

Warszawa, dnia 24 maja 2021 roku

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17A, 02-676 Warszawa

Odwołujący: **Netsecure Sp. z o.o.**
KRS 0000254956
Ul. Świętokrzyska 30 /63, 00-116 Warszawa
tel. 533 600 751, e-mail: michal.budzinski@netsecure.pl
Przedstawiciel: Michał Budziński – Prezes zarządu

Zamawiający: **Transportowy Dozór Techniczny**
ul. Puławska 125, 02-707 Warszawa
tel. 22 4 902 902, e-mail: przetargi@tdt.gov.pl
strona internetowa prowadzonego postępowania:
<https://bip.tdt.gov.pl/zamowienia-publiczne/>
<https://bip.tdt.gov.pl/postepowania/1784/>

Przedmiot zamówienia: Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę sprzętu sieciowego, numer referencyjny postępowania: ZP 7/2021

Ogłoszenie: opublikowane w Dz. UE w dniu 12 maja 2021 r. pod nr 2021/S 092-237667, data zamieszczenia SWZ na stronie www Zamawiającego: 12 maja 2021 r.

ODWOŁANIE

Działając w imieniu Odwołującego:

- I. Wnoszę odwołanie od niezgodnej z przepisami Ustawy - Prawo zamówień publicznych ("PZP") czynności Zamawiającego, polegającej na sformułowaniu treści Specyfikacji Warunków Zamówienia ("SWZ"), w tym Opisu Przedmiotu Zamówienia stanowiącego załącznik do SWZ („OPZ”) w sposób sprzeczny z przepisami prawa, w szczególności w zakresie:
1. określenia w pkt III.1.2 OPZ, iż „Producent oferowanego rozwiązania musi być obecny w rynkowych raportach Gartner Magic Quadrant for Enterprise Network Firewalls w części (ćwiartce) Leaders przynajmniej od 5 lat”,
 2. określenia w punktach:
 - a. III.1.4 OPZ – w zakresie wymagania wyposażenia urządzenia w co najmniej jeden port konsoli USB Micro-B,
 - b. III.1.5 OPZ – w zakresie wymagania, „Urządzenia firewall muszą posiadać budowę z odseparowanymi zasobami. Procesory zarządzające oraz pamięć (tzw. Management Plane) muszą być oddzielne od procesorów i pamięci przetwarzających ruch sieciowy (tzw. Data Plane).”
 - c. III.1.6 OPZ – w zakresie wymagania: „Nadmierne obciążenie ruchem sieciowym (Data Plane) urządzenia nie może blokować funkcjonowania części zarządzającej

(Management Plane). Nie może powodować problemów z konfigurowaniem czy monitorowaniem urządzenia, dostępem do interfejsu GUI i CLI.”

- d. III.1.7 OPZ – w zakresie wymagania: „Urządzenie musi obsługiwać 4000 znaczników VLAN.”
- e. III.1.22 OPZ – w zakresie wymagania: „Urządzenia firewall muszą umożliwiać tworzenie raportów dostosowanych do wymagań Zamawiającego, zapisania ich na urządzeniu i uruchamiania w sposób ręczny lub automatyczny w określonych interwałach czasowych. Wynik działania raportów musi być dostępny w formatach co najmniej PDF, CSV i XML. Na urządzeniu musi być również dostępne tworzenie raportów o aktywności wybranego użytkownika lub grupy użytkowników na przestrzeni wskazanego okresu czasu”
- f. III.1.27 OPZ – w zakresie wymagania: „Urządzenia firewall muszą posiadać osobny zestaw polityk definiujący reguły translacji adresów NAT rozdzielny od polityk bezpieczeństwa”
- g. III.2.3 OPZ – w zakresie wymagania: „Dysk musi mieć możliwość wymiany bez potrzeb rozkręcania urządzenia”

takich cech dostaw, że wprowadzie każda z nich z osobna cechuje również niektóre produkty konkurencyjne, ale ich zestawienie wskazuje na konkretny produkt w postaci PA220, PA820, PA3220 oraz system zarządzania Panorama PAN25 niezasadnie uprzywilejowując producenta – Palo Alto,

- 3. opisanie przedmiotu zamówienia w ten sposób, że wskazuje w sposób pośredni na konkretnego producenta, bez zastosowania wyrazów „lub równoważny” oraz bez określenia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności;
- 4. zawarcia w SWZ, w rozdziale 7, pkt 1, ppkt 2) lit. b wymogu: „wykaże, iż będzie dysponował przez cały okres realizacji zamówienia zespołem co najmniej trzech osób umożliwiającym realizację zamówienia na odpowiednim poziomie technicznym i wdrożeniowym tj. [...] osobą pełniącą funkcję konsultanta posiadającą certyfikat CIHE”.

II. Powyższym czynnościom zarzucam naruszenie następujących przepisów:

- 1. Ad. 1 - art. 99 ust. 2 oraz 4 PZP, art. 16 pkt 1 i 3 PZP poprzez sformułowanie wymagania w ten sposób, że nie jest w żaden sposób powiązane z oferowanym produktem (nie stanowi „cechy dostaw”), a jest powiązane jedynie z ogólnym ratingiem producenta, jak również utrudnia konkurencję, ponieważ wymóg w sposób faktyczny dyskwalifikuje producentów, którzy znajdują się w raportach Gartner przez okres krótszy niż 5 lat, powodując iż jedynym producentem spełniającym wymóg OPZ jest Palo Alto, a wyeliminowany jest producent Fortinet, , który jest obecny w tym raporcie od 4 lat (od 2017 r.),
- 2. Ad. 2 – art. 99 ust. 2 oraz 4 PZP, art. 16 pkt 1 PZP poprzez zawarcie w OPZ takich cech dostaw, wymienionych w pkt I.2 odwołania, że wprowadzie każda z nich z osobna cechuje również niektóre produkty konkurencyjne, ale ich zestawienie wskazuje na konkretny produkt w postaci PA220, PA820, PA3220 oraz system zarządzania Panorama PAN25, niezasadnie uprzywilejowując producenta – Palo Alto i eliminując producenta Fortinet,
- 3. Ad. 3 – art. 99 ust. 5 i 6 Ustawy PZP poprzez zaniechanie opisanie przedmiotu zamówienia z zastosowaniem wyrazów „lub równoważny” oraz zaniechanie określenia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności, pomimo iż OPZ wskazuje pośrednio na konkretnego producenta: Palo Alto,
- 4. Ad. 4 – art. 16 pkt 1 i 3, art. 112 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 PZP, art. 116 ust. 1 PZP , art. 124 pkt 2 PZP poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w sposób

nieproporcjonalny, niezapewniający równego traktowania wykonawców, niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, całkowicie oderwany od przedmiotu zamówienia, ponieważ przedmiot zamówienia nie wymaga wykonywania przez Wykonawcę czynności, które certyfikat CIHE potwierdza.

- III. W związku z powyższym, wnoszę o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikacji SWZ poprzez:
1. usunięcie z pkt III.1.2 OPZ wymogu, aby „producent oferowanego rozwiązania był obecny w rynkowych raportach Gartner Magic Quadrant for Enterprise Network Firewalls w części (ćwiartce) Leaders przynajmniej od 5 lat”, względnie – o usunięcie znacznika czasu lub nakazanie określenia go na poziomie 4 lat;
 2. usunięcie z treści OPZ postanowień wskazanych w punkcie I.2 niniejszego odwołania, względnie nakazanie dopuszczenia zastosowania ofert równoważnych rozwiązaniu Palo Alto wraz z określeniem kryteriów oceny równoważności;
 3. dopuszczenie zastosowania ofert równoważnych rozwiązaniu Palo Alto wraz z określeniem kryteriów oceny równoważności;
 4. usunięcie z treści SWZ wymagania posiadania przez konsultanta certyfikatu CIHE.
- IV. Wnoszę o dopuszczenie dowodów zawnioskowanych w Odwołaniu, na okoliczności wskazane w Odwołaniu, przy czym dalsze dowody zostaną zawnioskowane w toku sprawy.
- V. Wnoszę o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego (w tym kosztów pomocy prawnej udzielanej przez radcę prawnego, przy czym stosowna faktura VAT zostanie przedłożona na rozprawie).
- VI. Jednocześnie wskazuję, że:
- (a) odwołanie wnoszone jest z zachowaniem terminu określonego w art. 515 ust. 2 pkt 1 PZP, tj. przed upływem 10 dni od daty zamieszczenia SWZ na stronie www Zamawiającego oraz publikacji ogłoszenia o zamówieniu (12 maja 2021 r.);
 - (b) Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania. W/w postanowienia SIWZ w istotny sposób ograniczają możliwość złożenia przez Odwołującego oferty, a wręcz prowadzą do pozbawienia Odwołującego możliwości złożenia takiej oferty. Odwołujący może tym samym, w wyniku nieprawidłowych czynności Zamawiającego, ponieść szkodę w postaci utraty szansy na uzyskanie przedmiotowego zamówienia;
 - (c) Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania (*dowód w załączeniu*);
 - (d) Wpis od odwołania (15.000,00 zł) został uiszczony na konto KIO, wskazane na stronie <https://www.uzp.gov.pl/kio/postepowanie-odwolawcze/komunikaty-na-temat-numerow-kont-i-wysokosci-oplat>, tj. 60 1010 1010 0081 3622 3100 0000 (*potwierdzenie w załączeniu*).

Uzasadnienie

I. Stan faktyczny

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę sprzętu sieciowego, numer referencyjny postępowania: ZP 7/2021. Odwołujący jest podmiotem działającym na rynku, którego dotyczy zamówienie. Odwołujący zamierzał złożyć ofertę opartą o rozwiązanie Fortinet, jednak jest to niemożliwe z uwagi na bezprawne działanie Zamawiającego, który forsuje rozwiązanie konkurencyjne – Palo Alto, naruszając przepisy PZP oraz przepisy regulujące dyscyplinę finansów publicznych.

II. Zarzuty

1. naruszenie art. 99 ust. 2 oraz 4 PZP, art. 16 pkt 1 i 3 PZP poprzez sformułowanie wymagania w ten sposób, że nie jest w żaden sposób powiązane z oferowanym produktem (nie stanowi „cechy dostaw”), a jest powiązane jedynie z ogólnym ratingiem producenta, jak również utrudnia konkurencję, ponieważ wymóg w sposób faktyczny dyskwalifikuje producentów, którzy znajdują się w raportach Gartner przez okres krótszy niż 5 lat, powodując iż jedynym producentem spełniającym wymóg OPZ jest Palo Alto, a wyeliminowany jest producent Fortinet, który jest obecny w tym raporcie od 4 lat (od 2017 r.)

Zamawiający zastrzegł w pkt III.1.2 OPZ, iż „Producent oferowanego rozwiązania musi być obecny w rynkowych raportach Gartner Magic Quadrant for Enterprise Network Firewalls w części (ćwiartce) Leaders przynajmniej od 5 lat”.

Ustawa stanowi:

Art. 99

2. *Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.*
4. *Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.*

Art. 16

Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) *zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;*
- 3) *proporcjonalny.*

Kwestionowany wymóg OPZ jest częścią opisu przedmiotu zamówienia, a nie warunkiem udziału w postępowaniu. Przemawia za tym jego umiejscowienie, jak również brak konieczności składania oświadczeń lub dowodów w zakresie podmiotowych środków dowodowych w powyższym zakresie. Zamawiający uznał zatem, że obecność wykonawcy w raporcie Gartner przekłada się na jakość produktu w takim stopniu, że wyłącznie wiodący partycypanci zestawienia są w stanie wytworzyć produkt odpowiadający wymaganiom zamawiającego.

Niezależnie od tego, że wymóg udziału w zestawieniu nie stanowi „cechy dostawy” (zob. art. 99 ust. 2 PZP), lecz cechę producenta, przez co jest nielegalny, to dodatkowo sposób ujęcia wymagania jest taki, że eliminuje z wyścigu o zamówienie większość lub całość konkurencji Palo Alto (przez co narusza sformułowane w art. 16 ust. 1 i 3 zasady konkurencyjności, równości, proporcjonalności). Dzieje się tak dlatego, że Fortinet jest obecny w rynkowych raportach Gartner Magic Quadrant for Enterprise Network Firewalls w części (ćwiartce) Leaders od 4 lat, a Zamawiający wymaga takiej obecności przynajmniej od 5 lat. Zamawiający w sposób sztuczny dokonał wykluczenia Fortinet z możliwości ubiegania się o zamówienia. Nie ma racjonalnych podstaw, aby różnicować sytuację producentów, którzy zaistnieli w rankingu w ostatnich 4 lub 5 latach. Szczególnie, jeśli cykl życia zamawianego produktu to 3 lata (po tym terminie, z uwagi na brak wsparcia, dostarczane urządzenia są bezużyteczne). Odwołujący prezentuje część „Leaders” raportu od lat 2016 dla zobrazowania, dlaczego działanie Zamawiającego jest sprzeczne z prawem:

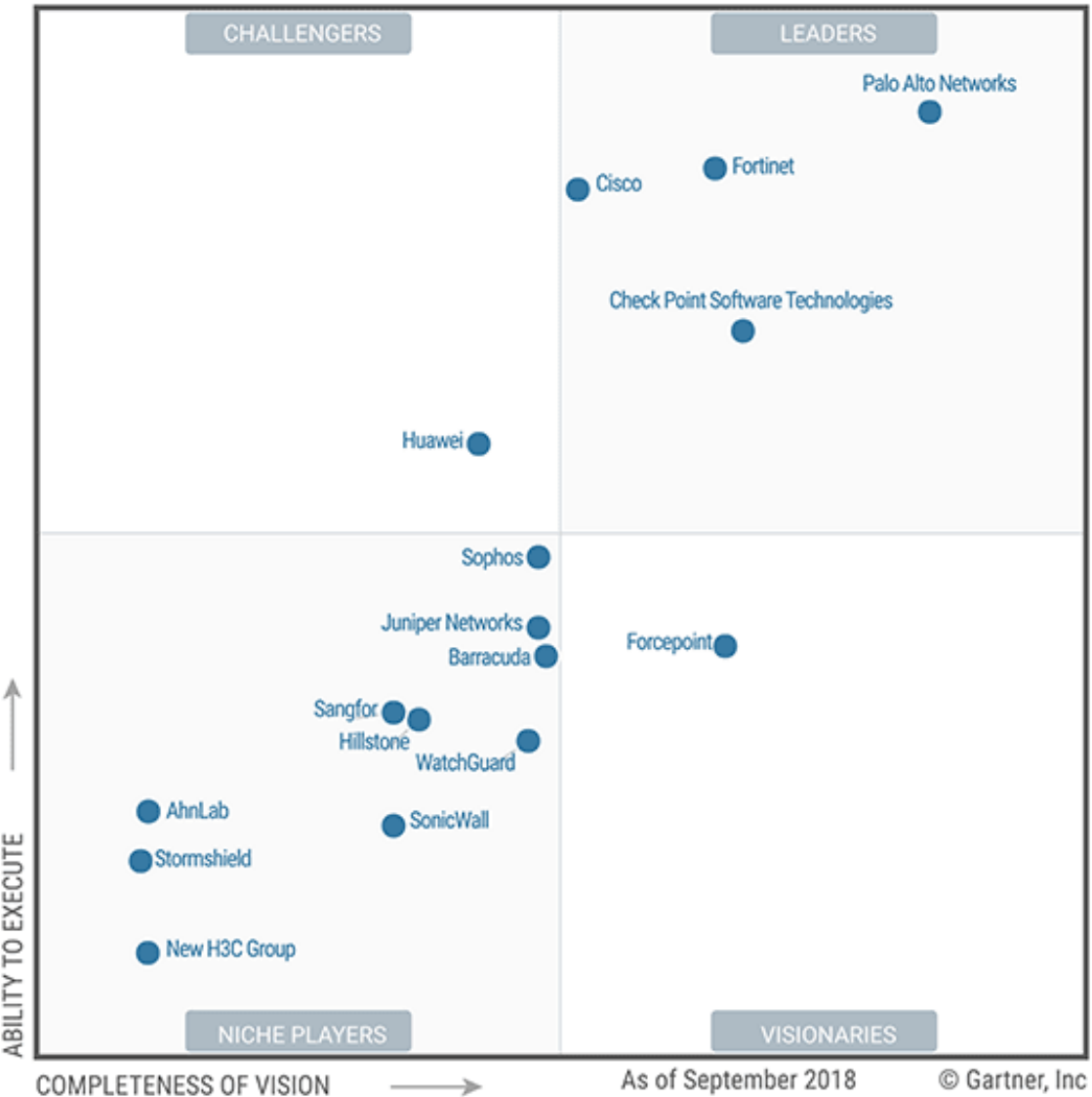


Fot. 1 – maj 2016 roku



Fot 2 – 2017

Figure 1. Magic Quadrant for Enterprise Network Firewalls



Source: Gartner (October 2018)

Gartner.

Figure 1. Magic Quadrant for Network Firewalls



Source: Gartner (September 2019)

Figure 1. Magic Quadrant for Network Firewalls



Source: Gartner (November 2020)

Fot 5 – 2020

Jak widać, powyższym dość prostym zabiegiem, Zamawiający ograniczył rynek kilkunastu wiodących rozwiązań technologicznych do dwóch (a tak naprawdę do jednego). Równie dobrze mógłby zastrzec, że będzie brać pod uwagę oferty wyłącznie z prawego górnego rogu prawego górnego pola. Podział byłby wówczas równie arbitralny i równie absurdalny.

Należy zwrócić uwagę, że inne firmy opiniotwórcze o takiej samej co Gartner renomie - np. NSS Labs, które tworzą raporty opierając się na konkretnych testach technicznych rozwiązań, gdzie z kolei firewallo FortiNet wypadają istotnie korzystniej niż PaloAlto w zestawieniu Security Value Map – poniżej przykład raportu z 2019 r.

Current Test Results

wyłączenia bez uzasadnionej przyczyny **choćby jednego wykonawcy z możliwości złożenia oferty**, stwarzając korzystniejszą sytuację pozostałym wykonawcom. Określenie przedmiotu zamówienia powinno być poparte **obiektywnymi i uzasadnionymi potrzebami zamawiającego**. Ograniczenie w swobodzie określenia przedmiotu zamówienia wskazuje norma art. 29 Prawa zamówień publicznych, która **zakazuje takiego opisu przedmiotu zamówienia, który utrudnia uczciwą konkurencję poprzez użycie takich sformułowań, które powodują uprzywilejowanie określonych wykonawców lub dyskryminowanie innych, uniemożliwiając im złożenie oferty**. Przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest nie tylko opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale **także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i które uniemożliwiają udział niektórym wykonawcom w postępowaniu**, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia.” Należy też w tym miejscu podkreślić znaczenie zasady proporcjonalności w opisie przedmiotu zamówienia. Zasada proporcjonalności dotyczy nie tylko warunków udziału w postępowaniu, ale i wymagań stawianych przy opisie przedmiotu zamówienia (zob. brzmienie art. 16 PZP – zasada proporcjonalności jest właściwa dla „postępowania”); przy rozumieniu tej zasady można zatem posiłkować się również orzecznictwem dotyczącym zasady proporcjonalności przy opisywaniu warunków udziału w postępowaniu (zob. np. orzecznictwo TSUE – por. wyr. z 27.10.2005 r., *C-234/03, Contse S.A., Vivisol Srl, Oxigen Salud SA v. Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa)* (Zb.Orz. 2005, s. I-9315), w którym uznano za nieproporcjonalny warunek posiadania potencjału technicznego, ponieważ żądanie zamawiającego wykazania się przez wykonawcę potencjałem było nadmierne (nieproporcjonalne) w stosunku do przedmiotu zamówienia).

Powyższe argumenty nie zmieniają również ogólnego wniosku, że wymóg obecności producenta w rynkowych raportach prywatnego podmiotu, jako zero-jedynkowy parametr stanowiący o tym, czy oferta jest zgodna czy niezgodna z SWZ, w ogóle nie powinien zaistnieć w OPZ. Udział w raporcie jest oderwany od potrzeb Zamawiającego – nie da się najzwyczajniej wykluczyć, że gracz niszowy („Niche Player” w tabeli) jest w stanie lepiej zaspokoić szczególne potrzeby Zamawiającego.

2. **naruszenie art. 99 ust. 2 oraz 4 PZP, art. 16 pkt 1 PZP poprzez zawarcie w OPZ takich cech dostaw, wymienionych w pkt I.2 odwołania, że wprowadzie każda z nich z osobna cechuje również niektóre produkty konkurencyjne, ale ich zestawienie wskazuje na konkretny produkt w postaci PA220, PA820, PA3220 oraz system zarządzania Panorama PAN25., niezasadnie uprzywilejowując producenta – Palo Alto i eliminując producenta Fortinet**

Ustawa stanowi:

Art. 99

2. *Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia wymagane cechy dostaw, usług lub robót budowlanych. Cechy te mogą odnosić się w szczególności do określonego procesu, metody produkcji, realizacji wymaganych dostaw, usług lub robót budowlanych, lub do konkretnego procesu innego etapu ich cyklu życia, nawet jeżeli te czynniki nie są ich istotnym elementem, pod warunkiem że są one związane z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalne do jego wartości i celów.*

4. *Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.*

Art. 16

Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) *zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców*

Zgodnie z orzecnictwem, naruszenie zakazu opisywania przedmiotu zamówienia publicznego w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję, może nastąpić zarówno poprzez bezpośrednie opisanie przedmiotu zamówienia w sposób wskazujący na konkretny produkt dostępny na rynku, w szczególności poprzez odwołanie się do parametrów technicznych zamieszczonych w katalogu lub karcie technicznej danego urządzenia, **bądź w sposób pośredni — poprzez zamieszczenie pojedynczych wymagań, które w oderwaniu od reszty zapisów opisu przedmiotu zamówienia może spełnić kilka urządzeń na rynku, lecz zebrane łącznie powodują ograniczenie konkurencji do jednego produktu na rynku** (zob. uchwała KIO/KD 58/19 z 12 września 2019).

Komentatorzy wskazują z kolei, że „wyrażony w art. 99 ust. 4 PZP zakaz utrudniania uczciwej konkurencji przy opisywaniu przedmiotu zamówienia zostanie również naruszony, gdy przy jego dokonaniu zamawiający użyje **określeń czy parametrów wskazujących w sposób pośredni konkretnego producenta** lub konkretny produkt. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, **w szczególności** przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. Powyższe jest spójne z motywem 74 preambuły dyrektywy 2014/24/UE, zgodnie z którym specyfikacje techniczne powinny być opracowywane w taki sposób, aby uniknąć sztucznego zawężania konkurencji poprzez wymogi, które faworyzują konkretnego wykonawcę, odzwierciedlając kluczowe cechy dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych zwykle przez tego wykonawcę.”

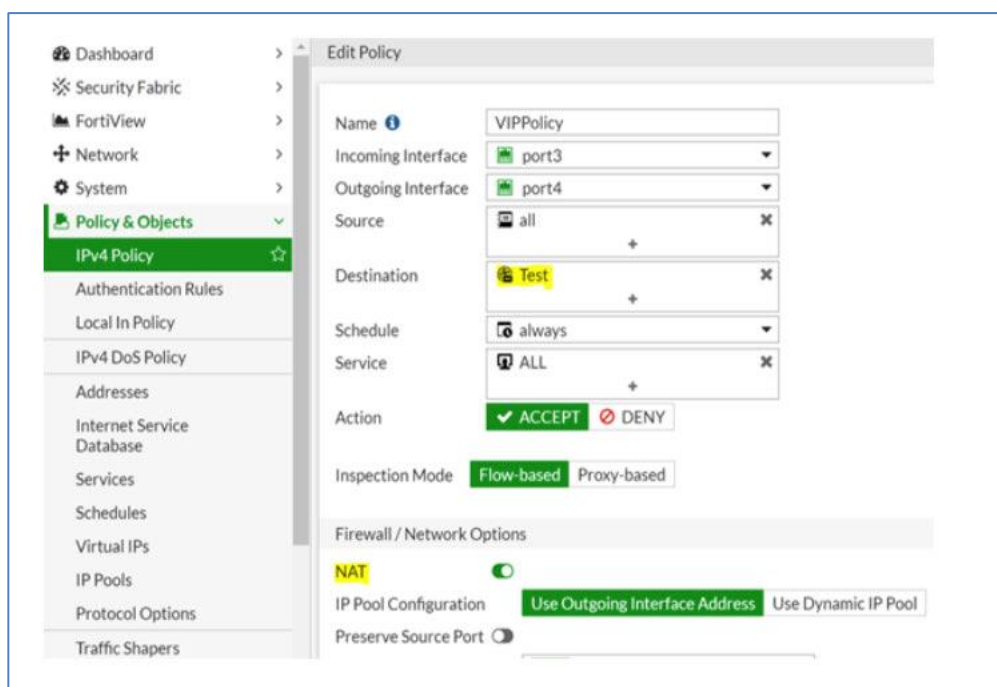
Przekładając powyższe na okoliczności niniejszej sprawy, Zamawiający przewidział następujące cechy dostaw (dla przejrzystości, zamiast tekstu ciągłego, opisano je w tabeli wraz z innymi twierdzeniami Odwołującego właściwymi dla poszczególnych parametrów, z odniesieniem do orzecznictwa):

Cecha	Miejsce	Czy Palo Alto spełnia	Czy Fortinet spełnia	Czy wymaganie jest uzasadnione obiektywną potrzebą zamawiającego ¹
wyposażenie urządzenia w co najmniej jeden port konsoli USB Micro-B	III.1.4 OPZ	Tak	Nie	Nie, ponieważ port konsoli USB Micro-b jest dokładnie takim samym portem jak np. USB Typ-B. Tym samym nie ma podstaw do ograniczania portu konsolowego do konkretnego standardu. Wiodący producenci opierają się na porcie konsolowym oraz porcie zarządzającym. Nie ma żadnego uzasadnienia merytorycznego do wymogu USB micro-b, mając pod uwagę jego funkcje. Zastosowanie tego zapisu wpływa na

¹ „Przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest nie tylko opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione **obiektywnymi potrzebami zamawiającego** i które uniemożliwiają udział **niektórym** wykonawcom w postępowaniu, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia” (KIO/KD 109/14 – uchwała z 2 stycznia 2015); „Określenie przedmiotu postępowania o udzielenie zamówienia jest zawsze decyzją zamawiającego. Przedmiot zamówienia **winien być tak opisany, by odzwierciedlał rzeczywiste i racjonalne potrzeby zamawiającego**” (wyrok KIO w sprawie 1320/14 z dnia 18 lipca 2014), „Dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który **dyskryminuje jakikolwiek produkt stanowiący element składowy zamówienia, lub eliminuje jakąkolwiek technologię bez uzasadnionej przyczyny również stanowi naruszenie zasady uczciwej konkurencji**, wyrażonej w art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 powołanej ustawy, jeżeli dokonanie takiego opisu nastąpiło bez uzasadnionej przyczyny.” (KIO 2707/17 - wyrok KIO z dnia 04-01-2018)

				ograniczenie konkurencyjności.
Urządzenia firewall muszą posiadać budowę z odseparowanymi zasobami. Procesory zarządzające oraz pamięć (tzw. Management Plane) muszą być oddzielne od procesorów i pamięci przetwarzających ruch sieciowy (tzw. Data Plane).	III.1.5 OPZ	Tak	W adekwatnym wydajnościowo rozwiązaniu - nie	Wielu wiodących producentów urządzeń FW opiera separację na oddzielnych systemach wirtualnych a nie procesorach. Ten wymóg wyklucza wielu wiodących producentów firewalli. Z punktu widzenia wydajności rozwiązania i ochrony przed przeciążeniem zarówno technologia rozdziela Control Plane od Data Plane poprzez dedykowany procesor czy system wirtualny jest całkowicie równoważna. Producenci stosują wiele metod zapewniających wysoką wydajność swoich rozwiązań a często jak np. Fortigate czy Checkpoint stosują różne architektury w zależności od modelu konkretnego firewalla. Zamawiający aby umożliwić dostawcom prawidłowe dobranie urządzeń powinien przedstawić aktualne statystyki ruchu sieciowego (z obecnych firewalli) oraz oszacować potrzebny wzrost wydajności (o ile jest potrzebny). Obecnie żądane przez Zamawiającego minimalne wydajności odpowiadają dokładnie konkretnym modelom PaloAlto i nie umożliwiają precyzyjnego doboru urządzeń w oparciu o faktyczne statystyki ruchu co rodzi zagrożenie wielokrotnego przewymiarowania urządzeń i ponoszenia przez Zamawiającego nieracjonalnych kosztów.
Nadmierne obciążenie ruchem sieciowym (Data Plane) urządzenia nie może blokować funkcjonowania części zarządzającej (Management Plane). Nie może powodować problemów z konfigurowaniem czy monitorowaniem urządzenia, dostępem do interfejsu GUI i CLI.	III.1.6 OPZ	Tak	Nie posiada architektury tożsamej/identycznej z Palo Alto, wybór rozwiązań odbywać się powinien na podstawie rzeczywistego ruchu w sieci Klienta, który ma być chroniony	Zapis faworyzujący producenta o konkretnej architekturze (PaloAltoNetworks) bez uzasadnienia merytorycznego - w konkurencyjnych do PaloAlto firewallach nadmierne obciążenie data plane jest niwelowane przez zastosowanie odpowiednio wydajnego urządzenia tak jak ma to miejsce przy każdym innym elemencie infrastruktury sieciowej czy bezpieczeństwa. Z reguły oddzielny Data Plane od ControlPlane jest stosowany przy wielogigowych przepływnościach - pozostawienie tego zapisu naraża Zamawiającego na wydatkowanie nieracjonalnych środków na zakup przewymiarowanych urządzeń. W szczególności dotyczy to jednostek terenowych Zamawiającego (inspektoratów) gdzie pracuje maksymalnie do 20-30 osób, które wykonując pracę biurową nie są w stanie wygenerować ruchu który może jakkolwiek zagrozić wydajnościom nawet małych firewalli gdzie szczególnie konkurencyjną do PaloAlto Networks ofertę posiada właśnie dyskryminowany przez klienta Fortinet.
Urządzenie musi obsługiwać 4000 znaczników VLAN	III.1.7 OPZ	Tak	W adekwatnym wydajnościowo rozwiązaniu - nie	Jak wynika z analiz wcześniejszych OPZ na zakup systemu antywirusowego Zamawiający posiada obecnie ok 350 użytkowników komputerów. Gdyby założyć proporcjonalne rozłożenie 350 pracowników na oddziały Zamawiającego to oznacza, że średnio w lokalizacji Zamawiającego pracuje poniżej 20 osób. Najlepsze praktyki związane z segmentacją sieci mówią o kilku do kilkunastu VLAN w lokalizacji. Wymóg Zamawiającego jest zatem istotnie przewymiarowany.. Wymóg posiadania 4 tys VLAN (sieci wirtualnych) dla urządzeń firewalla przy zatrudnieniu jak wykazano wyżej do 20 osób per jednostka terenowa Zamawiającego sprawia, że wymóg byłby adekwatny gdyby Zamawiający około 20 -krotnie zwiększył zatrudnienie i jednocześnie chciał dla każdego użytkownika wydzielić odrębny segment wirtualny (VLAN) aby budować oddzielne polityki bezpieczeństwa pomiędzy tymi segmentami co w perspektywie cyklu życia produktu jest nieprawdopodobne a w praktyce nieracjonalne.
Urządzenia firewall muszą umożliwiać tworzenie raportów dostosowanych do wymagań Zamawiającego, zapisania ich na urządzeniu i uruchamiania w sposób ręczny lub automatyczny w określonych interwałach czasowych. Wynik działania	III.1.22 OPZ	Tak	Nie	Skoro Zamawiający oczekuje centralnego systemu zarządzania i raportowania dla wszystkich NGFW to raportowanie nie powinno odbywać się bezpośrednio z poziomu pojedynczych urządzeń firewall tylko właśnie z tego systemu. Właśnie system centralnego zarządzania jest miejscem dedykowanym do przechowywania logów oraz generowania raportów dla całego środowiska.

raportów musi być dostępny w formatach co najmniej PDF, CSV i XML. Na urządzeniu musi być również dostępne tworzenie raportów o aktywności wybranego użytkownika lub grupy użytkowników na przestrzeni wskazanego okresu czasu				
Urządzenia firewall muszą posiadać osobny zestaw polityk definiujący reguły translacji adresów NAT rozdzielny od polityk bezpieczeństwa	III.1.27 OPZ	Tak	W kształcie opisanym przez Zamawiającego – nie (ponieważ dotyczy to faktycznie wyglądu interfejsu)	Każdy wiodący producent firewalli umożliwia konfigurację reguł NAT jak i polityk bezpieczeństwa gdyż jest to podstawowa funkcjonalność tych urządzeń. Każdy producent ma również własną logikę budowania tych polityk – np. Fortigate umożliwia dostęp do tych funkcji z jednego miejsca (patrz załączony zrzut z konsoli zarządzającej FortiGate – Fotografia 7 poniżej tabeli) co należy traktować raczej jako udogodnienie niż wadę. Nie znajdujemy żadnego uzasadnienia dla takiego czy innego wizualnego rozkładu funkcji w konsoli zarządzającej.
Dysk musi mieć możliwość wymiany bez potrzeb rozkręcania urządzenia	III.2.3 OPZ	Tak	Nie	Procedura wymiany dysków w praktyce nie występuje podczas eksploatacji systemu, w sytuacji awarii firewalla wymianie podlega całe urządzenie. Ten zapis ogranicza konkurencję i nie znajduje żadnego praktycznego uzasadnienia. Nie można utożsamiać wyobrażenia o wymianie dysku w komputerze stacjonarnym/przenośny z wymianą dysku w urządzeniach firewall, ponieważ Firewall jest wysoce-specjalizowanym urządzeniem z własnym systemem operacyjnym, który znajduje się na dysku wewnątrz urządzenia, specyfika obudowy PaloAlto umożliwia jego wyciągnięcie bez odkręcania śrubek a zastosowane rozwiązania FortiGate celem wyeliminowania ryzyka wysunięcia dysku podczas pracy jest zabezpieczony standardowymi śrubami.
Czy istnieje inne rozwiązanie niż Palo Alto, które spełnia wszystkie w/w cechy?	NIE			



Fot. 7 Zrzut widoku konsoli FortiGate pokazujący możliwość konfiguracji NAT jak i polityk bezpieczeństwa w ramach jednej grupy polityk

Zgodnie z orzecnictwem, „Nie można mówić o zachowaniu zasady uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia określany jest w sposób wskazujący na konkretny produkt, przy czym produkt ten nie musi być nazwany przez zamawiającego, wystarczy, że wymogi i parametry dla przedmiotu zamówienia określone są tak, że aby je spełnić oferent musi dostarczyć jeden konkretny produkt (wyrok SO w Łomży z dnia 30 grudnia 2013 roku, I C 285/13, Legalis). Również KIO podkreśla, że „Opis przedmiotu zamówienia - zgodnie z dyrektywą wyrażoną w art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) - powinien być dokonany w sposób, który nie utrudnia uczciwej konkurencji. Oznacza to obowiązek wyeliminowania z opisu przedmiotu zamówienia takich elementów, które będą wskazywały na jednego tylko producenta, przy czym w konkretnej sytuacji może to dotyczyć zestawienia cech, które razem brane pod uwagę może spełnić tylko jeden przedmiot. Powyższe postulaty winny być spełnione przy opisie przedmiotu zamówienia, niezależnie od prawa nabycia przez zamawiającego przedmiotu czyniącego zadość jego uzasadnionym potrzebom.” (zob. uchwała z 31 lipca 2013 roku, KIO/KD 67/13). W innej uchwale, KIO potwierdziła: „Naruszenie zasady uczciwej konkurencji może nastąpić nie tylko bezpośrednio poprzez wskazanie konkretnego produktu lub wykonawcy, ale także przez takie dokonanie opisu przedmiotu zamówienia publicznego, który umożliwia dostęp do zamówienia jednemu lub kilku wykonawcom, jednocześnie uniemożliwiając go w sposób nieuzasadniony innym, którzy również byłiby w stanie wykonać dane zamówienie. Przy czym może zdarzyć się tak, że przy braku możliwości składania ofert częściowych opis nawet jednego z wielu zamawianych produktów może spowodować niemożliwość złożenia niepodlegającej odrzuceniu oferty, zgodnej ze wszystkimi wymaganiami specyfikacji istotnych warunków zamówienia” (uchwała z dnia 19 maja 2016 roku, KIO/KD 34/16).

Wydaje się również, że obecna sytuacja idealnie pasuje do tezy postawionej przez KIO w wyroku z dnia 7 listopada 2017 roku (KIO 2223/17): „Zamawiający nie ma pełnej swobody precyzowania swoich wymagań w zakresie przedmiotu zamówienia, jego wymagania muszą mieć uzasadnienie. Tym samym ograniczenie za sprawą postawionych wymogów, przedmiotu zamówienia do urządzenia jednego z dwóch obecnych na rynku, jeśli nie jest konieczne i uzasadnione potrzebami Zamawiającego, stanowi niedozwolone ograniczenie liczby potencjalnych wykonawców mogących brać udział w przetargu.”

W niniejszym postępowaniu Zamawiający dokonał doboru technologii (np. III.1.5 OPZ, III.1.6 OPZ, III.1.27 OPZ) i przesadzonych parametrów minimalnych (np. 4000 znaczników VLAN – III.1.7 OPZ) w taki sposób, aby faworyzować rozwiązanie Palo Alto. Tymczasem niedopuszczalne jest takie opisanie przedmiotu zamówienia, które ogranicza możliwość złożenia ofert, a które nie jest konieczne dla zaspokojenia racjonalnych i obiektywnie uzasadnionych potrzeb zamawiającego. Ocena czy zamawiający naruszył zasadę uczciwej konkurencji wymaga ustalenia po pierwsze, czy zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób ograniczający krąg podmiotów mogących złożyć ofertę, a po drugie - czy takie ograniczenie jest usprawiedliwione specyfiką przedmiotu zamówienia i uzasadnionymi potrzebami zamawiającego (uchwała KIO z dnia 15 lutego 2019 roku, KIO/KD 11/19).

Opis przedmiotu zamówienia powinien być zatem skorelowany z rzeczywistymi, faktycznymi potrzebami zamawiającego. Przepisy nie definiują wprawdzie pojęcia „uzasadnionych potrzeb zamawiającego”, jednak ukształtowane ono zostało w orzecnictwie Krajowej Izby Odwoławczej, która jako zobiektywizowane potrzeby traktuje rzeczywiste, faktyczne potrzeby zamawiającego, zarówno co do oczekiwanych funkcjonalności, jak i wyspecyfikowanych parametrów oraz jakości, oparte na faktycznych i zobiektywizowanych okolicznościach (zob. wyrok KIO z 18 kwietnia 2019, KIO 585/19).

3. naruszenie art. 99 ust. 5 i 6 Ustawy PZP poprzez zaniechanie opisanie przedmiotu zamówienia z zastosowaniem wyrazów „lub równoważny” oraz zaniechanie określenia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności, pomimo iż OPZ wskazuje pośrednio na konkretnego producenta: Palo Alto

Ustawa stanowi:

Art. 99	
5.	<i>Przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.</i>
6.	<i>Jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.</i>

Skoro, jak wykazano, postępowanie zmierza do udzielenia zamówienia wykonawcy oferującemu rozwiązanie Palo Alto, to niejako w konsekwencji aktualizował się obowiązek Zamawiającego zastosowania art. 99 ust. 5 i 6 PZP.

Zgodnie ze stanowiskiem KIO, konieczne jest nakazanie zamawiającemu uzupełnienie dokumentacji przetargowej o parametry do oceny równoważności w odniesieniu do wszystkich elementów przedmiotu zamówienia, które zostały opisane przez wskazanie znaków towarowych, producenta lub poprzez wskazanie konkretnych parametrów charakterystycznych wyłącznie dla jednego producenta (zob. wyroki KIO z dnia 22 marca 2016 w sprawach KIO 320/16, 327/16, 328/16).

4. naruszenie art. 16 pkt 1 i 3, art. 112 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 PZP, art. 116 ust. 1 PZP, art. 124 pkt 2 PZP poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny, niezapewniający równego traktowania wykonawców, niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, całkowicie oderwany od przedmiotu zamówienia, ponieważ przedmiot zamówienia nie wymaga wykonywania przez Wykonawcę czynności, które certyfikat CIHE potwierdza.

Zamawiający przewidział w SWZ warunek udziału w postępowaniu:

ROZDZIAŁ 7 Informacja o warunkach udziału w postępowaniu

1. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy:

[...]

2) spełniają warunki dotyczące zdolności technicznej i zawodowej: Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli Wykonawca:

b) wykaże, iż będzie dysponował przez cały okres realizacji zamówienia zespołem co najmniej trzech osób umożliwiającym realizację zamówienia na odpowiednim poziomie technicznym i wdrożeniowym tj. [...] - osobą pełniącą funkcję konsultanta posiadającą certyfikat CIHE

Ustawa stanowi:

Art. 16

Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;*
- 3) proporcjonalny.*

Art. 112

- 1. Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.*
- 2. Warunki udziału w postępowaniu mogą dotyczyć:*
 - 4) zdolności technicznej lub zawodowej.*

Art. 116

- 1. W odniesieniu do zdolności technicznej lub zawodowej zamawiający może określić warunki dotyczące niezbędnego wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiające realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości. W szczególności zamawiający może wymagać, aby wykonawcy spełniali wymagania odpowiednich norm zarządzania jakością, w tym w zakresie dostępności dla osób niepełnosprawnych, oraz systemów lub norm zarządzania środowiskowego, wskazanych przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia.*

Art. 124

W postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający:

- 2) może żądać podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji.*

CIHE Certified Incident Handling Engineer jest specjalistyczną certyfikacją techniczną z zakresu właściwej obsługi incydentów.

Dowód: wydruk ze strony https://certyfikatit.pl/modules/cihe-certified-incident-handling-engineer/?course_id=1742

Obsługa incydentów czyli analiza wyników pracy firewalla nie jest przedmiotem tego postępowania. Zamawiający nigdzie nie wymaga wsparcia w zakresie obsługi incydentów. Jedynym wymaganiem Zamawiającego jest wykonanie dostawy, wdrożenia oraz świadczenie wsparcia technicznego opisanego w OPZ.

W skład wsparcia technicznego wchodzi zgodnie z pkt VII OPZ:

VII. Wymagania - Usługa wsparcia technicznego świadczona przez Wykonawcę

- 1. W ramach realizacji zamówienia wymagane jest świadczenie usługi wsparcia technicznego przez Wykonawcę.*
- 2. Wsparcie musi być świadczone przez okres 36 miesięcy od dnia wdrożenia systemu (w wymiarze do 8 godzin miesięcznie).*
- 3. Usługa musi zawierać wsparcie techniczne świadczone on-site przez Wykonawcę.*
- 4. Wsparcie techniczne będzie polegać w szczególności na:*
 - 1) wsparciu w instalacji oprogramowania, tj. poprawek oprogramowania, najnowszych komercyjnie dostępnych wersji oprogramowania,*
 - 2) zapewnieniu dostępu do narzędzi konfiguracyjnych i dokumentacji technicznej oprogramowania i urządzeń (o ile nie zapewnia tego producent).*

Projektowane postanowienia umowy – załącznik 2 do SWZ, również nie przewidują zakresu wsparcia szerszego niż opisane w OPZ (umowa odsyła wyłącznie do OPZ).

Zgodnie z wypowiedziami doktryny, „Określenie warunków w postępowaniu powinno być sformułowane w sposób obiektywny, nienadmierny, podyktowany specyfiką zamówienia, jego zakresem, stopniem złożoności. „Proporcjonalne do przedmiotu zamówienia” – określenie warunków powinno być adekwatne do osiągnięcia celu a więc wyboru wykonawcy dającego rękojmię należytego wykonania przedmiotu zamówienia. Dokonane przez zamawiającego określenie warunków powinno wskazywać, iż wykonawcy niespełniający warunków podmiotowych, nie dają rękojmi możliwości realizacji zamówienia publicznego” (zob. Komentarz do art. 112 PZP, red. Granecki, Legalis).

W związku z powyższym, warunek udziału w postępowaniu jest nieproporcjonalny (jako że wykracza poza przedmiot zamówienia), narusza zasadę uczciwej konkurencji (poprzez eliminację wykonawców, którzy mogą wykonać zamówienie, lecz z uwagi na nadmiarowy i niepotrzebny warunek, nie złożą oferty), nie dotyczy zdolności technicznej lub zawodowej niezbędnej przy wykonaniu zamówienia. Jako taki, powinien być usunięty.

III. Żądania

1. W związku z zarzutem naruszenia art. 99 ust. 2 oraz 4 PZP, art. 16 pkt 1 i 3 PZP poprzez sformułowanie wymagania w ten sposób, że nie jest w żaden sposób powiązane z oferowanym produktem (nie stanowi „cechy dostaw”), a jest powiązane jedynie z ogólnym ratingiem producenta, jak również utrudnia konkurencję, ponieważ wymóg w sposób faktyczny dyskwalifikuje producentów, którzy znajdują się w raportach Gartner przez okres krótszy niż 5 lat, powodując iż jedynym producentem spełniającym wymóg OPZ jest Palo Alto, a wyeliminowany jest producent Fortinet,

Odwołujący sformułował żądanie: nakazanie usunięcia z pkt III.1.2 OPZ wymogu, aby „producent oferowanego rozwiązania był obecny w rynkowych raportach Gartner Magic Quadrant for Enterprise Network Firewalls w części (ćwiartce) Leaders przynajmniej od 5 lat”, względnie – o usunięcie znacznika czasu lub nakazanie określenia go na poziomie 4 lat

Odwołujący mógłby tak naprawdę sformułować tylko żądanie dalej idące, tj. nakazania całkowitego wykreślenia w/w postanowienia, które nie powinno mieć miejsca w zamówieniach publicznych. Odwołujący dla uproszczenia formułuje również wniosek ewentualny o usunięcie wymogu „przynajmniej od 5 lat”, bez zastępowania jej jakimkolwiek innym okresem lub przynajmniej zastąpienie wymogu okresem 4 lat, aby Odwołujący mógł wziąć udział w postępowaniu.

2. W związku z zarzutem naruszenia art. 99 ust. 2 oraz 4 PZP, art. 16 pkt 1 PZP poprzez zawarcie w OPZ takich cech dostaw, wymienionych w pkt I.2 odwołania, że wprawdzie każda z nich z osobna cechuje również niektóre produkty konkurencyjne, ale ich zestawienie wskazuje na konkretny produkt w postaci PA220, PA820, PA3220 oraz system zarządzania Panorama PAN25, niezasadnie uprzywilejowując producenta – Palo Alto i eliminując producenta Fortinet,

Odwołujący sformułował żądanie:

nakazania usunięcia z treści OPZ postanowień wskazanych w punkcie I.2 niniejszego odwołania, względnie nakazanie dopuszczenia zastosowania ofert równoważnych rozwiązaniu Palo Alto wraz z określeniem kryteriów oceny równoważności.

Jako równoważne Odwołujący wskazuje przykładowo następujące rozwiązania:

- a. W odniesieniu do III.1.4 OPZ – w zakresie wymagania wyposażenia urządzenia w co najmniej jeden port konsoli USB Micro-B: każde inne rozwiązanie zapewniające

podłączenie się do konsoli obsługujące powszechny standard RJ45 (zwykły kable sieciowy)

- b. W odniesieniu do III.1.5 OPZ – w zakresie wymagania, „Urządzenia firewall muszą posiadać budowę z odseparowanymi zasobami. Procesory zarządzające oraz pamięć (tzw. Management Plane) muszą być oddzielne od procesorów i pamięci przetwarzających ruch sieciowy (tzw. Data Plane).” – Wykonawca wskazuje, że równoważnym rozwiązaniem jest np. odseparowanie zasobów na poziomie logicznym.
 - c. W odniesieniu do III.1.6 OPZ – w zakresie wymagania: „Nadmierne obciążenie ruchem sieciowym (Data Plane) urządzenia nie może blokować funkcjonowania części zarządzającej (Management Plane). Nie może powodować problemów z konfigurowaniem czy monitorowaniem urządzenia, dostępem do interfejsu GUI i CLI.” – Wykonawca wskazuje, że równoważnym rozwiązaniem jest np. odseparowanie zasobów na poziomie logicznym a przede wszystkim właściwy dobór (sizing) urządzeń.
 - d. III.1.7 OPZ – w zakresie wymagania: „Urządzenie musi obsługiwać 4000 znaczników VLAN.” – Wykonawca wskazuje, że równoważnym rozwiązaniem jest np. ilość znaczników powiązana z ilością segmentów sieci, którą klient planuje uruchomić w okresie najbliższych 3-5 lat czyli okresie eksploatacji firewalli.
 - e. III.1.22 OPZ – w zakresie wymagania: „Urządzenia firewall muszą umożliwiać tworzenie raportów dostosowanych do wymagań Zamawiającego, zapisania ich na urządzeniu i uruchamiania w sposób ręczny lub automatyczny w określonych interwałach czasowych. Wynik działania raportów musi być dostępny w formatach co najmniej PDF, CSV i XML. Na urządzeniu musi być również dostępne tworzenie raportów o aktywności wybranego użytkownika lub grupy użytkowników na przestrzeni wskazanego okresu czasu” – Wykonawca wskazuje, że równoważnym rozwiązaniem jest np. tworzenie raportów w formatach umożliwiających ich edycję np. w środowisku Windows (gdyż na takim pracuje Zamawiający)
 - f. III.1.27 OPZ – w zakresie wymagania: „Urządzenia firewall muszą posiadać osobny zestaw polityk definiujący reguły translacji adresów NAT rozdzielny od polityk bezpieczeństwa” – Wykonawca wskazuje, że równoważnym rozwiązaniem jest np. firewall posiadający funkcjonalność tworzenia polityk bezpieczeństwa oraz reguł translacji adresów NAT.
 - g. III.2.3 OPZ – w zakresie wymagania: „Dysk musi mieć możliwość wymiany bez potrzeb rozkręcania urządzenia” – Wykonawca wskazuje, że równoważnym rozwiązaniem jest np. możliwość wymiany poprzez odkręcenie śrub zabezpieczających, stosowane powszechnie w branży (co nie zmienia faktu, że w urządzeniach firewall dysków najzwyczajniej się nie wymienia).
3. W związku z zarzutem naruszenia art. 99 ust. 5 i 6 Ustawy PZP poprzez zaniechanie opisanie przedmiotu zamówienia z zastosowaniem wyrazów „lub równoważny” oraz zaniechanie określenia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności, pomimo iż OPZ wskazuje pośrednio na konkretnego producenta: Palo Alto,

Odwołujący sformułował żądanie:

nakazania modyfikacji SWZ poprzez dopuszczenie zastosowania ofert równoważnych rozwiązaniu Palo Alto wraz z określeniem kryteriów oceny równoważności.

KIO wskazywała w analogicznych sprawach, że w sytuacjach opisu przedmiotu zamówienia w ten sposób, że wskazują na parametry charakterystyczne wyłącznie dla jednego producenta,

konieczne jest nakazanie zamawiającemu uzupełnienie dokumentacji przetargowej o parametry do oceny równoważności w odniesieniu do wszystkich dyskusyjnych elementów przedmiotu zamówienia (zob. wyroki KIO z dnia 22 marca 2016 w sprawach KIO 320/16, 327/16, 328/16).

4. W związku z zarzutem naruszenia art. 16 pkt 1 i 3, art. 112 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 4 PZP, art. 116 ust. 1 PZP, art. 124 pkt 2 PZP poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu w sposób nieproporcjonalny, niezapewniający równego traktowania wykonawców, niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, całkowicie oderwany od przedmiotu zamówienia, ponieważ przedmiot zamówienia nie wymaga wykonywania przez Wykonawcę czynności, które certyfikat CIHE potwierdza

Odwołujący sformułował żądanie:

nakazania usunięcia z treści SWZ wymagania posiadania przez konsultanta certyfikatu CIHE.

W tym akurat przypadku, nie da się w inny sposób niż usunięcie kwestionowanego postanowienia doprowadzić do zgodności SWZ z ustawą.

W związku z powyższym, wnoszę jak we wstępie.

Michał Budziński - Prezes zarządu

Załączniki:

1. Potwierdzenie uiszczenia wpisu od odwołania (15.000 PLN);
2. Potwierdzenie przesłania Zamawiającemu kopii odwołania;
3. Wydruk https://certyfikatit.pl/modules/cihe-certified-incident-handling-engineer/?course_id=1742
4. Odpis KRS Odwołującego