Urząd Statystyczny
w Warszawie

Znak sprawy: WAW-WA.271.2.2020 Warszawa, 09.07.2020.

WYKONAWCY

Dotyczy przetargu nieograniczonego (w procedurze odwróconej) ogłoszonego przez Urząd Statystyczny w Warszawie o wartości szacunkowej nieprzekraczającej kwot, o których mowa w art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 oraz z 2020 r. poz. 288 – dalej Pzp), na świadczenie usługi telekomunikacyjnej telefonii stacjonarnej dla Urzędu Statystycznego w Warszawie w latach 2020 - 2024.

ODPOWIEDZI NA PYTANIA WYKONAWCÓW

Pytanie: *„Wykonawca prosi o wskazanie jaka jest przyczyna umieszczenia w dokumentacji SIWZ (dodatek 2) postanowień o powierzeniu przetwarzania danych osobowych? W ocenie Wykonawcy, z uwagi na przedmiot Umowy (świadczenie stacjonarnych usług telekomunikacyjnych), do takiego powierzenia nie dojdzie (Wykonawca nie identyfikuje poszczególnych użytkowników usług telekomunikacyjnych). Powierzenie danych nie jest niezbędne do realizacji w/w przedmiotu Umowy. W ocenie Wykonawcy postanowienia o powierzeniu należy zastąpić postanowieniami o tzw. udostępnieniu danych osobowych, a zatem uregulować przepływ między Zamawiającym a Wykonawcą tzw. danych personelu Stron Umowy (danych służbowych), w związku z koniecznością m.in. kontaktowania się pomiędzy tymi osobami w związku z zawarciem i realizacją Umową. Należy zatem wskazać, że w związku z przekazywaniem sobie przez Strony Umowy danych osobowych pracowników/współpracowników (w zakresie tzw. danych służbowych, a więc: imię, nazwisko, stanowisko, służbowy numer telefonu, służbowy adres e-mail) każda ze Stron stanie się ich niezależnym administratorem (samodzielnie będzie decydować o celach i środkach ich przetwarzania), a tym samym dojdzie między Stronami do w/w udostępnienie danych (każda ze Stron przekaże drugiej dane swojego personelu – wyznaczonych osób, aby umożliwić zawarcie i bieżącą realizację postanowień Umowy). Podstawą takiego przetwarzania danych będzie art. 6 ust. 1 lit. f) RODO – prawnie uzasadniony interes Stron. W związku z powyższym, w ocenie Wykonawcy, postanowienia o powierzeniu danych należy usunąć jako bezzasadne, a do Umowy należy dodać postanowienia o w/w udostępnieniu danych - wg poniższej propozycji (oczywiście możliwe są w nim zmiany np. jeśli chodzi o dookreślenie celu i zakresu udostępnienia):*
Wzajemne udostępnienie danych osobowych pracowników i współpracowników Stron.
1) W celu wykonania Umowy, Strony wzajemnie udostępniają sobie dane swoich pracowników i współpracowników zaangażowanych w wykonywanie Umowy w celu umożliwienia utrzymywania bieżącego kontaktu z Kontrahentem przy wykonywaniu Umowy, a także – w zależności od specyfiki współpracy - umożliwienia dostępu fizycznego do nieruchomości drugiej Strony lub dostępu do systemów teleinformatycznych drugiej Strony.
2) W celu zawarcia i wykonywania Umowy, Strony wzajemnie udostępniają sobie dane osobowe osób reprezentujących Strony, w tym pełnomocników lub członków organów w celu umożliwienia kontaktu między Stronami jak i weryfikacji umocowania przedstawicieli Stron.
3) Wskutek wzajemnego udostępnienia danych osobowych osób wskazanych w ppkt 1) oraz 2) powyżej, Strony stają się niezależnymi administratorami udostępnionych jej danych. Każda ze Stron jako administrator udostępnionych jej danych osobowych samodzielnie decyduje o celach i środkach przetwarzania udostępnionych jej danych osobowych, w granicach obowiązującego prawa i ponosi za to odpowiedzialność.
4) Strony wzajemnie przekażą swoim pracownikom i współpracownikom treść określonych przez drugą Stronę Informacji o danych osobowych dotyczącej pracowników i współpracowników drugiej Strony, przed udostępnieniem ich danych osobowych drugiej Stronie, udokumentują to przekazanie, a także będą

Urząd Statystyczny w Warszawie

ul. 1 Sierpnia 21, 02-134 Warszawa
tel. 22 464 20 00
SekretariatUSWAW@stat.gov.pl
warszawa.stat.gov.pl

przechowywały dokumentację przekazania w sposób zapewniający jej dostępność oraz integralność przez czas trwania Umowy, a także 5 lat dłużej.
5) Jeśli Koordynator Umowy Strony nie wskaże inaczej w formie pisemnej, elektronicznej lub e-mailowej, druga Strona, w wykonaniu obowiązku z ppkt 4), powinna użyć treści Informacji o danych osobowych dotyczącej pracowników i współpracowników drugiej Strony, dostępnej na stronie www._____(wersja Wykonawcy), www._____ (wersja Zamawiającego).
Należy przy tym dodać, że powyższa kwestia udostępnienia danych osobowych i realizacji obowiązku informacyjnego przez Strony ma także istotne znaczenie z uwagi na ostatnio wyrażone stanowisko Prezesa UODO w przedmiocie spełniania obowiązku informacyjnego wobec osób reprezentujących dany podmiot, szerzej pod linkiem: https://uodo.gov.pl/pl/225/1577."

Odpowiedź: Nie. Usługa może być świadczona w różnych technologiach, możliwa jest zatem sytuacja, że wszystkie dane związane z połączeniami telefonicznymi, w tym przyporządkowania użytkowników do określonych numerów telefonicznych będą znajdowały się na serwerze wykonawcy. Wykonawca, zatem w pewnych okolicznościach i przy pewnym sposobie świadczenia usługi może przetwarzać dane osobowe przez np. ich zbieranie, utrwalanie, przechowywanie, usuwanie.

Pytanie: *„Potwierdzenie, że w przypadku wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność w formie spółki akcyjnej, część komparycyjna Umowy będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 Ksh."*

Odpowiedź: Tak, część komparycyjna będzie dostosowana do formy prawnej działania wykonawcy.

Pytanie: *„Zgodnie z treścią postanowień § 3 ust.2 Umowy Przed upływem w/w okresu Umowa może zostać rozwiązana przez każdą ze Stron, z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia ze skutkiem na koniec miesiąca kalendarzowego. Wykonawca zwraca uwagę, że umowa ma charakter umowy zawartej na czas określony i wynika to z treści postanowień § 3 ust.1 Umowy Istotnym jest co wynika z treści art. 3531 k.c.) że umowy zawarte na czas określony charakteryzuje brak możliwości wcześniejszego jego zerwania w drodze wypowiedzenia którejkolwiek ze stron kontraktu. Możliwość przerywania okresu trwania zobowiązania jest, bowiem właściwa dla umów zawieranych na czas nieokreślony i dla tego rodzaju umów przewidziana została instytucja wypowiedzenia umowy. Natomiast umowy zawierane na czas określony zostały przez ustawodawcę skonstruowane, jako źródło zobowiązań o charakterze trwałym, które jeżeli tylko są wykonywane należycie, to powinny istnieć aż do upływu terminu, na jaki zawarta została umowa. W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się z pytaniem, czy Zamawiający potwierdza, że §3 ust. 2) Umowy zostanie zmodyfikowany poprzez wskazanie przyczyn z powodu, których umowa może być rozwiązana lub wykreślony?"*

Odpowiedź: Dla zamawiającego wprowadzenie operatora telefonicznego wiąże się z poważnym działaniami logistycznymi. Po jego stronie występują też wydatki niezwiązane bezpośrednio ze świadczeniem usługi. Angażują energię i czas wielu pracowników. Zamawiający z błahych powodów nie będzie dążył do wypowiedzenia umowy. Trzeba również zauważyć, że strona wypowiadająca umowę naraża się na roszczenia odszkodowawcze kontrahenta, gdy wypowiedzenie nie następuje z ważnych powodów. Możliwość dochodzenia odszkodowania wynika ze szkody poniesionej przez kontrahenta na skutek przedwczesnego wypowiedzenia umowy zawartej na czas określony. Szkoda ta wyrażać się może np. w tym, że kontrahent poniósł określone koszty wdrożeniowe. Możliwość dochodzenia odszkodowania przewidziana została wprost w art. 746 §1 KC dla umowy zlecenia. Przepis ten stosuje się także do innych nie wymienionych w Kodeksie cywilnym umów o świadczenie usług na mocy art. 750 KC.
Cztery lata to długi okres, kiedy mogą pojawić się zdarzenia, które spowodują, że realizacja umowy w przyjętym kształcie będzie bezcelowe i to zarówno dla zamawiającego jak i dla wykonawcy. Zdarzenia te mają charakter nieprzewidywalny, zatem nie możliwe jest ich określenie i sparametryzowanie. Stąd zamawiający nie może ich podać na etapie tworzenia umowy.

Pytanie: *„Wykonawca zwraca z pytaniem czy możliwym jest uzupełnienie treści postanowień § 7 Umowy o zapis, zgodnie z którym: „Całkowita suma kar umownych naliczonych na podstawie § 7 ust. 1, ust.2, ust.3, ust.4 Umowy nie przekroczy 20 % wartości łącznego wynagrodzenia brutto określonego Umowie, a łączna suma kar umownych naliczonych w danym miesiącu nie przekroczy sumy opłat należnych Wykonawcy za świadczenie usług w danym miesiącu"? Z punktu widzenia Wykonawcy wskazanie maksymalnej wysokości kar umownych umożliwia pełne rozeznanie i oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z realizacją umowy. W sytuacji, gdyby Zamawiający*

nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do proponowanej wysokości 20% wartości Umowy brutto, zasadnym będzie wskazanie i rozważenie innej wartości procentowej. Kary powinny, bowiem służyć zabezpieczeniu terminowego i należytego wykonania prac, a nie być nadmiernym i nieuzasadnionym rangą przewinienia obciążeniem dla wykonawcy."

Odpowiedź: Nie. Kary umowne skonstruowane są, co do zasady w taki sposób, aby zamawiający nie płacił za okresy, kiedy z winy wykonawcy nie jest świadczona usługa. Jest to rozwiązanie sprawiedliwe, szczególnie, gdy odpowiedzialność wykonawcy została wyłączona w wyniku działania siły wyższej. Inną sprawą jest kara umowna związana klauzulą społeczną, którą zamawiający ma obowiązek stosować. Jest tak skonstruowana i na takim poziomie, aby wykonawcy z rachunku ekonomicznego nie wychodziło, że taniej jest zapłacić karę umowną niż zatrudnić, co najmniej jedną osobę, o której mowa w art. 29 ust. 4 ustawy Pzp w wymiarze ¼ etatu.

Pytanie: *„Wykonawca zwraca się o potwierdzenie, że Zamawiający wyraża zgodę na uzupełnienie zapisu § 7 ust.7 Umowy –, Zamawiający może dochodzić odszkodowania uzupełniającego ponad zastrzeżoną na jego rzecz karę umowną, poprzez wskazanie, że łączna wysokość odszkodowania wraz z naliczonymi karami nie przekroczy całkowitej wartości umowy. Zwrócić należy uwagę, że wskazanie maksymalnej odszkodowania umożliwia oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z realizacją umowy."*

Odpowiedź: Nie. Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie: *„Zwracamy się z uprzejmą prośbą o zmianę terminu składania ofert i wydłużenie go do dnia 23.07.2020r. Wyznaczony przez Zamawiającego na dzień 13.07.2020. termin składania ofert jest bowiem zbyt krótki na sprawdzenie warunków technicznych, audytów sieci wewnętrznej u Zamawiającego oraz na prawidłowe przygotowanie oferty."*

Odpowiedź: Nie, zamawiający oznaczył termin składania ofert zgodnie z art. 43 ustawy Pzp. Dodatkowo zamawiający zwraca uwagę, że sprawa audytu wewnętrznego jest bezprzedmiotowa, wykonawca musi uwzględnić fakt, że przy świadczeniu usługi nie ma prawa korzystać z infrastruktury zamawiającego.

Pytanie:*„Dot. załącznika Formularz ofertowy, tabela: Prosimy o dokładne wskazanie w tabeli miesięcznego zapotrzebowania na ilość linii w danej lokalizacji."*

Odpowiedź: Nie. Wykonawca ma zapewnić, w zależności od lokalizacji możliwość prowadzenia jednocześnie 30 lub 60 rozmów. Wykonawca liczbę linii powinien dostosować do technologii, w której będzie świadczył usługę, z zastrzeżeniem dla Warszawy, że zamawiający nie wyraża zgody na likwidację wskazanych numerów. (s. 23 SIWZ). W jednej technologii może to być 5 łączy dla Warszawy i po jednym dla Oddziałów, w innej będzie to odpowiednio 60 i 30 łączy. Zamawiający opisał ten warunek w sposób funkcjonalno-użytkowy, pozostawiając aspekt techniczny dla specjalistów wykonawcy.

Pytanie: *„Prosimy o zmianę w tabeli miesięcznego zapotrzebowania ilości połączeń z godziny na 1 minutę. Cenę jednostkową, zwłaszcza przy naliczaniu sekundowym, podaje się za 1 minutę każdego połączenia, nie zaś godzinę. Dodatkowo w załączniku "Wzór umowy" w § 4 pkt 8 Zamawiający w wskazuje, iż należy podać cenę brutto za 1 minutę połączenia lokalnego/ międzystrefowego/ do sieci komórkowych."*

Odpowiedź: Nie. W Formularzu oferty w p. 9 znajduje się szacowane zapotrzebowanie w godzinach i takie dane powinny być podane przez wykonawców do porównania ofert., poniżej tabeli wykonawca ma wskazać cenę brutto miesięcznego abonamentu dla 1 linii telefonicznej, cenę brutto za 1 minutę połączenia lokalnego / strefowego i międzymiastowego/międzystrefowego i cenę brutto za 1 minutę połączenia do sieci komórkowych.

Wyjaśnienia do specyfikacji istotnych warunków zamówienia, mają charakter wiążący dla wykonawców. Oznacza to, że każdy wykonawca chcący wziąć udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, przy konstruowaniu swojej oferty, musi wziąć pod uwagę wyjaśnienia zamawiającego odnoszące się do treści ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Z-ca Dyrektora
Krzysztof Kowalski