych skrajnych warunkach. Warto zaznaczyć iż małe pakiety puszcza się przez urządzenie standardowo, w celu mierzenia zdolności oprogramowania do obsługi pakietów. Ta miara, 64 kb przy http jest stosowana u wielu producentów i klientów, jako standard.

- 4) zamawiający wymaga obsługi każdego rodzaju ruchu, przy pełnym zakresie ochrony.

5) w rezultacie w ofercie należy podać przepustowość dla każdego rodzaju ruchu z największą liczbą dostępnych inspekcji

6) inaczej mówiąc, ruch to metaforycznie mówiąc płynąca rzeka, w której:

A) oprogramowanie ma weryfikować co jest w ruchu (płynie w rzece) przy włączonych funkcjach (narzędziach do ochrony ruchu – metaforycznie mówiąc siatkach/tamach łapiących brud.)

B) włączone narzędzia naturalnie wpływają hamująco na przepływ ruchu (rzeki)

Zamawiający żądał podania przepustowości, która występuje przy włączonych wszystkich narzędziach ochrony.

NTT w ofercie wpisał odnośnie tego postanowienia zaoferował przepustowość 10 Gbps:

„3) Dla pełnego zakresu ochrony, oferowanego przez urządzenie, przepustowość urządzenia wynosi: 10Gbps (zgodnie z punktem II podpunkt 31 OPZ)”

Zamawiający w pkt 4 "SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – WYMAGANIA SERWISOWE I LICENCYJNE" wymaga 36 miesięcznego wsparcia technicznego i gwarancji producenta do oprogramowania i urządzeń:

„Wsparcie techniczne i gwarancja (zwanej dalej wsparciem) będzie świadczone przez producenta lub autoryzowane przez producenta centrum serwisowe niezależne od Wykonawcy realizowane we współpracy z producentem, przez okres 36 miesięcy od daty odbioru bez zastrzeżeń, potwierdzonego protokołem. Wsparcie obejmuje:

a. Dostęp do Centrum Wsparcia Technicznego (TAC) przez: stronę internetową, email oraz telefonicznie w języku polskim - wsparcie przy rozwiązywaniu problemów związanych z działaniem NGFW oraz systemów wspomagających w trybie 8x5, tj. co najmniej 8 godzin przez 5 dni w tygodniu; (...)

b. Dostęp (tj. uprawnienie do pobierania i instalowania) do wszystkich aktualizacji dotyczących oferowanych NGFW oraz wszystkich systemów wspomagających w ramach wymaganych funkcjonalności, wydawanych przez Producenta.(...)

W pkt II 2.4) ogłoszenia o zamówieniu są postanowienia:

“Oferowany przedmiot umowy ma być fabrycznie nowy, nieużywany oraz nieeksponowany na wystawach lub imprezach targowych, sprawny technicznie, bezpieczny, kompletny i gotowy do pracy, wyprodukowany nie wcześniej niż w II półroczu 2020 r. a także musi spełniać wymagania technicznofunkcjonalne wyszczególnione w opisie przedmiotu zamówienia.

Zamawiający wymaga udzielenia przez wykonawcę gwarancji i bezpłatnego serwisu gwarancyjnego na całość przedmiotu zamówienia na okres minimum 36 miesięcy, z zastrzeżeniem pkt 13.2 SWZ..”

Zgodnie z pkt 4 SWZ: „4 Termin wykonania zamówienia: Wykonanie zamówienia zostanie podzielone na etapy: (...) 4)Etap IV – usługa asysty technicznej – w okresie 12 miesięcy, od dnia zakończenia integracji dostarczonego sprzętu sieciowego z komponentami sieci IT za-

mawiającego. Zamawiający przewiduje, iż maksymalny termin wykonania zamówienia wyniesie 16 miesięcy od dnia zawarcia umowy.

NTT zaoferował przedmiot zamówienia: Producent Palo Alto Networks, Marka Palo Alto, Model PA5220, Miesiąc i rok produkcji : 10.2021 r.

Przepustowość wskazana w ofercie jest realizowana z wykorzystaniem oprogramowania instalowanego na urządzeniach Paloalto nazywanych: Pan-OS (system operacyjny).

Zamawiający w piśmie z 10.12.2021 r. stwierdził, że rekomendowana dla oferowanego przez NTT urządzenia wersja oprogramowania instalowanego na urządzeniach to PAN-OS (Preferred): wersja 10.0:

Threat Prevention throughput http/Appmix dla PA -5220 8,2/10 Gpps

Note Results were measured on PAN-OS 10.0

Threat Prevention throughput is measured with App -ID IPS antivirus, anty-spyware, wildtree, fire blocking, and logging enabled utilizing 64 KB http/Appmix transaction

Z treści dokumentacji według odwołującego wynika niezgodność treści oferty z SWZ. Istotne są podkreślenia w dowodzie powyżej, z których wynika:

- 1) Dla threat prevention throughput, przy użyciu pakietów danych 64 kb http – „http, „utilizing 64 KB http” - (czyli przy obsłudze ruchu http na przykład przeglądarki internetowej) przepustowość to 8,2 Gbps
- 2) Dla threat prevention throughput, przy użyciu różnych aplikacji („appmix”), ale w ruchu innym niż ruch 64 kb http przepustowość to 10 Gbps
- 3) Są to wyniki dla Pan-OS 10.0
- 4) Dane podane przy krzyżyku – pokazują ruch przy włączonych wszystkich narzędziach ochrony
- 5) Rezultatem tego jest przepustowość 8,2 Gbps w pewnym zakresie użycia i przepustowość 10 Gbps w pozostałym zakresie użycia

Przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony, ale przy obsłudze ruchu http (na przykład stron internetowych) o wielkości pakietów 64 kb wynosi jedynie 8,2 Gbps, a NTT zobowiązał się w ofercie do uzyskania ruchu 10 Gbps w każdym przypadku, więc nie spełnia wymogów SWZ i własnej oferty.

Zgodnie z informacją w dokumentacji technicznej producenta wersja oprogramowania PAN-OS 10.0, czyli ta podana przez zamawiającego w powyższym piśmie, jest planowana do wycofania 16 czerwca 2022 r., co jest niezgodne z pkt 4 OPZ i uzasadnia odrzucenie oferty.

PAN-OS & Panorama Version 10.0 Release Date July 16, 2020, End-of-Life Date July 16, 2022.

Dowody dotyczą również dat publikacji i dat zaprzestania używania (end of life) - wg której oprogramowanie traci wsparcie producenta.

Zamawiający nie posiada możliwości zaktualizowania wersji PANOS (preferred) 10.0 do wersji 10.1, na podstawie punktu SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – WYMAGANIA SERWISOWE I LICENCYJNE, pkt 4 ppkt b) „Dostęp (tj. uprawnienie do pobierania i instalowania) do wszystkich aktualizacji dotyczących oferowanych NGFW oraz wszystkich systemów wspomagających w ramach wymaganych funkcjonalności, wydawanych przez Producenta.”, ponieważ:

1) wersja PANOS 10.1 nie spełnia wymogów co do przepustowości, ponieważ maksymalna przepustowość dla tej wersji to pomiędzy 7,7 a 9,7 Gbps a podana w ofercie przepustowość to 10 Gbps.

2) odwołujący informował Zamawiającego, że najnowsza wersja Panos (10.1) ma maksymalną przepustowość urządzenia Paloalto: pomiędzy 7,7 a 9.7, a nie 10 Gbps.

Threat Prevention throughput http/Appmix dla PA -5220 7,7/9,7 Gpps

Note Results were measured on PAN-OS 10.1

Threat Prevention throughput is measured with App -ID IPS antivirus, anty-spyware, wildtree, fire blocking, and logging enabled utilizing 64 KB http/Appmix transaction

Tym samym w ocenie odwołującego, zamawiający nie będzie, wg informacji, które są dziś dostępne, a więc miarodajne dla rozstrzygnięcia postępowania i oceny ofert, zastąpić wycofywanej w połowie 2022 r. wersji PANOS 10.0 – wersją Panos 10.1.

Niezgodność oferty z OPZ polega na fakcie:

1) zamawiający już dziś ma wiedzę o niezgodności oferty, który wystąpi 16 czerwca 2022 r. i nie ma na to żadnego środka zaradczego

2) Dla oceny oferty nie liczą się żadne przyszłe potencjalne rozwiązania niezgodności, ponieważ na tej zasadzie można by bronić każdej niezgodności. Oferta niezgodna z SWZ, to nic, producent za 5 miesięcy naprawi niezgodność - oczywiście taką interpretację należy odrzucić.

3) Z dniem 16 czerwca 2022 r. przestanie być wspierana wersja Pan-OS 10.0, która zapewnia przepustowość 10 Gbps, to znaczy, że przestanie być zapewnianie wsparcie i gwarancja wymagane OPZ i umową, co powoduje niezgodność oferty z SWZ

4) Zamawiający będzie zmuszony do aktualizacji wersji oprogramowania Pan-OS do wersji 10.1, która jednak nie spełnia deklarowanej w ofercie przepustowości na poziomie 10 Gbps (ponieważ posiada przepustowość na poziomie pomiędzy 7,7 a 9,7 Gbps), co powoduje niezgodność oferty z deklarowaną w ofercie przepustowością

5) W §9 ust. 1 pkt 1) wzoru umowy zamawiający zakazał zmian umowy, w których wyniku nastąpiłoby obniżenie parametrów technicznych, jakościowych, innych wynikających z oferty, więc nie ma drogi przy pomocy aneksu do naprawy tej niezgodności:

„1. Zamawiający zastrzega sobie prawo zmiany postanowień umowy w przypadku: 1) aktualizacji rozwiązań ze względu na postęp techniczny lub technologiczny (np. wycofanie z obro-

tu urządzeń lub podzespołów), zmiana nie może spowodować podwyższenia ceny oraz obniżenia parametrów technicznych, jakościowych i innych wynikających z oferty, na podstawie której był dokonany wybór Wykonawcy”

6) W rezultacie NTT i Zamawiający są w kropce, sytuacji bez wyjścia, ponieważ nie mogą zaktualizować wersji PANOS 10.0 do 10.1, ponieważ wersja 10.1 nie spełnia wymogu przepustowości na poziomie 10 Gbps, ponieważ jej limit to 9,7 Gbps, a wersja 10.0 przestanie być wspierana i objęta gwarancją producenta.

Dla odwołującego oczywistym jest, że zamawiający kupuje nowe urządzenie po to, aby móc go używać przez lata, używać bezpiecznie. Aby używać go jak najbardziej bezpiecznie musi podnosić wersję systemu operacyjnego zgodnie z zaleceniami producenta i dlatego wymagał możliwości aktualizacji każdego komponentu NGFW, a tu jest ograniczony przez NTT, ponieważ nie może dokonać aktualizacji oprogramowania ze względu na utratę podstawowej funkcji – przepustowości 10Gbps

Zgodnie z zobowiązaniem z oferty NTT, ta przepustowość 10 Gbps ma być zapewniona przez całą długość trwania zobowiązań, czyli całą długość realizacji zamówienia, czyli przez okres ponad 36 miesięcy (czas realizacji zamówienia + 36 miesięcy czas wsparcia producenta)

Zamawiający ocenia zgodność oferty z SWZ, a oferta to jest zbiór zobowiązań. Każde zobowiązanie ma swoją długość trwania. Z tego wynika, że zamawiający oceniając ofertę musi ocenić spełnianie wymogów z SWZ przez całą długość trwania tych zobowiązań.

Nie ma żadnego znaczenia czy ten problem: braku wsparcia i gwarancji do wersji posiadającej odpowiednią przepustowość czy braku odpowiedniej przepustowości w najnowszej wersji oprogramowania w stosunku do deklarowanej w ofercie, wystąpiłby w 1 dniu realizacji umowy czy w połowie czerwca 2022 r. Daty to jest jedynie jednostka czasu, a z punktu widzenia zobowiązań z oferty, należy rozliczać zobowiązania i spełnianie warunków z punktu widzenia długości ich trwania.

Zdaniem odwołującego potwierdzają to również przepisy prawa:

Wyłącznie JEDZ, dokumenty podmiotowe i przedmiotowe ocenia się na dzień składania ofert, co wynika z przepisów ustawy, między innymi: art. 125 ust. 3, art. 126 ust. 1-3, art. 128 ust. 2, art. 274 ust. 1-3. We wszystkich tych przepisach występuje zasada, którą stosuje się wyłącznie do dokumentów podmiotowych i przedmiotowych, a więc przez przeciwieństwo (czyli zgodnie z techniką stosowaną w wykładni przepisów prawa), nie do oferty, to jest, że podmiotowe i przedmiotowe dokumenty potwierdzają spełnienie: na dzień składania ofert lub wniosków lub na dzień ich złożenia.

Tytułem przykładu odwołujący wskazał na treść art. 125 ust. 3 ustawy, art. 126. 1 ustawy.

Odnosnie oferty nie ma takich przepisów, to jest zawężenia co do aktualności wyłącznie na dzień złożenia oferty.

W rezultacie, niezgodność należy oceniać biorąc pod uwagę treść oferty, to jest zobowiązań, a zobowiązania z oferty mają określoną długość trwania.

Fakt, że zgodność oferty (a więc jej zobowiązań) ocenia się biorąc pod uwagę całość długości ich trwania, a nie tylko wąski odcinek czasu występujący do dnia składania oferty czy przed zawarcie umowy, potwierdza też orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej np: wyrok z dnia 24 października 2008 r., KIO/UZP 1093/08), KIO 2082/17, Treść oferty. - Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej, wyrok z dnia 20 października 2017 r., KIO 2170/13, wyrok z dnia 25 września 2013 r., KIO 538/13, wyrok z dnia 20 marca 2013 r.

NTT miał wyjścia z sytuacji przed złożeniem ofert.

- A) Mógł zwrócić się o złożenie wyjaśnień przez zamawiającego
- B) Mógł wniesć o wykreślenie wymogu co do przepustowości
- C) Mógł wpisać rzeczywistą przepustowość: pomiędzy 8,2 dla jednego rodzaju ruchu i 10 Gbps, a tak zobowiązał się do przepustowości 10 Gbps przy każdym rodzaju ruchu, co jest niemożliwe do spełnienia
- D) Mógł zaoferować sprzęt i oprogramowanie innego producenta

Rodzaj błędu w ofercie nie podlega naprawie w drodze wykładni, wyjaśnień, poprawie w drodze omyłek, oczywistych omyłek, innych omyłek.

W rezultacie, zamawiający nie otrzyma sprawnego technicznie przedmiotu przez cały okres zamówienia, ponieważ nie spełnia on wymogów techniczno-funkcjonalnych wyszczególnionych w OPZ, a wymaga tego SWZ, OPZ, formularz oferty: „Oferowany przedmiot umowy ma być fabrycznie nowy, nieużywany oraz nieekspozowany na wystawach lub imprezach targowych, sprawny technicznie, bezpieczny, kompletny i gotowy do pracy, wyprodukowany nie wcześniej niż w II półroczu 2020 r. a także musi spełniać wymagania techniczno-funkcjonalne wyszczególnione w opisie przedmiotu zamówienia.”

Zamawiający natrafia na problem: albo aktualizuje - wtedy traci przepustowość, albo nie aktualizuje oprogramowania i traci wsparcie i gwarancję producenta. To jest sytuacja bez wyjścia, ponieważ punkt 4 dotyczący wsparcia i gwarancji, wymaga by wsparcie producenta było przez 36 miesięcy :

“Wsparcie techniczne i gwarancja (zwanej dalej wsparciem) będzie świadczone przez producenta lub autoryzowane przez producenta centrum serwisowe niezależne od Wykonawcy realizowane we współpracy z producentem, przez okres 36 miesięcy od daty odbioru bez zastrzeżeń, potwierdzonego protokołem. Wsparcie obejmuje: Dostęp do Centrum Wsparcia Technicznego (TAC) (...)

Dostęp (tj. uprawnienie do pobierania i instalowania) do wszystkich aktualizacji (...)

Już w etapie IV umowy zaistnieje okoliczność niewykonywania zamówienia, z powodu wycofania z rynku wersji PANOS 10.0 i braku spełniania wymogów co do przepustowości w wersji 10.1

Niewykonanie umowy w zakresie przepustowości zajdzie w okresie pierwszych 12 miesięcy, w etapie IV.

U odwołującego przepustowość wynosi 11 Gbps w każdym przypadku, czyli tak jak zaoferowano w ofercie.

Zgodnie z art. 7 pkt 19) ustawy, protokół ma odzwierciedlać rzeczywisty przebieg postępowania o udzielenie zamówienia, a aktualny protokół tego nie odzwierciedla („ (...) protokoły postępowania - należy przez to rozumieć dokument sporządzany przez zamawiającego, który potwierdza przebieg postępowania o udzielenie zamówienia;”)

Obowiązkowym załącznikiem do protokołu są oświadczenia, inne dokumenty składane przez wykonawców – chodzi więc o wszelkie dokumenty od wykonawców. Tak zgodnie z art. 73 ust. 1. „Oferty, opinie biegłych, oświadczenia, informacja z zebrania z wykonawcami, zawiadomienia, wnioski, (...), inne dokumenty i informacje składane przez zamawiającego i wykonawców (...).”

Zamawiający ma obowiązek udostępnić wszystkie załączniki do protokołu, a przez to że zamawiający nie załączył części dokumentów do protokołu, chociaż były obowiązkowe, to zamawiający nie udostępnił całości załączników do protokołu i uniemożliwił odtworzenie jego rzeczywistego przebiegu. Tak zgodnie z art. 74 ust. 1 ustawy: „Protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.”

Odwołujący zawiadomił zamawiającego o wadach oferty odwołującego pismem z 5 listopada 2021 r., a zamawiający nie załączył tego pisma do protokołu. Zamawiający więc ukrywa istnienie pewnych wad oferty NTT, nie załączając ich do protokołu, czym powoduje zniekształcony obraz przebiegu postępowania, utrudnia kontrolę przed Krajową Izbą Odwoławczą i ukrywa istnienie niezgodności, której pełne działanie nastąpi w połowie 2022 r.

To oprogramowanie jest odpowiedzialne za realizację funkcji przepływu na urządzeniu. Oprogramowanie jest nieodłącznie związane ze sprzętem. Natomiast co do oprogramowania zamawiający nie wymagał podania wersji w ofercie, ale również oprogramowanie jest objęte treścią oferty, ponieważ bez oprogramowania żadne funkcje wymagane przez OPZ nie są spełnione.

Art. 223 ust. 1 ustawy wymaga: „W toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert oraz przedmiotowych środków dowodowych lub innych składanych dokumentów lub oświadczeń. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z uwzględnieniem ust. 2 i art. 187, dokonywanie jakiejkolwiek zmiany w jej treści.”

„Może” w przepisie oznacza obowiązek, w sytuacji, gdy zamawiający dysponuje informacjami na temat niezgodności z ofertą.

Nie można wyklądać: „może” na zasadzie dowolnego uznania, że zamawiający nie musi nigdy, kiedy nie chce. Takie postępowanie nie byłoby rzetelnie prowadzone, bo na tej zasadzie, to zamawiający nigdy nie miałby żadnego obowiązku wzywania do wyjaśnień. Zamawiający nie może poszukiwać zgodności lub niezgodności na własną rękę, tylko ma obowiązek zapytać NTT i wyjaśnienia własnej oferty.

Tym samym, przyjęte przez zamawiającego twierdzenia w piśmie: „informacje od producenta Paloalto”, oraz „zamawiający znalazł potwierdzenie” – potwierdzają naruszenie, przecież zamawiający nie znalazł potwierdzenia u NTT, tylko gdzieś indziej, ale jest to działanie wbrew obowiązkom z przepisów.

Zamawiający zgodnie z ustawą ma obowiązek zapytać NTT, a nie poszukiwać informacji na stronach internetowych.

Przecież, zamawiający mógł znaleźć złe, nieaktualne strony lub źle je interpretować lub wyjaśnienia NTT co do oferowania wersji oprogramowania mogą być inna niż przyjęta przez zamawiającego (bo może oferują wersję 10.1, również niezgodną z SWZ).

Tym samym zdaniem odwołującego, nie ma potwierdzenia, że oferta NTT jest zgodna z SWZ, a stanowisko zamawiającego nie opiera się na oświadczeniu NTT, a jedynie na jego zgadywaniu, bez pewności, co do wersji oprogramowania oferowanej przez NTT.

Odwołujący założył, że jest to wersja 10.1, zamawiający założył, że jest to wersja 10.0, a teraz zakłada równolegle, że może jest to wersja 10.0, a w sprawie w ogóle nie jest znane stanowisko NTT. Jak widać, wersja 10.1 jest również niezgodna z powodu braku występowania na rynku co najmniej 9 miesięcy przed złożeniem ofert.

W dniu 21 grudnia 2021 r. zamawiający przekazał informację o wniesieniu odwołania.

W dniu 22 grudnia 2021 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział wykonawca NTT Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Sienna 73 wnosząc o oddalenie odwołania. Wykonawca wskazał, że ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego, albowiem zamawiający dokonał wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej oferty a rozstrzygnięcie postępowania odwoławczego na korzyść zamawiającego daje przystępującemu możliwość realizacji przedmiotowego zamówienia. Zgłoszenie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 16 września 2021 r. udzielonego przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji. Do zgłoszenia dołączono dowody przekazania zgłoszenia stronom postępowania.

Przystępujący wskazał, że zarzuty przedstawione w odwołaniu są bezzasadne i wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów wskazanych w piśmie na okoliczności tam wskazane.

W odniesieniu do zarzutu:

1) przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony obsługi ruchu stron internetowych o wielkości pakietów 64 kb wynosi jedynie 8,2 Gbps, a NTT zobowiązał się w ofercie do uzyskania ruchu 10 Gbps w każdym przypadku

Odwołujący wskazał jako punkt odniesienia wydajność 8.2Gbps dla obsługi stron internetowych o wielkości pakietów 64Kb - wymaganie takie nie zostało w żaden sposób wyartykułowane w SWZ i OPZ. Tym samym zarzut wskazany przez odwołującego jest niezasadny i żądanie unieważnienia oferty Wykonawcy NTT w oparciu o nieistniejące wymaganie jest bezpodstawne.

2) przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony, dla ruchu tzw. "Application Mix" (czyli innym (rozłącznym) ruchu od obsługi ruchu stron internetowych w wielkości pakietów 64 kb, wynosi 10 Gbps, jednak to oprogramowanie jest planowane do wycofywania z rynku w dniu 16 lipca 2022 r. (end of life date) i z tym dniem to oprogramowanie traci wsparcie i gwarancję producenta, które jest wymagane umową, więc już dziś mamy stwierdzoną niezgodność z SWZ

Odwołujący wskazał pełen zakres ochrony jako „Application Mix” oraz definiuje wielkość pakietów 64 kb - wymaganie takie nie zostało w żaden sposób wyartykułowane w SWZ. Tym samym zarzut wskazany przez odwołującego jest niezasadny i żądanie unieważnienia oferty Wykonawcy NTT w oparciu o nieistniejące wymaganie jest bezpodstawne.

Odwołujący wskazał że oprogramowanie jest planowane do wycofania. Przystępujący poinformował, że zgodnie z wymaganiem zamawiającego zawartym w OPZ określonym w NIE-TECHNICZNE CECHY PRODUKTU w pkt 7:

Zamawiający wymaga, aby zaoferowane urządzenia były dostępne i serwisowane przez Producenta oraz nie będą przez niego przewidziane do wycofania ze sprzedaży i wsparcia przed upływem terminu składania ofert (ogłoszone tzw. dokumenty End-of-Sale lub End-of-Life lub im odpowiadające.

Oferowane urządzenia przez Wykonawcę nie były w momencie składania ofert przewidziane do wycofania ze sprzedaży i wsparcia. Tym samym zarzut wskazany przez odwołującego jest w ocenie przystępującego niezasadny i żądanie unieważnienia oferty wykonawcy NTT w oparciu o nieistniejące wymaganie jest bezpodstawne.

3) najnowsza wersja oprogramowania, której NTT nie zaoferował według zamawiającego, ale która zastąpi wersję oprogramowania oferowaną przez NTT, ma przepustowość niespełniającą parametry podane przez NTT w ofercie co do przepustowości (pomiędzy 7.7 a 9,7

Gbps, a NTT podał 10 Gbps), więc jeżeli zamawiający dokona aktualizacji oprogramowania Pan-OS z wersji 10.0 do wersji 10.1, to tym samym będzie posiadał wsparcie i gwarancję producenta do wersji oprogramowania poniżej wymogów co do przepustowości podanych w ofercie, a jeżeli nie dokona aktualizacji, to straci gwarancję i wsparcie producenta.

W formularzu ofertowym zamawiający nie przewidział wskazania proponowanej wersji oprogramowania. NTT zaoferowało najnowszą możliwą wersję oprogramowania spełniającą wymagania zamawiającego, jednocześnie jest to wersja oprogramowania rekomendowana przez Palo Alto Networks.

W zakresie zarzutu ewentualnego przystępujący podniósł, że w formularzu ofertowym zamawiający nie przewidział wskazania proponowanej wersji oprogramowania. NTT zaoferowało najnowszą możliwą wersję oprogramowania spełniającą wymagania Zamawiającego, jednocześnie jest to wersja oprogramowania rekomendowanej przez Palo Alto Networks.

Przystępujący podniósł, że Dokumentacja techniczna przedstawiona przez Odwołującego w pliku o nazwie D4B.Dowod_tlumaczenie_20-12-2021_13.57.32.pdf jest nieczytelna. Wykonawca wskazuje iż tłumaczenie zostało zrobione nierzetelnie i nie odzwierciedla informacji zawartych w oryginalnym dokumencie oraz zawiera bardzo ogólne informacje, które zamiast wyjaśniać powodują więcej wątpliwości. Przykład:

Palo Alto Networks PA-5200 Series ML-Powered NGFW – PA-5280, PA – 5260, PA-5250 i PA- 5220 – idealnie nadają się do szybkich wdrożeń w centrach danych, bramach internetowych i usługach. Seria PA-520 zapewnia przepustowość do 64 Gb/s, przy użyciu dedykowanego przetwarzania i pamięci, dla kluczowych obszarów funkcjonalnych sieci, bezpieczeństwa, zapobiegania zagrożeniom i zarządzania.

Tłumaczenie wskazuje że seria urządzeń ma przepustowość do 64 Gb/s, gdzie odwołujący dowodzi, że urządzenia nie spełniają wymagań 10 Gbps przepustowości.

D4D.tlumaczenie_dokumentacji_teknicznej_20-12-2021_13.58.15.pdf

Być PA-5200

NGFW – PA-5280, PA-5260, PA-5250 i PA-5220 – są idealne do dużych prędkości centrum danych, brama internetowa i wdrożenia dostawców usług. Autonomia PalestyńskaSeria – 5200 zapewnia przepustowość do 64Gb/s, przy użyciu dedykowanego przetwarzania i pamięci, dla kluczowych obszarów funkcjonalnych sieci, bezpieczeństwa, zapobiegania zagrożeniom i zarządzania.

Słaba jakość tłumaczenia na język polski. Skrót PA-5200 jest przetłumaczony jako Autonomia PalestyńskaSeria – 5200.

4) Pisma odwołującego z 5 listopada 2021 r. na fakt braku spełniania przez wersję PAN-OS 10.0 i 10.1.1 1 wymogów SWZ i ofercie NTT (posiadania przez tę wersję jedynie przepustowości w zakresie 9,7 Gbps) i na fakt braku załączenia tego dokumentu do protokołu z postępowania jako jeden z jego załączników, dat publikacji wersji i ich wyjścia z użycia (end of life)

Odwołujący powołuje się na wersję PAN-OS 101.1 1 Przystępujący oświadczył, że nie ma takiej wersji programowania dla urządzeń PA-5200.

W ocenie przystępującego odwołujący nadinterpretuje określenie „cały ruch” – twierdząc, że „Cały ruch to każdy rodzaj ruchu, a nie wyłącznie ruch mieszany”.

Jednocześnie odwołujący przyjmuje arbitralnie w odwołaniu, że jego rozumienie jest jedynym właściwym, nie zadał bowiem w tej kwestii pytań zamawiającemu na etapie składania ofert. Otóż określenie „całego ruchu” opisane przez zamawiającego nie jest w naszej ocenie tożsame z każdą teoretycznie możliwą do wygenerowania kombinacją pakietów. Można bowiem wskazać taką charakterystykę ruchu, której dane urządzenie nie będzie w stanie obsłużyć, jednakże prawdopodobieństwo jej wystąpienia jest na granicy uznania go jako nierealnym.

Odnosząc to do rynku samochodów należałoby uznać, iż żaden z producentów nie spełni kryterium „Prędkość maksymalna 200Km/h” bo skoro ma być osiągalna „w każdej sytuacji” to należałoby to udowodnić na zatłoczonym parkingu centrum handlowego w przedsięwziętym szczycie zakupów lub też na stromym podjeździe (np. 20% lub więcej) na zaśnieżonej i krętej górskiej drodze. Oczywistym dla przystępującego jest, że prędkość maksymalna pojazdu może być niższa w odniesieniu do warunków przeprowadzenia testów- szczególnie jeżeli są to warunki skrajne.

Równocześnie przystępujący wskazał, że – w przypadku firewalli NGFW - skrajne charakterystyki ruchu gdzie mamy np. 100% ruchu DNS z CIFS/SMB (bardzo małe pakiety i krótkie sesje), które to charakterystyki powodują dużą degradację wydajnościową - nie są obsługiwane z przepustowością 10Gbps w tej klasie cenowej urządzeń – niezależnie od producenta.

Zwrócił uwagę, że aby uzyskać przepustowość 10Gbps dla każdego rodzaju ruchu – również skrajnie „nieprzyjaznego” dla urządzeń Next Generation Firewall – wykonawcy musieliby oferować urządzenia o kilkukrotnie wyższych nominalnych parametrach i dotyczy to wszystkich producentów.

Tym samym zamawiający dokonałby nieuzasadnionego zakupu przeskalowanych urządzeń, których wydajność nie będzie mu potrzebna w ciągu następnych 10 lat, najpewniej kilkukrotnie droższych, marnotrawiąc środki publiczne.

W ocenie przystępującego zamawiający dokonując świadomego określenia wymagań odrzucił sytuacje skrajne, które nigdy nie zaistnieją w realnych środowiskach sieciowych np. 100% ruchu DNS czy 100% sesji FTP z dużymi pakietami, racjonalizując zakup urządzeń względem jego realnych wymagań. Zamawiający oczekiwał również podobnego zachowania od wykonawców, którzy będą dobierać wydajności urządzeń w sposób racjonalny, gwarantujący uzyskanie pożądaney przepustowości 10Gbps dla realistycznego scenariusza ruchu.

Podsumowując – przystępujący wskazał, że celem odwołującego nie jest w tym przypadku uzyskanie zamówienia przez doprowadzenie do wyboru jego oferty. W ocenie przystępującego ma on bowiem pełną świadomość tego, że stosując metodologię określenia wydajności zaproponowaną przez niego samego („Cały ruch to każdy rodzaj ruchu, a nie wyłącznie ruch mieszany”) dopuszcza skrajne i nierealistyczne scenariusze dla jej określenia, które możliwe są do spełnienia przez wielokrotnie droższe urządzenia, a nie urządzenia z „półki” cenowej, które znalazły się w ofertach wykonawców (tu zarzut ewentualny: włączając w to ofertę odwołującego, gdyż nie są publikowane wydajności urządzeń Fortinet dla takich wydziwianych charakterystyk ruchowych).

Stosując taki tok rozumowania zamawiający (Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej tak jak też każdy inny zamawiający) za każdym razem będzie zmuszony do odrzucenia ofert nie spełniających skrajnych scenariuszy i w efekcie będzie zmuszony do nabycia znacząco wydajniejszych i jednocześnie o wiele droższych urządzeń, które nie są mu potrzebne (najpewniej wówczas zamawiający narazi się na zarzut, iż nierealistycznie/nadmiarowo określił inne wymagania dotyczące przedmiotu zamówienia).

Odwołujący wprowadza zamawiającego oraz KIO w błąd twierdząc w p. 3.3, że „miara 64K przy http jest (...) standardem”. Jest to ponowna nadinterpretacja mająca po raz kolejny spowodować, iż rozumienie odwołującego jest jedynie słuszne, a sytuację należy interpretować w jedynie właściwy, wskazany przez odwołującego sposób.

Tymczasem określenie że „miara 64K przy http jest (...) standardem” nie znajduje oparcia w żadnych dokumentach branżowych, praktyce rynkowej, jak również dokumentacji przetargowej.

Przystępujący powiedział, że takowego standardu – określającego metodologię badania wydajności urządzeń Next Generation Firewall - na dziś, po prostu nie ma..

Nadając sytuacji właściwą perspektywę wskazał, iż różni producenci sprzętu klasy Next Generation Firewall wykazują wydajności przy różnych parametrach ruchowych.

Ma to na celu przede wszystkim ułatwienie inżynierom pracującym po stronie klientów jak i firm integratorskich właściwy dobór urządzeń. Nie świadczy to jednocześnie w żaden sposób o maksymalnych parametrach tych urządzeń.

Dla zobrazowania aktualnej sytuacji poniżej przystępujący przedstawił kilka modeli podawania wydajności przez największych 7 producentów tego typu rozwiązań na świecie. Dokumentacja wskazana w linkach poniżej została dołączona do pisma procesowego wraz z tłumaczeniem.

➤ Checkpoint nie podaje wydajności dla HTTP 64K – parametry wydajnościowe podane są dla ruchu określonego jako Enterprise test conditions

<https://www.checkpoint.com/downloads/products/16200-security-gateway-datasheet.pdf>

➤ Cisco nie podaje wydajności dla HTTP 64K, nie podaje też konkretnej charakterystyki ruchu, dla której określone są wydajności w tabelach

<https://www.cisco.com/c/en/us/products/collateral/security/firepower-4100-series/datasheet-> za to wskazuje że "Performance will vary depending on features activated, and network traffic protocol mix, and packet size characteristics" („wydajność będzie się zmieniać w zależności od aktywowanych funkcji, mixu ruchu sieciowego i wielkości pakietów”)

➤ Forcepoint nie podaje wydajności dla HTTP 64K – parametry wydajnościowe podane są dla ruchu określonego jako HTTP 21K

https://www.forcepoint.com/sites/default/files/resources/datasheets/datasheet_forcepoint_ng

➤ Fortinet podaje w karcie katalogowej do FG2200E i w przeglądzie produktów (product matrix) wydajność dla Enterprise Mix a nie dla HTTP 64K, w części dokumentów pojawia się także wydajność dla http 64K

https://www.fortinet.com/content/dam/fortinet/assets/datasheets/Fortinet_Product_Matrix.pdf

<https://www.fortinet.com/content/dam/fortinet/assets/data-sheets/fortigate-2200e-series.pdf>

➤ Huawei parametry wydajnościowe podane są dla ruchu określonego jako http 100K

<https://e.huawei.com/en/material/networking/networksecurity/2289a69ad23c43a8b0b3bb6de>

➤ Juniper nie podaje wydajności dla HTTP 64K – parametry wydajnościowe podane są dla ruchu określonego jako HTTP 44K

<https://www.juniper.net/us/en/products/security/srx-series/srx4100-srx4200-services-gateways>

➤ Palo Alto Networks podaje parametry wydajnościowe dla mieszanej charakterystyki ruchu (różne aplikacje i protokoły – app mix) oraz dla HTTP 64K

Jak widać w załączonych przykładach nie można uznać w żaden racjonalny sposób, iż http 64K jest jakimkolwiek wspólnym mianownikiem pozwalającym twierdzić, że jest to standard lub nawet de-facto standard na podstawie tego, iż jest on podawany w dokumentacji większości producentów – bo nie jest.

Dodatkowo – co istotniejsze – http 64K nie odzwierciedla rzeczywistego ruchu sieciowego i taka charakterystyka nie występuje produkcyjnie w żadnej realnej sieci. Jest ona możliwa do wygenerowania w syntetycznych testach laboratoryjnych i tak jak wspomniano wcześniej parametry wydajnościowe dla niej podane stanowią jeden z punktów odniesienia dla inżynierów zajmujących się bezpieczeństwem sieciowym.

Robiąc ponownie odniesienie do świata motoryzacji – w dokumentacji pojazdu podawana niejednokrotnie droga hamowania – jednak nie ma danych czy podawana jest dla nawierzchni suchej czy mokrej/śniegu; nie ma też wskazania czy nawierzchnią jest droga asfaltowa, betonowa czy kostka brukowa, w jakiej temperaturze ten pomiar jest prawdziwy, czy na drodze jest piasek lub liście oraz w jakiej ilości. I na koniec jakie ogumienie miał pojazd

przy pomiarze, a także czy hamulce były zimne czy rozgrzane. Ostatecznie jednak wszystkie te czynniki wpływają na realne parametry i drogę hamowania – może być to – zależnie od okoliczności więcej lub mniej niż wskazano.

Odwołujący błędnie zakłada, że parametry podane w karcie katalogowej są maksymalnymi parametrami wydajnościowymi opisywanych urządzeń

Przyjmując błędną interpretację danych z karty katalogowej – m.in. iż http 64K to standard odwołujący automatycznie przyjął błędne stanowisko, że parametry podane w karcie katalogowej są maksymalnymi parametrami wydajnościowymi urządzeń.

Przystępujący podkreślił, iż:

- a. Wychodząc z założeń opisanych w p.5, iż wskaźniki dla appmix i http 64K określają wydajność urządzeń dla specyficznych zastosowań urządzeń
- b. Zamawiający nie podał konkretnej charakterystyki ruchu sieciowego – w związku z tym niemożliwe jest wprost stwierdzenie, iż urządzenie nie spełnia wymagań – możliwe jest to tylko w testach generatorem ruchu, dla parametrów podanych przez Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej (takich testów zamawiający nie przewidział w SWZ). Tym samym stwierdzenie, że urządzenie nie spełnia wymagań może odnosić się do obu zaoferowanych zamawiającemu urządzeń, jednego z nich, lub żadnego.
- c. Powszechną praktyką producentów jest niepodawanie maksymalnych wydajności urządzeń, a takich, które będą znajdowały zastosowanie w możliwie dużej liczbie implementacji.

Idąc dalej - zgodnie z dokumentacją Palo Alto Networks która stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa Palo Alto Networks, a która została udostępniona wyłącznie NTT Poland Sp. z o.o. w ramach zawartej umowy o zachowaniu poufności, Producent oświadcza iż na podstawie wskazanej dokumentacji wydajność urządzenia PA5220 kształtuje się następująco:
oprogramowanie w wersji zarówno 10.0 jak i 10.1 pozwala na uzyskanie wydajności przekraczających 18Gbps.

Ze względu, iż wskazane dokumenty stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa Palo Alto Networks, Palo Alto Networks przekazał wykonawcy oświadczenie wskazujące spełnienie wymagań dla zaoferowanego rozwiązania.

Oświadczenie stanowi dowód do niniejszego pisma procesowego.

Tym samym urządzenia PA5220 spełniają wymagania SWZ zarówno pracując z wersjami oprogramowania 10.0 jak też 10.1.

W dniu 3 stycznia 2022 r. odwołujący złożył pismo przygotowawcze, w którym wniósł o dopuszczenie załączonych dowodów wraz z tym pismem oraz w przypadku kwestionowania przez przystępującego lub zamawiającego jakości tłumaczeń, to składam wniosek o zarzą-

dzenie złożenia tłumaczeń dokumentacji technicznej przetłumaczonych na język polski poświadczonych przez tłumacza przysięgłego - na podstawie art. 506 ust. 2 ustawy.

Nadto wniósł o dopuszczenie dowodu z biegłego na podstawie art. 529 ust. 2 ustawy na stwierdzenie faktów:

- 1) wysokości przepustowości wymaganej OPZ dla oprogramowania
- 2) wysokości przepustowości wynikającej z dokumentacji technicznej oprogramowania Pan-OS wersja 10.0 i oprogramowania Pan-OS wersja 10.1
- 3) stwierdzenia czy występuje niezgodność oprogramowania Pan-OS wersja 10.0 instalowanego na urządzeniach oferowanych przez Przystępującego Paloalto PA 5220 (w tym stwierdzenia niezgodności podwersji oprogramowania: 10.0.7 i 10.0.6) w zakresie przepustowości przy obsłudze ruchu stron internetowych (http) o wielkości pakietów 64 kb na poziomie 8,2 Gbps (Gb/s) - z wymogami OPZ w zakresie minimalnej przepustowości na poziomie 10 Gbps (Gb/s),
- 4) stwierdzenia czy występuje niezgodność oprogramowania Pan-OS wersja 10.1 instalowanego, które zastępuje wersję 10.0 w połowie 2022 r. na urządzeniach oferowanych przez Przystępującego Paloalto PA 5220 (w tym niezgodności podwersji oprogramowania: 10.1.1, 10.1.2, 10.1.3) w zakresie przepustowości na poziomie pomiędzy 7,7 a 9,7 Gbps (Gb/s) - z wymogiem OPZ w zakresie minimalnej przepustowości na poziomie 10 Gbps (Gb/s).

Odwołujący oświadczył, że dokonuje sprostowania oczywistych niedokładności w odwołaniu i wskazał, że:

- 1) w odwołaniu przy 1 zarzucie jest błędnie „pkt 4 oferty NTT”, zamiast „pkt 3 oferty NTT”
- 2) w miejscach, gdzie w odwołaniu powołał się na przepustowość 10 Gbps wskazał, że chodzi o naruszenie postanowienia OPZ: I pkt 2 b („NGFW – sztuk 2, urządzenia pracujące w klastrze niezawodnościowym 2. Obsługa: b. 10 Gbps przepustowości Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware;”).

W dniu 3 stycznia 2022 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o:

1. oddalenie odwołania,
2. zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa przed Izbą.

Zamawiający w odniesieniu do zarzutów wskazał, że żądał w punkcie 1.2.b SOPZ urządzenia, które oferuje „ 10 Gbps przepustowości Firewall kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware” a w punkcie

II.31 zawarł interpretację tego wymagania:

31. Interpretacja parametrów wydajnościowych dla Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware - rozwiązanie pozwoli na:

- a. wykrycie aplikacji,
- b. przydzielenie do niej polityk bezpieczeństwa obejmującej przypisanie uprawnień użytkownikom do korzystania z określonych aplikacji sieciowych,
- c. inspekcje IPS całego ruchu
- d. Inspekcję antywirusową całego ruchu
- e. Inspekcję antymalware/AntySpyware całego ruchu
- f. przesyłanie plików do sandboxa lokalnego i/lub chmurowego w tym przechwytywanie i blokowanie plików określonego typu.

Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch sprawdzaniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie.

Zamawiający wymaga, aby w formularzu oferty, podana została przepustowość urządzenia dla pełnego zakresu ochrony oferowanego przez urządzenie — jeżeli urządzenie pozwala na pracę w wielu trybach to należy podać przepustowość dla trybu z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware. ”

Z zacytowanego opisu jasno wynika, że zamawiający nigdzie nie określił procentowo charakterystyki ruchu i w związku z tym chodzi mu o tzw. Application Mix w ramach którego oferowane urządzenie Palo Alto ma wymaganą wydajność 10 Gbps. W takiej sytuacji zarzut odwołującego jest bezzasadny gdyż bazuje on na wartości dla ruchu konkretnie, bardzo precyzyjnie opisanego „http przy wielkości pakietów 64 IG” co nie zostało wyspecyfikowane w dokumentacji przetargowej. Zresztą jak każdy inny firewall również Palo Alto w ramach ruchu http osiągnie wyższą niż deklarowana w dokumentacji prędkość jeśli pakiety http tak jak w prawdziwym, rzeczywistym ruchu będą w różnych, najczęściej większych rozmiarach. Jednak niezależnie od tego zamawiający nie żądał od wykonawcy deklaracji co do wydajności urządzenia przy ruchu stricte http.

Zamawiający oświadcza, że parametr 64 kb to parametr specyficzny, który nie był oceniany i weryfikowany przez zamawiającego u żadnego z wykonawców. Powyższe wynika z faktu, iż gdyby zamawiający określił wobec tego parametru bardziej precyzyjne postanowienia (bardziej precyzyjnie postawił wymagania określone w rozdziale II pkt 31 OPZ) to mogłoby to zostać uznane za naruszenie konkurencji w kontekście zawężania możliwych do zaoferowania urządzeń. Ponadto mocno utrudnione byłoby porównanie tych wartości przez zamawiającego na papierze”. bowiem każdy z producentów specyfikuje je odmienny sposób.

Zamawiający poinformował ponadto, iż w żadnym z dokumentów zamówienia nie wymagał od wykonawców wskazania wersji oprogramowania dla oferowanego urządzenia, tym samym żądanie podania jej na etapie wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, mogłoby stanowić nieuprawnione działanie zamawiającego, które w świetle ustawy PZP mogłoby zostać uznane za negocjacje lub zmianę treści oferty, w sytuacji gdy trybem w jakim zamawiający prowadzi postępowanie jest przetarg nieograniczony, a nie jeden z trybów negocjacyjnych, np.: dialog konkurencyjny, który dopuszcza uszczegółowienie i ulepszenie treści oferty. Można zatem wskazać że odwołujący przyjmuje odwołaniu pewne założenia które absolutnie nie z wymogami zamawiającego określonymi w opisie przedmiotu zamówienia. Najprościej rzecz ujmując odwołujący zarzuca wykonawca NTT Poland Sp., Z o.o. nie spełnił wymogu, którego zamawiający nie postawił w Specyfikacji Warunków Zamówienia.

Zarzut taki zatem należy uznać za bezpodstawny.

Zamawiający wyjaśnił, iż cykl życia oprogramowania jest u różnych producentów z góry określany datami początku i końca ich uruchomienia i rozwoju. Każde oprogramowanie ma zatem ściśle określony czas funkcjonowania. Wersja PAN-OS 10.0 nie jest tutaj żadnym wyjątkiem. Przykładowo, kolejna wersja 10.1 będzie rozwijana tylko do 01.12.2024 r. Taka sytuacja będzie dotyczyła wszystkich następnych wersji oprogramowania, niezależnie od funkcjonalności i parametrów jakie będą pod ich kontrolą osiągnęte przez firewall.

Co najistotniejsze- to zamawiający decyduje czy zostaje na starszej wersji systemu czy zmienia go na nowy, wążąc wady i zalety takiej decyzji. Pozostanie natomiast na wersji starszej 10.0) nie oznacza utraty gwarancji lub prawa do wsparcia zarówno producenta sprzętu partnera realizującego zamówienie.

Najprościej wyjaśniając- zarzut opiera na tym, iż wybierając wersje 10.0 straci wsparcie i gwarancie producenta- co nie jest prawdą. Producent co jakiś czas uwalnia” oprogramowanie, zamawiający ani wykonawcy nie mają żadnego na co pojawi w kolejnych wersjach.

Istotnie jednak nowa wersja oprogramowania nie oznacza że traci gwarancie lub wsparcie na wersje, którą posiada. Wręcz przeciwnie jedynym skutkiem nowej wersji jest to że producent zaprzestaje rozwijania poprzedniej wersji (dokładania funkcji, nie rozwija tych które są obecne), ale wsparcie i gwarancje zamawiający posiada nadal nieprzerwanie. Sam wykonawca zobowiązuje w ofercie że gwarancja będzie wynosiła 36 miesięcy.

Zamawiający w miejscu oświadcza że po pierwsze nie ma żadnego obowiązku aktualizacji oprogramowania, po drugie oświadcza że w praktyce wsparcie urządzeń jest niezależne od wersji oprogramowania.

Nigdy bowiem zamawiającemu nie zdarzyła się taka sytuacja, w której pomimo pojawienia się nowej wersji oprogramowania- straciłby wsparcie i gwarancję na wersję która była dostępna w momencie składania ofert.

Zamawiający obecnie posiada jedno urządzenie producenta Palo Alto które pracuje kontrolą oprogramowania 9.0.0 które ma ogłoszony End of Life na 1 Marca 2022 r. Mimo to 19.11.2021 r. zamawiający podpisał umowę na wsparcie tego sprzętu na okres 25.09.2021 — 25.09.2022 r. Z firmą NGE partnerem Palo Alto. Zamawiający otrzymał w pakiecie pełne wsparcie inżynierskie oraz do najnowszego oprogramowania, także gwarancie na sprzęt przez ten okres. Także na tę jego część, która wykracza poza daty ram rozwojowych wykorzystywanego software'u.

Powyższe w ocenie zamawiającego bezspornie przeczy zarzutom podniesionym przez odwołującego, że data End of Life jest tożsama z utratą gwarancji i wsparcia, co zarzut bezzasadnym.

Ponadto, w SOPZ, w części Nietechniczne cechy produktu punkt 6 „Zamawiający wymaga, aby dostarczone urządzenia i pakiety oprogramowania były sprawdzone w praktyce rynkowej. Omaca to, iż oprogramowanie systemowe (firmware urządzeń) realizujące wszystkie wymagane funkcje jak też samo urządzenie musiało być dostępne na rynku co najmniej 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Urządzenie i powiązane z nim oprogramowanie systemowe musi być objęte pełnym serwisem producenta (niedopuszczalne jest proponowanie oprogramowanie np. w wersji Beta) w chwili, i co najmniej w okresie 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Za datę jego dostępności zamawiający przyjmuje publikację konkretnej oferowanej wersji oprogramowania (wersji z pełnym wsparciem) na stronie Producenta rozwiązania. ” Wersja PAN-OS 10.0 wymagania te spełnia.

Natomiast punkt 7 Nietechnicznych cech produktu wynika, iż: „Zamawiający wymaga, aby zaoferowane urządzenia były dostępne i serwisowane przez Producenta oraz nie będą przez niego przewidziane do wycofania ze sprzedaży i wsparcia przed upływem terminu składania ofert (ogłoszone tzn. dokumenty End-of-Sale lub End-of-Life lub im odpowiadające. ” Powyższe odnosi się do samego urządzenia, a nie do aktualnie czy w przyszłości dostępnych wersji software'u.

W związku z powyższym, również ten zarzut odwołującego w ocenie zamawiającego należy uznać za bezzasadny.

Zamawiający nie ma obowiązku aktualizacji wersji oprogramowania do aktualnie najnowszej i może pozostać na 10.0, która wciąż jest zalecana przez producenta. Nie wiąże się to z utratą gwarancji ani wsparcia zarówno producenta jak i partnera realizującego zlecenie. Zalecenia producenta Palo Alto, tak jak w wypadku innych marek, nie są obligatoryjne dla użytkownika. Tak więc zarzut odwołującego, co już wyżej wskazano, nie licuje ze stanem faktycznym i należy uznać go za bezpodstawny.

W odpowiedziach 1-3 dowiedziono, że wybrany przez zamawiającego sprzęt spełnia zawarte w SOPZ wymagania zamawiającego, a co więcej istnieje możliwość ich dotrzymania przez

cały okres gwarancji. Nie można również z całą pewnością stwierdzić, że po upływie okresu jej obowiązywania sytuacja ta ulegnie zmianie.

Zarzut ewentualny zamawiający uznaje w całości bezzasadny, gdyż urządzenie może zostać dostarczone z oprogramowaniem w wersji 10.0 zalecanej przez producenta oraz spełniającej wszystkie techniczne i nietechniczne wymogi zamawiającego. Jak wynika chociażby z materiałów dostarczonych przez samego odwołującego ta wersja oprogramowania (10.0) została uwolniona 16 lipca 2020 r. więc występuje na rynku wystarczająco długo aby można było ją zaakceptować. W związku z tym, jakiegokolwiek rozważania dotyczące wersji nowszej tj. 10.1 są zbędne gdyż zamawiający nie ma żadnego obowiązku jej uruchamiania i może zainstalować zgodnie ze swoją wolą dowolną wersję starszą lub nowszą.

Zamawiający nie dokonał czynności odrzucenia oferty NTT Poland Sp. z o.o., w związku z brakiem przesłanek ku temu, tym samym czynność wezwania do złożenia JEDZ oraz podmiotowych środków dowodowych w stosunku do oferty najwyższej ocenionej w postępowaniu była jak najbardziej prawidłowa.

Zamawiający poinformował, iż po czynności oceny ofert, oferta odwołującego nie została najwyższej oceniona. Jak wynika z informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej (rozstrzygnięcie postępowania), wedle kryteriów ofert określonych przez zamawiającego- oferta odwołującego uzyskała o 29,41 łącznie punktów mniej niż oferta wykonawcy NTT Poland Sp. z o.o.

Zamawiający wskazał, iż protokół postępowania, przedstawia wszystkie okoliczności postępowania na dzień jego sporządzenia i przekazania odwołującemu, tj. do dnia 17.12.2021 r. Na wniosek wykonawcy (odwołującego), zamawiający przekazał wszystkie załączniki, wymienione w punkcie 23 protokołu postępowania, w tym załącznik wymieniony w podpunkcie 35) zawierający informację dotyczącą zarzutu niezgodności oferty NTT Poland Sp. z o.o. z SWZ. Podkreślił, iż autonomiczną i niepodlegającą wpływowi innych wykonawców, była decyzja zamawiającego o zbadaniu zarzutów w stosunku do oferty NTT Poland Sp. z o.o., samodzielnie, w oparciu dane producenta oferowanego urządzenia, bez wzywania do wyjaśnień wykonawcy NTT Poland Sp. z o.o.

Tak więc, odwołujący formułując powyższy zarzut wprowadza Izbę w błąd, gdyż w rzeczywistości zarzut ten formalnie odnosi się do jednego pisma, które odwołujący przesłał do zamawiającego, wg protokołu postępowania.

Taka konstrukcja zarzutu, w ocenie zamawiającego, jest nieuczciwa wobec stron i uczestników postępowania oraz wobec Krajowej Izby Odwoławczej, która rozpatrywać będzie przedmiotowe odwołanie. Odwołujący bowiem jest w posiadaniu pisma, które sam skierował do zamawiającego, które to pismo stanowi załącznik do protokołu postępowania.

Analogicznie, jak w przypadku punktu I. ZARZUT 1) przedmiotowej odpowiedzi zamawiający poinformował, iż w żadnym z dokumentów zamówienia nie wymagał od wykonawców wskazania wersji oprogramowania dla oferowanego urządzenia, tym samym żądanie podania jej

na etapie wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, mogłoby stanowić nieuprawnione działanie zamawiającego, które w świetle ustawy PZP mogłoby zostać uznane za negocjacje lub zmianę treści oferty, w sytuacji gdy trybem w jakim zamawiający prowadzi postępowanie jest przetarg nieograniczony, a nie jeden z trybów negocjacyjnych, np.: dialog konkurencyjny, który dopuszcza uszczegółowienie i ulepszenie treści oferty.

Zamawiający, nie znajduje podstaw do uznania zasadności argumentacji odwołującego w zakresie zarzutów przedstawionych w odwołaniu oraz podtrzymuje stanowisko, co do prawidłowości wyboru oferty najkorzystniejszej w prowadzonym postępowaniu.

W ocenie zamawiającego, „pozostałe zarzuty wskazane w uzasadnieniu” to konkluzja Odwołującego wynikająca z wcześniejszych zarzutów dot. utraty parametru 10GB/s w związku z upgradem oprogramowania z wersji 10.0 do wersji 10.1 oraz możliwości utraty gwarancji na urządzenie w związku z brakiem takiego upgrade. Odwołujący starał się udowodnić w oparciu o ww. konflikt, iż dostarczony sprzęt jest niezgodny z SWZ nie tyle w dacie składania ofert, co w całym okresie korzystania wymaganym umową, a brak rozwiązania tego konfliktu- w ocenie odwołującego- skazuje zamawiającego utratę sprawności urządzenia lub zaniżenie jego parametrów.

Oczywiście, zdaniem zamawiającego jest to efekt nadinterpretacji odwołującego, co kryje się pod podjęciem „ruchu” według postanowień II pkt. 31 OPZ. Według odwołującego to każdy przypadek ruchu, w tym najbardziej ekstremalny i w zasadzie w brzegowych parametrach, czego, jak wynika z doświadczenia odwołującego- nie spotyka się poza laboratorium.

Dodatkowo, odwołujący stara się wytworzyć standard pomiaru tego ruchu dla paczek 64kb przy protokole http, czego nie robi większość producentów, podając własne warunki brzegowe w tym zakresie (co zostało wykazane przez przystępującego w piśmie procesowym). Jako dowód na potwierdzenie powyższego odwołujący bowiem przytacza w odwołaniu wyrwaną niejako z kontekstu tabelkę producenta Palo-alto. Ponadto, zarówno parametr „64 kb” jak i wersja oprogramowania nie była określona w OPZ lub wymagana do określenia. Żaden z wykonawców również nie zadawał pytań w tym zakresie w trakcie postępowania. Zamawiający podkreślił - brak aktualizacji do najnowszej wersji firmware nie pozbawia zamawiającego gwarancji, stąd zamawiający ma swego rodzaju dowolność w zakresie podjęcia decyzji o aktualizacji. Na potwierdzenie powyższego, zamawiający powołał się we wcześniejszym fragmencie pisma na umowę na utrzymanie sprzętu Palo- alto z wersją oprogramowania 9.0 i z terminem (wrzesień 2022 r.) wykraczającym poza deklaracje producenta (marzec 2022 r.). Istotnie zatem, do ewentualnej utraty wsparcia doszłoby wówczas, gdyby całe urządzenie zostało wycofane oferty producenta, a taka sytuacja nie miała w stanie faktycznym miejsca.

Na gruncie powyższej argumentacji, nie ulega zatem wątpliwości, iż przedstawione przez odwołującego zarzuty oraz ich uzasadnienie są całkowicie pozbawione odzwierciedlenia zarówno w stanie faktycznym jak i prawnym.

Odwołujący złożył kolejne stanowisko procesowe wraz z wnioskami dowodowymi o dopuszczenie załączonych dowodów wraz z tym pismem na fakty:

1. E-maili z 3 stycznia 2022 r. z dystrybucją Paloalto na Polskę – firmą Clico na fakt braku istnienia innej dokumentacji technicznej do oprogramowania Paloalto wersja 10.0 i 10.1 niż oficjalna i fakt, że odwołujący odnosi się do właściwej dokumentacji technicznej, miarodajnej dla rozstrzygnięcia sprawy i na fakt, że Clico (dystrybutor Paloalto) jest odpowiednim źródłem wiedzy o produktach Paloalto – plik z nr 1 i 3

2. Strony internetowej z adresu <https://locator.paloaltonetworks.com/> i <https://clico.pl/vendors/palo-alto-networks/cpsp> na fakt, że Clico jest jednym z dwóch dystrybutorów w Polsce producenta Paloalto i jego informacje są miarodajne – plik z nr 2 i 4 wraz z tłumaczeniem

3. Dokumentów przetargowych dla porównania od innych zamawiających: Uniwersytetu Jana Kochanowskiego, Pomorskiej Specjalnej Strefy Ekonomicznej, INSTYTUTU PAMIĘCI NARODOWEJ na fakt, że zamawiający różnie określają wymogi przepustowości, ale gdy je zawężają do określonego ruchu, to robią to wyraźnie w dokumentach lub wyjaśnieniach, w przeciwieństwie do przetargu objętego odwołaniem, gdzie jest określone, że obsługa przepustowości minimum 10 Gbps ma obejmować cały ruch – pliki nr 6A, 6B, 7, 8, 9

Odwołujący podniósł, że zapytał jednego z dwóch dystrybutorów w Polsce, firmę Clico czy jest inna niż oficjalna dokumentacja techniczna dotycząca oprogramowania Pan-OS 10.0 i 10.1, a Clico (dystrybutor Paloalto) zaprzeczył

Pytanie odwołującego:

„Mam pytanie dotyczące przepustowości urządzenia PA-5220.

Zgodnie z datasheet w zależności od wersji oprogramowania 10.0 czy 10.1 jest inna przepustowość:

10.0

https://www.paloaltonetworks.com/apps/pan/public/downloadResource?pagePath=/content/pan/en_US/resources/datasheets/pa-5200-series-pan-os-10-0

10.1

https://www.paloaltonetworks.com/apps/pan/public/downloadResource?pagePath=/content/pan/en_US/resources/datasheets/pa-5200-series-specsheet

(...) podobno PaloAlto ma inne dokumenty potwierdzające wyższe przepustowości niż podane w w datasheet.

Czy mogą Państwo jako dystrybutor udostępnić taki dokument?

Czy możemy na ten dokument powołać się przy kreowaniu oferty do klienta?

Odpowiedź Clico, dystrybutora Paloalto:

„Nie mamy innych data sheetów niż dostępne oficjalnie.”

Odwołujący podniósł, że zamawiający publiczni różnie odnoszą się do wymogów przepustowości. Często odnoszą się w przetargach do określonego ruchu i wtedy jawnie to wskazują, ale w tym przetargu nie ma takiego ograniczenia – jest wymóg co do „całego ruchu”, więc nie ma podstaw do zawężania przepustowości wyłącznie do ruchu mieszanego (application mix) i wykluczania przy ocenie przepustowości pakietów 64 kb przy obsłudze stron internetowych.

Przykłady, które tego dowodzą:

Przykład 1: przetarg Uniwersytetu Jana Kochanowskiego na "Dostawa urządzeń, oprogramowania i licencji wraz z gwarancją, wsparciem i aktualizacjami w okresie 36 miesięcy dla wybranych systemów infrastruktury teleinformatycznej": SIWZ_AD.P.2301.65.2020.pdf (ujk.edu.pl),

https://bip.ujk.edu.pl/dzp/files/z/Zalacznik_nr_1_do_SIWZ_-_Opis_przedmiotu_zamowienia.pdf, strona 31 OPZ:

Przykład 2: przetarg Pomorskiej Specjalnej Strefy Ekonomicznej z http://bip.strefa.gda.pl/index.php?bip_id=489&cid=23, plik „Załączniki 1-4.docx” strona 2.

Przykład 3: nieco odwrotny przykład: przetarg INSTYTUTU PAMIĘCI NARODOWEJ na: Rozbudowa systemu Check Point w zakresie platformy sprzętowej oraz instalacja, konfiguracja i migracja obecnych ustawień

<https://bip.ipn.gov.pl/bip/zamowienia-publiczne/3514,Rozbudowa-systemu-Check-Point-w-zakresieplatformy-sprzetowej-oraz-instalacja-ko.html>

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania tj. ogłoszenia o zamówieniu, SWZ wraz z załącznikami, oferty przystępującego, informacji z otwarcia ofert, informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej, dowodów dołączonych do odwołania i pism procesowych odwołującego oraz zgłoszonych na rozprawie i do pisma przystępującego z dnia 23 grudnia 2021 r. , przy czym w ocenie Izby dokumenty, do których strony podnoszą nierzetelność tłumaczenia w ocenie Izby nie dotyczą okoliczności w tym zakresie mających znaczenie dla rozstrzygnięcia, gdyż przedmiotem sporu jest przede wszystkim treść SWZ. W związku z powyższym to wymagania Zamawiającego determinują treść składanych ofert, a dowody przedłożone dot. stanowisk producentów zawartych w opracowanych przez nich dokumentach. Natomiast Izba dopuszcza te dowody w oryginale w takim zakresie, jakim dotyczą danych technicznych urządzeń.

Izba postanowiła nie dopuścić wniosku z opinii biegłego wskazując, iż istotą rozstrzygnięcia jest treść postanowień pkt I.1b SWZ i odpowiednio punktu II.31. OPZ, a także pkt 7 OPZ i punktów dot. wymagań serwisu i licencjonowania i złożonych w tym zakresie materiały do-

wodowe przez strony i uczestnika postępowania nie wymagają oceny osoby posiadającej wiadomości specjalne.

Z treści SWZ wynika, że :

3. Przedmiot zamówienia:

3.1 Przedmiotem zamówienia jest dostawa, montaż i integracja z siecią Zamawiającego, informatycznego Systemu Bezpieczeństwa (zwanego dalej Systemem) opartego o urządzenia typu zaporę sieciową z rozszerzonym zestawem funkcji, systemem zarządzania i serwisem gwarancyjnym oraz świadczenie 12 miesięcznej asysty technicznej w ilości minimalnej 200 roboczogodzin, z zastrzeżeniem pkt 13.2 SWZ.

3.2 Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawarty jest w załączniku nr 1 do SWZ.

3.4 Oferowany przedmiot umowy ma być fabrycznie nowy, nieużywany oraz nieeksploatowany na wystawach lub imprezach targowych, sprawny technicznie, bezpieczny, kompletny i gotowy do pracy, wyprodukowany nie wcześniej niż w II półroczu 2020 r. a także musi spełniać wymagania techniczno-funkcjonalne wyszczególnione w opisie przedmiotu zamówienia.

3.5 Zamawiający wymaga udzielenia przez Wykonawcę gwarancji i bezpłatnego serwisu gwarancyjnego na całość przedmiotu zamówienia na okres minimum 36 miesięcy, z zastrzeżeniem pkt 13.2 SWZ.

3.6 Dostawa obejmuje transport do bezpośredniego użytkownika, montaż i instalację w miejscu przez niego wskazanym, uruchomienie i przekazanie do użytku oraz wszystkie inne koszty związane z wykonaniem przedmiotu zamówienia i wymogami stawianymi przez Zamawiającego szczegółowo opisanych w Załączniku nr 1 do SWZ.

4. Termin wykonania zamówienia:

4.1. Wykonanie zamówienia zostanie podzielone na etapy:

1) Etap I – dostawa sprzętu sieciowego wraz z montażem i uruchomieniem – w okresie do 60 dni kalendarzowych od daty zawarcia umowy, z zastrzeżeniem pkt 13.2 SWZ;

2) Etap II – integracja dostarczonego sprzętu sieciowego z komponentami sieci IT Zamawiającego – w okresie do 2 miesięcy od dnia dostarczenia sprzętu sieciowego;

3) Etap III – przeprowadzenia warsztatów w zakresie integracji i obsługi uruchomionego Systemu oraz opracowania, we współpracy z Zamawiającym, koncepcji rozwoju Systemu – w okresie do 2 miesięcy od dnia od zakończenia Integracji dostarczonego sprzętu sieciowego z Systemem Zamawiającego;

4) Etap IV – usługa asysty technicznej – w okresie 12 miesięcy, od dnia zakończenia integracji dostarczonego sprzętu sieciowego z komponentami sieci IT Zamawiającego.

4.2. Zamawiający przewiduje, iż maksymalny termin wykonania zamówienia wyniesie 16 miesięcy od dnia zawarcia umowy.

10. Opis sposobu przygotowania oferty:

10.1 Na ofertę składa się:

1) Wypełniony formularz oferty (w postaci elektronicznej opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym), zgodny ze wzorem formularza oferty, stanowiącym załącznik do SWZ. W przypadku złożenia oferty bez użycia załączonego formularza, złożona oferta musi zawierać wszelkie informacje wymagane w SWZ i wynikające z zawartości wzoru formularza oferty.

Z załącznika nr 1 do SWZ – SOPZ wynika:

NIETECHNICZNE CECHY PRODUKTU

5. Przedmiot zamówienia musi być legalny, fabrycznie nowy, nigdy wcześniej nie używany, pochodzący z legalnego kanału dystrybucyjnego, dopuszczony do obrotu, spełniający normy CE.

6. Zamawiający wymaga, aby wszystkie dostarczane urządzenia i pakiety oprogramowania były sprawdzone w praktyce rynkowej. Oznacza to, iż oprogramowanie systemowe (firmware urządzeń) realizujące wszystkie wymagane funkcje jak też samo urządzenie musiało być dostępne na rynku co najmniej 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Urządzenie i powiązane z nim oprogramowanie systemowe musi być objęte pełnym serwisem producenta (niedopuszczalne jest proponowanie oprogramowanie np. w wersji Beta) w chwili, i co najmniej w okresie 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Za datę jego dostępności Zamawiający przyjmuje publikację konkretnej oferowanej wersji oprogramowania (wersji z pełnym wsparciem) na stronie Producenta rozwiązania.

7. Zamawiający wymaga, aby zaoferowane urządzenia były dostępne i serwisowane przez Producenta oraz nie będą przez niego przewidziane do wycofania ze sprzedaży i wsparcia przed upływem terminu składania ofert (ogłoszone tzw. dokumenty End-of-Sale lub End-of-Life lub im odpowiadające).

WIARYGODNOŚĆ PRODUCENTA

8. Zamawiający wymaga, aby zaoferowane urządzenia były uznanymi rozwiązaniami na świecie – producent zaoferowanego rozwiązania musi być notowany w raportach Gartnera dla rozwiązań Enterprise Network Firewall nie starszych niż 2 lata przed upływem terminu składania ofert.

I. NGFW – sztuk 2, urządzenia pracujące w klastrze niezawodnościowym

1. Firewalle muszą być dostarczone w postaci dedykowanych urządzeń.

2. Obsługa:

a. 16 Gbps przepustowości Firewall/kontroli aplikacji.

b. 10 Gbps przepustowości Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware;

c. 10 Gbps dla IPsec VPN;

31. Interpretacja parametrów wydajnościowych dla Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware - rozwiązanie pozwoli na:

a. wykrycie aplikacji,

- b. przydzielenie do niej polityki bezpieczeństwa obejmującej przypisanie uprawnień użytkownikom do korzystania z określonych aplikacji sieciowych,
- c. inspekcje IPS całego ruchu
- d. Inspekcję antywirusową całego ruchu
- e. Inspekcję antymalware/AntySpyware całego ruchu
- f. przesyłanie plików do sandboxa lokalnego i/lub chmurowego w tym przechwytywanie i blokowanie plików określonego typu.

Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie.

Zamawiający wymaga, aby w formularzu oferty, podana została przepustowość urządzenia dla pełnego zakresu ochrony oferowanego przez urządzenie – jeżeli urządzenie pozwala na pracę w wielu trybach to należy podać przepustowość dla trybu z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware.

SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – WYMAGANIA SERWISOWE I LICENCYJNE

4. Wsparcie techniczne i gwarancja (zwanej dalej wsparciem) będzie świadczone przez producenta lub autoryzowane przez producenta centrum serwisowe niezależne od Wykonawcy realizowane we współpracy z producentem, przez okres 36 miesięcy od daty odbioru bez zastrzeżeń, potwierdzonego protokołem. Wsparcie obejmuje:

- a. Dostęp do Centrum Wsparcia Technicznego (TAC) przez: stronę internetową, email oraz telefonicznie w języku polskim - wsparcie przy rozwiązywaniu problemów związanych z działaniem NGFW oraz systemów wspomagających w trybie 8x5, tj. co najmniej 8 godzin przez 5 dni w tygodniu;
 - i. czas reakcji na zgłoszony drogą mailową lub telefoniczną problem – maks. 8 godzin, liczony w godzinach przyjmowania zgłoszeń, co najmniej 8 godzin przez 5 dni w tygodniu;
 - ii. przy wystąpieniu awarii urządzenia, któregośkolwiek z jego komponentów lub wyposażenia, w tym modułów optycznych – wymiana lub naprawa (RMA) w trybie NBD w terminie do 3 dni roboczych od daty zgłoszenia, świadczona w miejscu instalacji.
- b. Dostęp (tj. uprawnienie do pobierania i instalowania) do wszystkich aktualizacji dotyczących oferowanych NGFW oraz wszystkich systemów wspomagających w ramach wymaganych funkcjonalności, wydawanych przez Producenta.
- c. Dostęp do bazy wiedzy oraz dokumentacji producenta dotyczących instalacji, konfiguracji i utrzymania - w języku polskim lub angielskim.

d. W przypadku wymiany urządzenia, któregośkolwiek z jego komponentów lub wyposażenia, w tym modułów optycznych – wymiana nastąpi na sprzęt równoważny w terminie zgodnym z p.4.a.ii.

e. W przypadku wymiany nośników danych, które uległy awarii, uszkodzone nośniki pozostają w całości u Zamawiającego, w terminie zgodnym z p.4.a.ii. Nie ma opcji demontażu dysku i pozostawienia u Zamawiającego fragmentów dysku z nośnikami danych.

f. Każda z napraw, wymian musi być potwierdzona Protokołem Naprawy, zawierającym wpisy dotyczące wykonanych czynności oraz listę naprawionych oraz wymienianych części i komponentów składowych urządzeń.

W formularzu ofertowym zamawiający wymagał złożenia oświadczenia o treści:

3) Dla pełnego zakresu ochrony, oferowanego przez urządzenie, przepustowość urządzenia wynosi: (zgodnie z punktem II podpunkt 31. OPZ).

Z projektowanej umowy wynika, że:

§9 Zmiany umowy

1. Zamawiający zastrzega sobie prawo zmiany postanowień umowy w przypadku:

1) aktualizacji rozwiązań ze względu na postęp techniczny lub technologiczny (np. wycofanie z obrotu urządzeń lub podzespołów), zmiana nie może spowodować podwyższenia ceny oraz obniżenia parametrów technicznych, jakościowych i innych wynikających z oferty, na podstawie której był dokonany wybór Wykonawcy;

Wyjaśnienia treści SWZ z 16 września 2021 r. :

Pytanie 3

Dotyczy punktu II.31 OPZ.

Zamawiający zamieścił zapis:

„Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie.”

Zwracamy uwagę, iż tak napisane wymaganie może być spełnione wyłącznie przez rozwiązanie PaloAlto i nie ma praktycznego zastosowania.

Zagrożenia przesyłane drogą elektroniczną są to najczęściej pliki małe, poniżej 2 MB. Już przeskanowanie 10MB pozwala z niezwykle wysokim prawdopodobieństwem stwierdzić istnienie lub brak zagrożenia. Też w praktyce nie stosuje się systemów bez limitów na skanowane, pliki gdyż znacząco pogarsza to odczucia użytkowników (user experience) przy korzystaniu z zasobów informatycznych przez wprowadzenie niepotrzebnych i o wiele nadmiarowych opóźnień w przesyłaniu danych. Przykładem są np. systemy Antywirusowe, które mają limity domyślne na 2MB lub max 10MB(Trend Micro, Kaspersky, Eset, itd.),.

W wielu przypadkach przy dodatkowych opóźnieniach wynikających z nadmiarowego skanowania również przestają działać aplikacje korzystające np. z systemów bazodanowych.

W związku z powyższym prosimy o zmianę wymagania na brzmiące:

Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie lub administrator powinien mieć możliwość ustawienia limitów na rozmiar plików poddawanych analizie.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż podtrzymuje w dotychczasowym brzmieniu wymaganie, w zakresie którego dotyczy pytanie. Zapis którego dotyczy pytanie, stanowi dla Zamawiającego jedną z kluczowych cech przedmiotu zamówienia dla zrealizowania rzeczywistych, obiektywnych i uzasadnionych potrzeb Zamawiającego, związanych z realizacją zamierzonych zadań. Zmiana treści SWZ z dnia 1 października 2021 r.:

1. uchyla odpowiedzi na pytania 1, 3 oraz 4, w piśmie z dnia 16.09.2021r., utrzymując pozostałe odpowiedzi jako obowiązujące, i:

2. dotychczasowe brzmienie punktu 3.1 SWZ zastępuje poniższym:

„3.1 Przedmiotem zamówienia jest dostawa, montaż i integracja z siecią Zamawiającego, informatycznego Systemu Bezpieczeństwa (zwanego dalej Systemem) opartego o urządzenia typu zaporę sieciową z rozszerzonym zestawem funkcji, systemem zarządzania i serwisem gwarancyjnym oraz świadczenie 12 miesięcznej asysty technicznej w ilości 250 roboczogodzin.”

3. dotychczasowe brzmienie punktu 3.5 SWZ zastępuje poniższym:

„3.5 Zamawiający wymaga udzielenia przez Wykonawcę gwarancji i bezpłatnego serwisu gwarancyjnego na całość przedmiotu zamówienia na okres 36 miesięcy.”

4. dotychczasowe brzmienie punktu 4.1 podpunkt 1) SWZ zastępuje poniższym:

„4.1. Wykonanie zamówienia zostanie podzielone na etapy:

1) Etap I – dostawa sprzętu sieciowego wraz z montażem i uruchomieniem – w okresie do 60 dni kalendarzowych od daty zawarcia umowy;”

5. dotychczasowe brzmienie punktu 13.1 SWZ zastępuje poniższym:

„13.1 Kryteria oceny ofert:

- | | |
|--|-----------------------|
| 1) cena * | – waga kryterium: 60% |
| 2) lokalna przestrzeń dyskowa na logi ** | – waga kryterium: 10% |
| 3) skanowanie każdego bajtu przesłanego przez urządzenie *** | – waga kryterium: 20% |
| 4) dodatkowa funkcjonalność zapory sieciowej **** | – waga kryterium: 10% |

* - ocenie będzie podlegała całkowita cena brutto oferty, podana przez Wykonawcę w formularzu oferty;

** - ocenie będzie podlegała wielkość lokalnej przestrzeni dyskowej na logi, podana przez Wykonawcę w formularzu oferty;

*** - ocenie będzie podlegała deklaracja Wykonawcy w zakresie skanowania, podana w formularzu oferty;

**** - ocenie będą podlegały właściwości funkcjonalne zapory sieciowej, podane przez Wykonawcę w formularzu oferty.”

9. dotychczasowe brzmienie punktu 31, działu „II. Założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ zastępuje poniższym:

„31. Interpretacja parametrów wydajnościowych dla Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware - rozwiązanie pozwoli na:

- a. wykrycie aplikacji,
- b. przydzielenie do niej polityki bezpieczeństwa obejmującej przypisanie uprawnień użytkownikom do korzystania z określonych aplikacji sieciowych,
- c. inspekcje IPS całego ruchu,
- d. inspekcję antywirusową całego ruchu,
- e. Inspekcję antymalware/AntySpyware całego ruchu,
- f. przesyłanie plików do sandboxa lokalnego i/lub chmurowego w tym przechwytywanie i blokowanie plików określonego typu.

Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie lub administrator powinien mieć możliwość ustawienia limitów na rozmiar plików poddawanych analizie minimum do 15GB.

Zamawiający wymaga, aby w formularzu oferty, podana została przepustowość urządzenia dla pełnego zakresu ochrony oferowanego przez urządzenie – jeżeli urządzenie pozwala na pracę w wielu trybach to należy podać przepustowość dla trybu z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware.”

Wyjaśnienia z 22 października 2021 r.:

Pytanie 1

Prosimy o potwierdzenie, iż dodatkowe wymagania dotyczące skanowania całego ruchu – Sb- oznacza, że aby oferta uzyskała dodatkowe punkty to zaproponowane urządzenie musi pracować w trybie z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware (jak to Zamawiający opisał w p. 31, działu „II. Założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ nie może mieć ograniczeń na wielość skanowa-

nych plików (jak to Zamawiający opisał w p. 31, działu „II. Założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ, nie może pracować w trybie IPS, w którym skanowana jest tylko część ruchu np. analizowane jest tylko pierwsze 200KB ruchu w sesji lub o wyjaśnienie jak należy interpretować wymaganie dodatkowe Sb.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza właściwe odczytanie zapisów dokumentów zamówienia przez zadającego pytanie.

Z oferty przystępującego wynika, że zaoferował on urządzenie: Producent Palo Alto Networks Marka Palo Alto Model PA-5220 Miesiąc i rok produkcji : 10.2021 r.

i oświadczył, że 3) Dla pełnego zakresu ochrony, oferowanego przez urządzenie, przepustowość urządzenia wynosi: 10Gbps (zgodnie z punktem II podpunkt 31. OPZ).

Z pisma zamawiającego z dnia 10 grudnia 2021 r. wynika, że zamawiający nie podzielił zarzutów podniesionych przez odwołującego w piśmie z dnia 5 listopada 2021 r. i wskazał, że Podnoszona przez odwołującego rozbieżność parametru urządzenia deklarowana przez Producenta urządzenia (zrzuty ekranu w piśmie odwołującego), a wartość podana w ofercie wykonawcy – NTT Poland Sp. z o.o., jest następstwem odniesienia się do parametrów wersji urządzenia, w wersji oprogramowania (firmware) innej niż preferowana przez jego Producenta. Po dokonanej weryfikacji, zamawiający znalazł potwierdzenie, iż wersja urządzenia, jaka była dostępna i mogła zostać zaoferowana w prowadzonym postępowaniu, osiąga negowaną wartość, tj.: 10 Gbps.

Zgodnie z informacją od producenta Palo Alto Networks rekomendowana wersja PANOS (Preferred) jest wskazana na stronie, PANOS 10.0 (poniżej) wskazuje przepustowość 10Gbps dla Threat Prevention rozumianego jako Threat Prevention throughput is measured with App-ID, IPS, antivirus, anti-spyware, WildFire, file blocking, and logging enabled.

Informacja ze strony Producenta urządzenia:
<https://www.paloaltonetworks.com/resources/datasheets/pa-5200-series-pan-os-10-0>, potwierdza podaną przez Wykonawcę – NTT Poland Sp. z o.o. wartość.

Powyższe, pozwoliło zamawiającemu na ustalenie, iż podniesiony zarzut nie znalazł potwierdzenia w stanie faktycznym, tym samym nie zachodzą przesłanki odrzucenia oferty Wykonawcy: NTT Poland Sp. z o.o., na wskazanych, przez odwołującego, podstawach prawnych.

Dowody odwołującego:

Z protokołu otwarcia ofert wynika, że:

Kwota jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia wynosi: 843 327,00 złotych brutto.

Złożono oferty:

NTT Poland spółka z o.o. ul. Sienna 73, 00-833 Warszawa - 858 540,00

IT Solution Factor sp. z o.o. ul. Popularna 4/6, 02-472 Warszawa 1 105 770,00

Dowód z <https://www.paloaltonetworks.com/resources/datasheets/pa-5200-series-pan-os-10-0> - tłumaczenie ARKUSZ DANYCH Seria PA-5200 Karta katalogowa PAN-OS 10.0

Palo Alto Networks PA-5200 Series ML-Powered NGFW — PA-5280, PA-5260, PA-5250 i PA-5220 — idealnie nadają się do szybkich wdrożeń w centrach danych, bramach internetowych i usługach. Seria PA-5200 zapewnia przepustowość do 64 Gb / s, przy użyciu dedykowanego przetwarzania i pamięci, dla kluczowych obszarów funkcjonalnych sieci, bezpieczeństwa, zapobiegania zagrożeniom i zarządzania.

Palo Alto Networks PA-5200 Seria ML-Powered Podkreśla

- Pierwszy na świecie NGFW zasilany ML
 - Dziewięciokrotny lider w raporcie Gartner Magic Quadrant® za zapory sieciowe
 - Lider w dziedzinie™ForresterWave: Zapory sieciowe dla przedsiębiorstw, 3. kwartał 2020 r.
 - Najwyższy wynik skuteczności bezpieczeństwa w raporcie z testu NSS Labs NGFW 2019, ze 100% zablokowanych uników
 - Zapewnia natywne zabezpieczenia 5G stworzone w celu ochrony transformacji 5G u dostawców usług i przedsiębiorstw
 - Rozszerza widoczność i bezpieczeństwo na wszystkie urządzenia, w tym niezarządzane urządzenia IoT, bez konieczności wdrażania dodatkowych czujników
 - Obsługuje wysoką dostępność w trybach aktywnym / aktywnym i aktywnym / pasywnym
- Zapewnia przewidywalną wydajność dzięki usługom bezpieczeństwa

NGFW - PA-5280, PA-5260, PA-5250 i PA-5220 - są idealne do dużych prędkości centrum danych, brama internetowa i wdrożenia dostawców usług. Autonomia Palestyńska Seria - 5200 zapewnia przepustowość do 64 Gb / s, przy użyciu dedykowanego przetwarzania i pamięci, dla kluczowych obszarów funkcjonalnych sieci, bezpieczeństwa, zapobiegania zagrożeniom i zarządzania.

Przepustowość zapory (HTTP/appmix)* PA-5220 16/18 Gb/s

Przepustowość funkcji zapobiegania zagrożeniom (HTTP/appmix) PA-5220 8,2/10 Gb/s

Uwaga: Wyniki mierzono na PAN-OS 10.0.

* Przepustowość zapory jest mierzona przy włączonym identyfikatorze aplikacji i rejestrowaniu, przy użyciu 64 KB transakcji HTTP /appmix.

† threat prevention jest mierzona przy włączonych funkcjach App-ID, IPS, antywirusowych, antyspyware, WildFire, blokowaniu plików i rejestrowaniu przy użyciu 64 KB transakcji HTTP/appmix.

Pismo odwołujące do zamawiającego z dnia 5 listopada 2021 r., z którego wynika, że odwołujący przedstawił zamawiającemu swoje stanowisko, co do badania i oceny ofert złożo-

nych w postępowaniu i stwierdził, że poniższe oferty są niezgodne z SIWZ i powinny zostać odrzucone na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5, pkt 7, ustawy Prawo zamówień publicznych (dalej: „Ustawa Pzp”).

1. Oferta złożona przez NTT Poland Sp. z o.o., ul. Sienna 73, 00-833 Warszawa

Wykonawca IT Solution Factor wskazuje, iż oferty złożone nie spełniają zapisów SIWZ co najmniej w poniższych wymaganiach:

1) Zarzut 1

Urządzenie PA-5220 producenta Palo Alto Networks Zaoferowane przez powyższego oferenta nie posiada przepustowości urządzenia 10 Gbps dla pełnego zakresu ochrony((zgodnie z punktem II podpunkt 31. OPZ), a taka wartość została podana w formularzu ofertowym przez ww. Oferenta. Zgodnie z dokumentacją techniczną maksymalna przepustowość urządzenia Paloalto to 9.7, a nie 10 Gbps. W dokumentacji podali widełki: maksymalną przepustowość i minimalną (przy włączonych narzędziach). Nawet przy maksymalnej przepustowości, gdzie nie jest zapewniania odpowiednia ochrona, przepustowość wynosi jedynie 9.7 Gbps.

Uzasadnienie

Zgodnie z informacją z karty katalogowej producenta Palo Alto Networks, przepustowość zaoferowanego Firewall dla pełnego zakresu ochrony wynosi 9,7 Gbps:

Źródło:

https://www.paloaltonetworks.com/apps/pan/public/downloadResource?pagePath=/content/pan/en_US/resources/datasheets/pa-5200-series-specsheet

W formularzu ofertowym zamawiający jasno wymaga podania przepustowości pojedynczego urządzenia dla pełnego zakresu ochrony. Skoro urządzenie ma niższe niż deklarowane zakresy przepustowości, to oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu, ponieważ Wykonawca musiał mieć świadomość istnienia tej dokumentacji i maksymalnej wydajności urządzenia.

Warto zaznaczyć również, iż dane na temat przepustowości dla pełnego zakresu ochrony urządzenia PA-5220 pochodzą z oficjalnej strony internetowej producenta, a dokładnie karty produktowej tego urządzenia z datą oraz są aktualne ponieważ w ww. karcie widnieje data 2021r., co potwierdza ich aktualność zgodnie z poniższym obrazkiem:

Zwracamy się z wnioskiem o pozytywne rozpoznanie niniejszego pisma i odrzucenie oferty złożonej przez powyższego Wykonawcę jako niezgodną z SiWZ celem zabezpieczenia należytego wykonania umowy objętej przedmiotem Zamówienia.

Tłumaczenie

dowodu

z:

<https://docs.paloaltonetworks.com/resources/eol#sort=relevancy&layout=card&numberOfResults=2>

Produkty ostatecznie osiągają koniec cyklu życia (EoL) z różnych powodów, takich jak pojawienie się nowych i lepszych technologii, zmiany na rynku lub gdy części źródłowe lub tech-

nologie stają się niedostępne. W ramach tego naturalnego cyklu życia produktu naszym celem jest uczynienie tego procesu tak płynnym, jak to tylko możliwe, zapewniając jak największą widoczność tego, czego powinieneś oczekiwać w całym procesie EoL.

7.1 jest EoL

Od 30 czerwca 2020 r. wszystkie produkty 7.1 zostały wycofane z eksploatacji.

Dowód ze strony producenta Paloalto:
<https://www.paloaltonetworks.com/services/support/end-of-life-announcements/end-of-life-summary>

PAN-OS i Panorama Wersja Data wydania Data wycofania z eksploatacji

10.1 Maj 31, 2021 1 grudnia 2024 r

10.0 Lipiec 16, 2020 16 lipca 2022 r

Dowody z pierwszego pisma odwołującego z dnia 3 stycznia 2022 r. zostały już omówione powyżej z tym, że do tego pisma przedstawiono zmianę dowodu 4D z zastąpieniem Arabii Saudyjskiej prawidłowym tłumaczeniem, zaś dowód dotyczący wersji PAN-OS 10.1 potwierdza dane techniczne zawarte w treści odwołania.

Dowody z drugiego pisma odwołującego z dnia 3 stycznia 2022 r. :

- z korespondencji pomiędzy przedstawicielem Clico Michałem Doniec i przedstawicielem odwołującego Andrzejem Bajcar wynika, że pytanie dotyczące produktów Palo Alto najlepiej zawsze zadawać przez Clico.

- załączone wyciągi z dokumentacji postępowań o udzielenie zamówienia potwierdzają treści przedstawione w skanach w argumentacji odwołującego zawartej w piśmie drugim z dnia 3 stycznia 2022 r. i wskazują na to, że zamawiający w różnym stopniu szczegółowości formułują wymagania dotyczące przepustowości firewalli od ogólnego „nie mniejsza niż”, przez wskazanie wartości minimalnych i maksymalnych, do wskazania konkretnych wartości maksymalnych dla określonych pojemnościowo pakietów lub rodzaju ruchu. Co oznacza, że nie ma wśród zamawiających wypracowanego modelu porównywania ofert w oparciu o przepustowość urządzeń klasy firewall.

Dowody przystępującego:

QUANTUM 16200 SECURITY GATEWAY

Gen III Security NGFW 1 27 Gpps

Gen V Security Advanced Threat Prevention 2 15 Gbps

Performance measured with enterprise testing conditions. Additional performance details on page 3. 1: Includes Firewall, Application Control, and IPS. 2: Includes Firewall, Application Control, URL Filtering, IPS, Antivirus, Anti-Bot and SandBlast Zero-Day Protection.

Next Generation Firewall 3300 Series

PERFORMANCE¹ N3301 N3305

NGFW/NGIPS throughput (HTTP 21kB payload) 9 Gbps 15 Gbps

Max firewall throughput (UDP 1518 byte) 80 Gbps 160 Gbps

Max inspection throughput (UDP 1518 byte) 23 Gbps 27 Gbps

TLS 1.2 inspection performance (44kB payload) 5.2 Gbps 8 Gbps

Cisco Firepower 4100 Series

Features 4110 4112 4115 4125 4145 Throughput: FW + AVC (1024B) 16.5 Gbps 19 Gbps

33 Gbps 45 Gbps 53 Gbps Throughput: FW + AVC + IPS (1024B) 15.5 Gbps 19 Gbps 33

Gbps 45 Gbps 53 Gbps

Note: Performance will vary depending on features activated, and network traffic protocol mix, and packet size characteristics. Performance is subject to change with new software releases. Consult your Cisco representative for detailed sizing guidance.

1 Throughput measured with 50% TLS 1.2 traffic with AES256-SHA with RSA 2048B keys.

FortiGate® 2200E Series

FG-2200E and FG-2201E

System Performance — Enterprise Traffic Mix

IPS Throughput 2 21.8 Gbps

NGFW Throughput 2, 4 13.5 Gbps

Threat Protection Throughput 2, 5 11 Gbps

Note: All performance values are “up to” and vary depending on system configuration.

1. IPsec VPN performance test uses AES256-SHA256.

2. IPS (Enterprise Mix), Application Control, NGFW and Threat Protection are measured with Logging enabled.

3. SSL Inspection performance values use an average of HTTPS sessions of different cipher suites.

4. NGFW performance is measured with Firewall, IPS and Application Control enabled.

5. Threat Protection performance is measured with Firewall, IPS, Application Control and Malware Protection enabled.

FortiGate® Network Security Platform - *Top Selling Models Matrix

Product Matrix December 2021

Threat Protection Throughput (Ent. Mix) 2, 5 600 Mbps 700 Mbps 900 Mbps 6 1 Gbps

1. IPsec VPN performance test uses AES256-SHA256.

2. IPS, Application Control, NGFW and Threat Protection are measured with Logging enabled.

3. SSL Inspection performance values use an average of HTTPS sessions of different cipher suites.

4. NGFW performance is measured with Firewall, IPS and Application Control enabled, Enterprise Mix

traffic.

5. Threat Protection performance is measured with Firewall, IPS, Application Control, (6.URL Filtering)

and Malware Protection enabled, Enterprise Mix traffic.

7. Requires Hyperscale license

USG9500 Series

Terabit Level Next-Generation Firewall

Model USG9520 USG9560 USG9580

Firewall Throughput (Packets Per Second) 49Mpps 392Mpps 784Mpps

SRX4100 AND SRX4200 SERVICES GATEWAYS

NGFW2 throughput 9.5 Gbps 19 Gbps

Next-generation firewall (NGFW) is a combination of advanced features such as application security, IPS, and URL filtering in addition to the foundational services such as logging and stateful firewall.

Oświadczenie PaloAlto Networks z 23 grudnia 2021 r. , z którego wynika, że karty katalogowe dla urządzeń PA-5220 przedstawiają parametry wydajnościowe dla konkretnego wzorca ruchu i specyficznych zastosowań urządzeń– określone są dla ruchu z sesjami HTTP 64K oraz dla charakterystyki ruchu mieszanego określonego jako appmix.

Jednocześnie chciałbym poinformować, iż wartości wskazane w tejże karcie nie są parametrami maksymalnymi dla tych urządzeń. Maksymalny wolumen ruchu obsługiwany przez pojedyncze urządzenie PA-5220 jest znacznie wyższy i przekracza 18Gbps – dotyczy to przesyłanego przez urządzenie ruchu z pełną ochroną obejmującą:

- wykrywanie i inspekcję aplikacji,
- inspekcję IPS (Intrusion Prevention System),
- inspekcję antywirusową,
- inspekcję antyspyware/antymalware
- współpracę z sandboxem w tym przesyłanie plików do sandboxa
- przechwytywanie i blokowanie plików określonego typu

Przepustowość 18Gbps jest osiągnięta zarówno, gdy urządzenie pracuje pod kontrolą systemu operacyjnego PANOS w wersji 10.0.x jak również PANOS w wersji 10.1.x. Szczegółowa dokumentacja opisująca scenariusze ruchowe oraz wyniki testów stanowi tajemnicę firmy Palo Alto Networks i jest dostępna dla podmiotów, które podpisały z Palo Alto Networks umowę o zachowaniu poufności.

Izba na podstawie zgromadzonego i przytoczonego powyżej materiału dowodowego poczyniła następujące ustalenia:

1. Przystępujący nie mógł zaoferować urządzenia z wersją oprogramowania PAN-OS 10.1, gdyż zgodnie z pkt. 6 SOPZ Nietechniczne cechy produktu - zamawiający wymagał, aby oprogramowanie systemowe (firmware urządzeń) realizujące wszystkie wymagane funkcje jak i też samo urządzenie musiało być dostępne na rynku co najmniej 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Termin składania ofert zgodnie z Informacją z otwarcia ofert upłynął w dniu 2 listopada 2021 r., co oznacza, że oprogramowanie systemowe musiało być dostępne przed dniem 2 marca 2021 r. Zamawiający w tym samym punkcie SOPZ postanowił, że za datę dostępności oprogramowania zamawiający przyjmie publikację konkretnej oferowanej wersji oprogramowania (oprogramowania z pełnym wsparciem) na stronie producenta oprogramowania. Sam odwołujący wykazał w odwołaniu, że datą publikacji wersji 10.1 jest 31 maja 2021 r., a więc ta wersja nie mogła być zaoferowana jako spełniająca wymagania zamawiającego z SWZ. Tym samym w ocenie Izby użyte w pkt. 2 str. 2 ostatnie zdanie na stronie pisma przystępującego z dnia 30 grudnia 2021 r. „NTT zaoferowało najnowszą możliwą wersję oprogramowania spełniającą wymagania Zamawiającego (...)” w ocenie Izby jednoznacznie identyfikuje wersję oprogramowania dla PA-522 jako wersję 10.0, której data publikacji to 16 lipiec 2020 r., a więc na więcej niż 9 miesięcy przed upływem składania ofert.

Tym samym Izba oceniła, że twierdzenia odwołującego, że zaoferowana została wraz z PA – 5220 wersja oprogramowania 10.1 oceniła jako niewiarygodne i sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym. W konsekwencji Izba nie dała wiary twierdzeniom odwołującego, że zaoferowany przedmiot zamówienia posiadając przepustowość odpowiednio 7.7 i 9.7 Gbps nie spełnia wymagania opisanego w pkt. 8 Wiarygodność producenta pkt. 8 ppkt. I.1b OPZ, zgodnie z którym zamawiający wymagał NFGW – sztuk 2 – urządzenia pracujące w klastrze niezawodnościowym obsługa 10 Gbps przepustowości Firewall/kontroli aplikacji/IPS/Antywirus/Antymalware

2. Izba ustaliła również na podstawie pkt. 6 SOPZ, że w zakresie serwisu producenta zamawiający wymagał, aby urządzenie i powiązane z nim oprogramowanie systemowe było objęte pełnym serwisem producenta (niedopuszczalne jest proponowanie oprogramowanie np. w wersji Beta) w chwili, i co najmniej w okresie 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. Izba ustaliła, że termin składania ofert upłynął w dniu 2 listopada 2021 r. i okres 9 miesięcy przed upływem terminu składania ofert – to okres od 2 marca 2021 do 2 listopada 2021 r. Wersja oprogramowania 10.0 jest dostępna od daty jej publikacji tj. 16 lipca 2020 i na pewno jest dostępna od tego momentu do momentu składania ofert, a wręcz dłużej do 16 lipca 2022 r. Tym samym wymaganie objęcia pełnym serwisem producenta w zakresie wymaganym przez zamawiającego było dla oprogramowania spełnione tj. w okresie od 2 marca 2021 do 2

listopada 2021 r. oprogramowanie 10.0 było objęte pełnym serwisem producenta i odwołujący tego faktu nie kwestionował przeciwnie przyznawał, że pełny serwis producenta dostępny jest do 16 lipca 2022 r.

3. Izba ustaliła, że w pkt. 4 Warunków serwisowych i licencyjnych SOPZ zamawiający wymagał:

4. Wsparcie techniczne i gwarancja (zwanej dalej wsparciem) będzie świadczone przez producenta lub autoryzowane przez producenta centrum serwisowe niezależne od Wykonawcy realizowane we współpracy z producentem, przez okres 36 miesięcy od daty odbioru bez zastrzeżeń, potwierdzonego protokołem. Wsparcie obejmuje:

a. Dostęp do Centrum Wsparcia Technicznego (TAC) przez: stronę internetową, email oraz telefonicznie w języku polskim - wsparcie przy rozwiązywaniu problemów związanych z działaniem NGFW oraz systemów wspomagających w trybie 8x5, tj. co najmniej 8 godzin przez 5 dni w tygodniu;

i. czas reakcji na zgłoszony drogą mailową lub telefoniczną problem – maks. 8 godzin, liczony w godzinach przyjmowania zgłoszeń, co najmniej 8 godzin przez 5 dni w tygodniu;

ii. przy wystąpieniu awarii urządzenia, któregośkolwiek z jego komponentów lub wyposażenia, w tym modułów optycznych – wymiana lub naprawa (RMA) w trybie NBD w terminie do 3 dni roboczych od daty zgłoszenia, świadczona w miejscu instalacji.

b. Dostęp (tj. uprawnienie do pobierania i instalowania) do wszystkich aktualizacji dotyczących oferowanych NGFW oraz wszystkich systemów wspomagających w ramach wymaganych funkcjonalności, wydawanych przez Producenta.

c. Dostęp do bazy wiedzy oraz dokumentacji producenta dotyczących instalacji, konfiguracji i utrzymania - w języku polskim lub angielskim.

d. W przypadku wymiany urządzenia, któregośkolwiek z jego komponentów lub wyposażenia, w tym modułów optycznych – wymiana nastąpi na sprzęt równoważny w terminie zgodnym z p.4.a.ii.

e. W przypadku wymiany nośników danych, które uległy awarii, uszkodzone nośniki pozostają w całości u Zamawiającego, w terminie zgodnym z p.4.a.ii. Nie ma opcji demontażu dysku i pozostawienia u Zamawiającego fragmentów dysku z nośnikami danych.

f. Każda z napraw, wymian musi być potwierdzona Protokołem Naprawy, zawierającym wpisy dotyczące wykonanych czynności oraz listę naprawionych oraz wymienianych części i komponentów składowych

urządzeń.

Izba z uwagi na spór stron, co do jakości tłumaczeń przedstawionych przez odwołującego nie dopuściła dowodu Palo Alto Networks End – of -Life Policy w innym zakresie niż dane techniczne. Terminy świadczenia serwisu to w ocenie Izby dane techniczne i podają one w zakresie oprogramowania PAN-OS terminy: 24 miesiące od daty publikacji dla major feature releases, 42 miesiące dla minor feature releases. Izba dostrzegła, że są to pojęcia posiadające swoje definicje na str. 3 i 4 wersji w języku angielskim i na str. 4 w wersji polskojęzycznej i rzeczywiście te tłumaczenia się różnią od użytych przy definicjach, to jest w na str. 2 major features release jest tłumaczone jako główna wersja funkcji, a w definicji na str. 4 jako główne wydanie funkcji, które zawiera dużą liczbę nowych funkcji i/lub znaczących zmian w architekturze oprogramowania, a minor features releases na str. 2 jest tłumaczone jako wersje pomniejszych funkcji, zaś w definicji jako wydanie funkcji pomocniczych, co oznacza że na potrzeby jednego dokumentu sam odwołujący przedstawia różne tłumaczenia pojęć. Co w ocenie Izby uzasadnia podniesione przez zamawiającego i przystępującego wątpliwości, co do przydatności tłumaczenia dla rozstrzygnięcia. Dodatkowo dla Izby twierdzenia odwołującego wywodzone w oparciu o ten dokument są niewiarygodne także z tego względu, że w świetle stanowiska odwołującego obsługa wskazana w pod wersją pomniejszych funkcji odnosi się tylko do wersji głównej, podczas, gdy oba pojęcia (major i minor features releases) w wersji angielskojęzycznej posługują się pojęciem „will be supported”, a więc pojęciem wyłożonym w tirecie 3 jako support. Stąd również Izba nie dała wiary, że w ramach serwisu w okresie 42 miesięcy nie będzie świadczona pomoc techniczna, poprawki błędów, w tym błędów krytycznych. W ocenie Izby dokument ten nie nadaje się do ustalenia, że oświadczenie przystępującego w ofercie „6. Udzielamy gwarancji na całość przedmiotu zamówienia na okres 36 miesięcy, liczonej od daty podpisania protokołu odbioru.” jest oświadczeniem wadliwym. Tym samym twierdzenie odwołującego, że po 16 lipca 2022 r. wsparcie dla wersji 10.0 nie jest przez przystępującego zapewnione nie zostało udowodnione.

Odnosnie pkt. II.31 OPZ, to Izba dostrzegła, że zamawiający dla przepustowości podał wymaganie „Zamawiający wymaga, aby w formularzu oferty, podana została przepustowość urządzenia dla pełnego zakresu ochrony oferowanego przez urządzenie – jeżeli urządzenie pozwala na pracę w wielu trybach to należy podać przepustowość dla trybu z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware.”. Jak wynika z dokumentacji serii PA – 5200 złożonej przez odwołującego może ono pracować w trybach aktywny-aktywny, aktywny – pasywny i klastrowanie HA, jednak w żadnej z podanych dokumentacji nie ma rozróżnienia przepustowości w zależności od trybu dostępności. Tym samym ta wskazówka zamawiającego nie pozwala na ustalenie jaką wartość wymagał zamawiający, aby podać w pkt. 3 formularza ofertowego. Jednakże Izba wzięła także pod

uwagę, że w wyjaśnieniach z 16 września 2021 r. w pytaniu 3 wykonawca wskazywał, że zamawiający umieścił postanowienie:

„Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie.”

Tak napisane wymaganie może być spełnione wyłącznie przez rozwiązanie PaloAlto i nie ma praktycznego zastosowania.

Zagrożenia przesyłane drogą elektroniczną są to najczęściej pliki małe, poniżej 2 MB. Już przeskanowanie 10MB pozwala z niezwykle wysokim prawdopodobieństwem stwierdzić istnienie lub brak zagrożenia. Też w praktyce nie stosuje się systemów bez limitów na skanowane, pliki gdyż znacząco pogarsza to odczucia użytkowników (user experience) przy korzystaniu z zasobów informatycznych przez wprowadzenie niepotrzebnych i o wiele nadmiarowych opóźnień w przesyłaniu danych. Przykładem są np. systemy Antywirusowe, które mają limity domyślne na 2MB lub max 10MB(Trend Micro, Kaspersky, Eset, itd.),.

W wielu przypadkach przy dodatkowych opóźnieniach wynikających z nadmiarowego skanowania również przestają działać aplikacje korzystające np. z systemów bazodanowych.

W związku z powyższym prosimy o zmianę wymagania na brzmiące:

Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie lub administrator powinien mieć możliwość ustawienia limitów na rozmiar plików poddawanych analizie.

W ocenie Izby to zadane pytanie wskazuje, że pojęcie całego ruchu nie odnosi się do przepustowości urządzenia, ale do tego czy i jaki limit ruchu podlega skanowaniu. W ocenie Izby świadczy o tym zmiana SWZ z dnia 1 października 2021 r., gdzie zamawiający doprecyzował:

„Scenariusz ten musi być realizowany z włączonym pełnym zakresem ochrony tj. z włączonymi wszystkimi dostępnymi dla rozwiązania sygnaturami IPS oraz z wszystkimi funkcjami dostępnymi w urządzeniu dla silników antywirus i antyspyware/antymalware. Inspekcjom bezpieczeństwa musi podlegać cały ruch – sprawdzeniu musi podlegać każdy bajt danych przesyłany przez urządzenie lub administrator powinien mieć możliwość ustawienia limitów na rozmiar plików poddawanych analizie minimum do 15GB.”

Dodanie wymagania alternatywnego, aby administrator miał możliwość ustawienia limitów na rozmiar plików poddanych analizie w ocenie Izby potwierdza, że wymaganie inspekcji całego

ruchu nie mogło być wymaganiem zależnym wyłącznie od właściwości urządzenia czy oprogramowania, skoro mogło być ustawiane przez administratora. Izba dała w tym zakresie wiarę wyjaśnieniom przystępującego podanym na rozprawie, że poddanie inspekcji bezpieczeństwa całego ruchu nie jest tożsame z pojęciem mierzenia przepustowości dla całego ruchu. Wiarygodność twierdzeń zamawiającego i przystępującego w tym zakresie potwierdza także pytanie i odpowiedź z dnia 22 października 2022 r., gdzie proszono o potwierdzenie, iż dodatkowe wymagania dotyczące skanowania całego ruchu – Sb- oznacza, że aby oferta używała dodatkowe punkty to zaproponowane urządzenie musi pracować w trybie z największą liczbą dostępnych inspekcji dla silników IPS, antywirus, antymalware/antyspyware (jak to Zamawiający opisał w p. 31, działu „II. Założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ nie może mieć ograniczeń na wielość skanowanych plików (jak to Zamawiający opisał w p. 31, działu „II. Założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ, nie może pracować w trybie IPS, w którym skanowana jest tylko część ruchu np. analizowane jest tylko pierwsze 200KB ruchu w sesji lub o wyjaśnienie jak należy interpretować wymaganie dodatkowe Sb.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza właściwe odczytanie zapisów dokumentów zamówienia przez zadającego pytanie.

Izba oceniając powyższe dowody doszła do przekonania, że w zakresie wymagań dotyczących przepustowości zamawiający nie określił wskazań poza trybem pracy, jak ta przepustowość miała być mierzona. W ocenie Izby tym samym z postanowień SWZ wynika, że zamawiający nie formułując w tym zakresie wytycznych, powinien był przyjąć najwyższą deklarowaną przez wykonawców wartość przepustowości dla średniej, przeciętnej przepustowości w pozycji Threat Prevention Throughput (to, że o ta przepustowość chodzi nie było sporne pomiędzy stronami). U przystępującego ta wartość wynosi 10 Gbps dla Application Mix i jest zgodna z wymaganiem zamawiającego opisanym w OPZ.

Tym samym w ocenie Izby odwołujący nie wykazał, że zamawiający domagał się badania przepustowości dla przepływu wszystkich możliwych pakietów, w tym pakietów http 64kb.

Dowody w pozostałym zakresie tj. z dokumentacji postępowań prowadzonych przez innych zamawiających w innych postępowaniach, jak i sposobu prezentacji w dokumentacjach technicznych parametrów przepustowości Izba uznała za zbędne dla rozstrzygnięcia, gdyż istota rozstrzygnięcia sprowadzała się do ustalenia treści SWZ w zaskarżonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne określone w art. 525 ust. 1 – 3 ustawy.

Izba nie dopatrzyła się zaistnienia okoliczności, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 ustawy.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał przesłankę materialnoprawną dopuszczalności odwołania, o której mowa w art. 505 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego 1. art. 226 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty NTT, która jest niezgodna z warunkami zamówienia i z przepisami ustawy, w związku z art. 139 ust. 1 w związku z 239 ust. 1 i 2 ustawy przez nieprawidłową ocenę oferty NTT i wybór oferty NTT jako najkorzystniejszej choć podlegała ona odrzuceniu, w związku z (1) pkt 3) Formularza wzoru oferty stanowiącego załącznik do SWZ, (2) pkt 31 rozdziału II „założenia wspólne dla rozwiązań NGFW”, Załącznika nr 1 do SWZ - OPZ (o treści nadanej w zmianie SWZ z dnia 6 września 2021 r.), (3) pkt 3) Formularza oferty NTT, (4) w związku z pkt 4 (w tym m. in. z pkt a, b) zamieszczonym w „szczegółowym opisie przedmiotu zamówienia”, w części „wymagania serwisowe i licencyjne”, w związku z (5): pkt 3.4 SWZ, pkt 4 formularza oferty stanowiącego załącznik do SWZ, pkt 4 oferty NTT, pkt II.2.4) ogłoszenia o zamówieniu, (6) w związku z art. 60 i art. 66 § 1 kodeksu cywilnego, przez zaniechanie odrzucenia oferty NTT, pomimo, że:

1) przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony obsłudze ruchu stron internetowych o wielkości pakietów 64 kb wynosi jedynie 8,2 Gbps, a NTT zobowiązał się w ofercie do uzyskania ruchu 10 Gbps w każdym przypadku

2) przepustowość oferowanego przez NTT oprogramowania przy włączonym pełnym zakresie ochrony, dla ruchu tzw. „Application Mix” (czyli innym (rozłącznym) ruchu od obsługi ruchu stron internetowych w wielkości pakietów 64 kb, wynosi 10 Gbps, jednak to oprogramowanie jest planowane do wycofywania z rynku w dniu 16 lipca 2022 r. (end of life date) i z tym dniem to oprogramowanie traci wsparcie i gwarancję producenta, które jest wymagane umową, więc już dziś mamy stwierdzoną niezgodność z SWZ

3) najnowsza wersja oprogramowania, której NTT nie zaoferował według zamawiającego, ale która zastąpi wersję oprogramowania oferowaną przez NTT, ma przepustowość nie spełniającą parametry podane przez NTT w ofercie co do przepustowości (pomiędzy 7.7 a 9,7 Gbps, a NTT podał 10 Gbps), więc jeżeli zamawiający dokona aktualizacji oprogramowania Pan-OS z wersji 10.0 do wersji 10.1, to tym samym będzie posiadał wsparcie i gwarancję producenta do wersji oprogramowania poniżej wymogów co do przepustowości podanych w ofercie, a jeżeli nie dokona aktualizacji, to straci gwarancję i wsparcie producenta.

Jeżeli zamawiający dokona aktualizacji z wersji 10.0 do wersji 10.1, to będzie posiadał wymagane wsparcie producenta, lecz urządzenie nie będzie spełniało wymogów co do przepustowości. Jeżeli zamawiający postawowi zachować wersję oprogramowania 10.0, to będzie

posiadał urządzenie spełniające wymagania co do przepustowości, lecz stracił wymagane wsparcie producenta.

4) z powyższego wynika, że NTT zaoferował oprogramowanie niespełniające wymagań techniczno-funkcjonalnych biorąc pod uwagę wymogi SWZ i czas zgodny z umową czasu korzystania z oprogramowania przez zamawiającego (co najmniej 36 miesięcy)

Zarzut nie potwierdził się. Na podstawie ustaleń poczynionych przez Izbę oraz dokonanej oceny materiału dowodowego Izba ustaliła, że odwołujący zaoferował NFGW PA-5220 z oprogramowaniem PAN-OS 10.0, co potwierdza oświadczenie przystępującego zawarte w pisemnym stanowisku z dnia 30 grudnia 2021 r., tj. oświadczenie, że zostało zaoferowane najnowsze oprogramowanie spełniające wymagania zamawiającego. Izba ustaliła, że oprogramowanie PAN-OS 10.1 nie spełnia wymagań utrwalonej wersji oprogramowania z pkt. 6 OPZ i nie mogło być uznane za zgodne z oświadczeniem przystępującego o zaoferowaniu najnowszego oprogramowania dostępnego na rynku i spełniającego wymagania zamawiającego. Niewątpliwie dla urządzenia PA-5220 z oprogramowaniem PAN-OS 10.1 przepustowość Threat Prevention Throughput wynosi dla http 64 KB – 8,2 Gbps, a dla Appmix – 10 Gbps. Zamawiający poza określeniem jaką wartość przepustowości należy podać przy różnych trybach nie dał wykonawcom wytycznych, co do sposobu ustalenia przy jakiej wydajności ma być mierzona przepustowość. Sformułowanie całego ruchu bowiem dotyczy kryterium oceny ofert Sb i skanowania plików w ramach inspekcji bezpieczeństwa, a nie tego przy jakich założeniach technicznych należy prowadzić badanie przepustowości, czy ma być to badanie wyłącznie dla ruchu http, czy Ftp, czy DNS, czy mieszanego i dla plików lub pakietów plików o konkretnych pojemnościach. Skoro zamawiający takich wymagań nie przedstawił, to w ocenie Izby należało uznać, że badanie należało przeprowadzić w średnich, przeciętnych warunkach obciążenia, a takimi warunkami jak twierdziły strony są warunki ruchu mieszanego Application Mix. Odwołujący nie przeczył twierdzeniom zamawiającego i przystępującego, że producenci podają przepustowości mierzone w tzw. ruchu faktycznym, czyli właśnie ruchu mieszanym jak i badają przepustowość dla specyficznych warunków np. jak u odwołującego i przystępującego dla pakietów 64 KB, które to dane mają znaczenie głównie dla inżynierów. W tym miejscu Izba zauważa, że w sytuacji, gdy zamawiający nie odniósł pojęcia całego ruchu do przepustowości, a jednocześnie producenci podają różne wartości przepustowości w różnych warunkach pomiaru, to wszelkie wątpliwości w tym zakresie należy rozstrzygać na korzyść wykonawcy. Można także odnieść się do art. 357 kc, zgodnie z którym jeżeli dłużnik jest zobowiązany do świadczenia rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a jakość rzeczy nie jest oznaczona przez właściwe przepisy lub przez czynność prawną ani nie wynika z okoliczności, dłużnik powinien świadczyć rzeczy średniej jakości. Oczywiście przepis ten dotyczy zobowiązań umownych odnoszących się do odpowiedzialności dłużnika w

zakresie rzeczy oznaczonych co do gatunku, jednak Izba powołuje ten przepis nie jako podstawę oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy, ale po to aby odnieść się do sposobu rozumowania odwołującego. Gdyby przełożyć stanowisko odwołującego oczekującego wykazania wymaganej przepustowości w każdych warunkach badania prowadzonego przez producenta na grunt przepisu art. 357 kc, to wówczas każdorazowo wykonawca musiałby świadczyć rzeczy najwyższej jakości, a zamawiający mógłby poczuć się zwolniony z obowiązku jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia. Mając powyższe na uwadze Izba uznała, że w treści oferty przystępującego nie zachodzi niezgodność z warunkami zamówienia, a zaoferowane urządzenie wraz oprogramowaniem zapewnia przepustowość na wymaganym poziomie 10 Gbps. W ocenie Izby bezsporne jest, że oprogramowanie PAN-OS 10.0 ma podaną datę końca życia produktu to jest 16 lipca 2022 oraz to, że umowa z zamawiający ma być świadczona także po tej dacie, w tym w zakresie usług z tytułu wsparcia i gwarancji. Jednakże w ocenie Izby zgromadzony materiał dowodowy nie dał podstaw do podważenia prawidłowości oświadczenia przystępującego zawartego w ofercie, że oferuje on 36 miesięczny okres wsparcia i gwarancji. Przede wszystkim odwołujący nie przedstawił wiarygodnego dowodu na okoliczność, że producent nie wspiera w tym nie świadczy serwisu w rozumieniu pkt. 4 Wymagań Serwisowych i Licencyjnych. Z dokumentu przedstawionego przez odwołującego na rozprawie wynika zarówno okres 24 miesięczny od daty publikacji jak i 42 miesięczny od daty publikacji, a zamawiający i przystępujący zgodnie twierdzili, że koniec życia produktu nie oznacza, że wsparcie producenta nie może być świadczone. W tej sytuacji Izba nie znalazła podstaw do uznania oświadczeń zamawiającego i przystępującego za niewiarygodne. Z tego też względu Izba nie dopatrzyła się niezgodności treści oferty przystępującego z warunkami zamówienia. Tym samym zarzuty w pkt. 1 odwołania nie potwierdziły się. Izba nie dopatrzyła się także niezgodności treści oferty z ustawą, oferta została złożona jako jedna oferta w postępowaniu, nie jest ofertą niedopuszczalną w rozumieniu ustawy, a odwołujący poza wskazaniem podstawy odrzucenia z art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy nie wykazał na czym polega niezgodność oferty z ustawą. W konsekwencji Izba nie dopatrzyła się naruszenia art. 139 ust. 1 ustawy i art. 239 ust. 1 ustawy.

Zarzut ewentualny z ostrożności: Zarzut oferowania NTT urządzeń z oprogramowaniem w wersji Pan-OS 10.1, która nie spełnia wymogów przepustowości 10 Gbps, ponieważ wersja Pan-OS 10.1 ma jedynie przepustowość pomiędzy 7,7 a 9,7 Gbps oraz pkt OPZ: "NIE-TECHNICZNE CECHY PRODUKTU" pkt 6, ponieważ nie występuje na rynku co najmniej 9 miesięcy przed upływem składania ofert, a zgodnie z tym punktem zamawiający wymaga, aby wszystkie dostarczane urządzenia i pakiety oprogramowania były sprawdzone w praktyce rynkowej, w tym objęte serwisem producenta o takiej długości trwania i rozstrzygająca dla tego faktu jest data publikacji wersji na stronie producenta.

Zarzut nie potwierdził się. W ocenie Izby zamawiający prawidłowo podniósł, że nie wymagał podania w ofercie wersji oprogramowania, tym samym w ocenie Izby nie mógł z faktu braku podania wersji wyciągać negatywnych skutków dla przystępującego. Jednocześnie Izba uznała, że wskazanie przez przystępującego, że zaoferował najnowszą dostępną wersję spełniającą wymagania zamawiającego dostatecznie identyfikuje tę wersję jako PAN-OS 10.0, gdyż jest to jedyna dostępna na rynku wersja oprogramowania PAN-OS 10.x, która spełnia wymagania pkt. 6 OPZ. Z tego względu Izba uznała zarzut ewentualny za niezasadny.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 126 ust. 1 ustawy, i 6.1, 6.2 swz, ponieważ oferta NTT powinna być odrzucona i NTT nie powinna być wzywana do złożenia dokumentów. Zarzut nie potwierdził się. Skoro Izba uznała, że oferta przystępującego nie podlega odrzuceniu, to zamawiający prawidłowo poddał ofertę ocenie w kryteriach oceny ofert. Żaden z zarzutów nie odnosił się do prawidłowości oceny oferty przystępującego w przyjętych przez zamawiającego kryteriach oceny ofert, co oznacza, że ocenę i ustaloną na jej podstawie klasyfikację ofert należało uznać jako prawidłową. Oferta przystępującego została sklasyfikowana jako najwyżej oceniona, co obligowało zamawiającego zgodnie z ustawą i postanowieniami SWZ do skierowania do przystępującego wezwania w trybie art. 126 ust. 1 ustawy do złożenia podmiotowych wniosków dowodowych. Tym samym zamawiający nie naruszył art. 126 ust. 1 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 239 ust.1 i 2 ustawy przez nieprawidłowe zastosowanie i zaniechanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej choć podlegała ona wyborowi, jako zgodna z warunkami zamówienia, art. 126 ust. 1 ustawy i 6.1, 6.2 swz, ponieważ to oferta odwołującego jest najkorzystniejsza i powinna być najwyżej oceniona i to odwołującego zamawiający powinien wezwać do złożenia dokumentów

Zarzut nie potwierdził się. Zarzut ten jest zarzutem wynikowym i zależnym od potwierdzenia się wcześniejszych zarzutów zaniechania odrzucenia oferty przystępującego, nieprawidłowego poddania go ocenie w kryteriach oceny ofert i nieprawidłowego wezwania do złożenia dokumentów podmiotowych. Żaden w tych zarzutów nie został uznany przez Izbę za zasadny. W konsekwencji odwołującemu nie udało się podważyć prawidłowości wyboru oferty najkorzystniejszej i zarzut podlegał oddaleniu.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 73. ust. 1, art. 74 ust. 1, art. 7 pkt 19 ustawy, ponieważ protokół z postępowania jest niekompletny, nie zawiera wszystkich dokumentów,

które wymaga ustawa, między innymi, pisma odwołującego z 5 listopada 2021 r. dotyczącego niezgodności oferty NTT z swz, które powinno uruchomić wezwanie NTT do wyjaśnień, co się nie stało

Zarzut nie podlegał merytorycznemu rozpoznaniu. Odwołujący na posiedzeniu z udziałem stron złożył oświadczenie o cofnięciu zarzutu. Zgodnie z art. 520 ustawy odwołujący może cofnąć odwołanie, w przypadku cofnięcia zgodnie z ust. 2 cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z jego wniesieniem. W myśl art. 568 pkt. 1 w przypadku wycofania odwołania, Izba umarza postępowanie. Zgodnie z art. 522 ust. 3 dopuszczalne jest częściowe wycofanie zarzutów, co oznacza, że konieczne jest umorzenie postępowania w odniesieniu do cofniętego zarzutu, co Izba uczyniła w pkt. 1 sentencji orzeczenia.

Zarzut ewentualny: w sytuacji braku uwzględnienia któregośkolwiek z zarzutów z pkt 1 – 5 powyżej, art. 223 ust. 1 ustawy przez brak wezwania NTT do wyjaśnień, i przyjęcie, bez pytania NTT o zdanie, jaką wersję oprogramowania zaoferował NTT w swojej ofercie, chociaż to jaką wersję oprogramowania oferuje NTT, jest to czynność, w której zamawiający nie może zastępować NTT, ponieważ ważne dla ustalenia zakresu oferty są wyjaśnienia NTT a nie zgadywanie zamawiającego

Zarzut nie potwierdził się. W ocenie Izby rację ma zamawiający i przystępujący podnosząc, że zamawiający nie wymagał podania wersji oferowanego wraz z urządzeniem oprogramowania, jednocześnie jak wynika z ustaleń Izby tylko jedna wersja oprogramowania oferowanego z urządzeniem PA-5220 spełnia wymagania zamawiającego, stąd zamawiający nie miał potrzeby czynienia w tym zakresie ustaleń w drodze wyjaśnień u przystępującego. Nadto przystępujący w toku postępowania odwoławczego w ocenie Izby w sposób nie budzący wątpliwości wskazał, że zaoferował najnowszą dostępną wersję spełniającą warunki zamówienia, a takie oświadczenie identyfikowało wersję PAN-OS 10.0. Z tego względu zarzut należało oddalić.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 16 pkt 1) ustawy przez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób nie zapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców

Zarzut nie potwierdził się. Również ten zarzut jest zarzutem wynikowym zależnym od potwierdzenia się wcześniejszych zarzutów. Skoro żaden z zarzutów poprzedzających nie potwierdził się a jeden zarzut został wycofany, to i ten zarzut należało uznać za niezasadny.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 553 zd. 1 ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania, z uwzględnieniem postanowień Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) na podstawie par. 8 ust. 2 pkt 1 cyt. rozporządzenia obciążając kosztami uiszczonego wpisu odwołującego i zasądzając od odwołującego na rzecz zamawiającego zwrot kosztów postępowania obejmujących wydatki pełnomocnika w maksymalnej dopuszczonej wysokości tj. 3 600zł., zgodnie ze złożonym rachunkiem.

Przewodniczący: