

Treść zapytań wraz z odpowiedziami - zmiana treści SIWZ

Prezydent Miasta Lublin informuje, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na **świadczenie asysty technicznej na system SIPL** wpłynęły zapytania dotyczące następującej kwestii:

1. Zamawiający w §3 ust. 8 wzoru umowy zawarł następujący zapis:

„Zamawiający zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 r. (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843), wymaga zatrudnienia przez Wykonawcę oraz Podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących następujące czynności w zakresie realizacji zamówienia (jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy, (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1040, z późn. zm.):

- 1) projektowanie;
- 2) programowanie;
- 3) prace administracyjne na bazie danych Systemu;
- 4) konfigurowanie Systemu;
- 5) udzielanie konsultacji związanych z funkcjonowaniem Systemu;
- 6) przeprowadzanie zdalnego instruktażu stanowiskowego dotyczącego funkcjonalności Systemu.”

Zamawiający sformułował wymaganie warunkowo, odnosząc je, zgodnie z opinią UZP właściwą w tym zakresie, do spełnienia warunku sformułowanego następująco: „jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy, (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1040, z późn.zm.”, co wprost odpowiada dyspozycji art. 29a ust. 3a ustawy.

Pzp Opinia UZP, dostępna w repozytorium wiedzy UZP:

„[...]należy zauważyć, iż ustawodawca regulując brzmienie art. 29 ust. 3a ustawy Pzp miał na celu zobligowanie zamawiających do dokonania oceny, czy przy realizacji konkretnego zamówienia publicznego na usługi lub roboty budowlane wykonanie określonych czynności będzie zawierało cechy stosunku pracy.

Jeśli wystąpią te czynności, to po stronie zamawiającego będzie spoczywał obowiązek określenia w opisie przedmiotu zamówienia wymagania zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności. Podstawą prawną do określenia, czy czynności wykonywane przez pracowników wykonawcy / podwykonawcy polegają na wykonywaniu pracy, stanowi art. 22 § 1 Kodeksu pracy. Przepis art. 22 § 1 Kodeksu pracy określa konstytutywne cechy stosunku pracy:

- a) wykonywanie pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy,
 - b) wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy,
 - c) w miejscu wyznaczonym przez pracodawcę,
 - d) i w czasie przez niego wyznaczonym,
- a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.

Jeśli realizacja czynności w ramach udzielanego zamówienia polega na wykonywaniu pracy w rozumieniu art. 22 § 1 Kodeksu pracy to zamawiający musi określić w opisie przedmiotu zamówienia wymóg zatrudnienia, a wykonawca lub podwykonawca mają obowiązek zatrudniać osoby wykonujące czynności objęte tym wymogiem.”

Zarówno z językowej interpretacji wymagania Zamawiającego, jak i dyspozycji

powołanej normy prawnej oraz opinii UZP wynika konieczność zbadania przez Zamawiającego stanu faktycznego właściwego dla danego postępowania i dopiero na tej podstawie ustalenia obowiązku żądania zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób wykonujących określone czynności.

W związku z powyższym Wykonawca wskazuje, że zakres czynności, dla których Zamawiający sformułował podniesione wymaganie jest co do zasady realizowany przez wysokiej klasy specjalistów z zakresu programowania oraz analiz systemowych. Powszechną praktyką na rynku, przyjętą także w organizacji Wykonawcy, jest świadczenie przez takich specjalistów, prowadzących własną działalność gospodarczą, usług, nie zaś pozostawanie w stosunku pracy. Są to czynności realizowane samodzielnie przez specjalistów, ich realizacja nie przebiega pod bezpośrednim kierownictwem przedstawiciela Wykonawcy (nadzór dotyczy zgodności poziomu i terminowości usług z wymaganiami umowy oraz bezpieczeństwa informacji i przetwarzania danych osobowych - stosownie do obowiązujących przepisów prawa powszechnego i zobowiązań kontraktowych Wykonawcy), nie wykonuje on też czynności związanych z organizacją pracy. Wykonawca zwraca uwagę na fakt, że z uwagi na specyficzny charakter oprogramowania składającego się na system SIPL, nawet takie czynności jak szkolenie czy udzielanie wsparcia telefonicznego wymagają dogłębnej wiedzy nie tylko o funkcjach systemu, ale przede wszystkim o technologii jego działania, w tym mechanizmach przetwarzania danych. Wymaga to unikalnej, specjalistycznej wiedzy, a zatem skorzystania z usług odpowiedniej klasy specjalistów.

Przywołana wcześniej opinia UZP odnosi się także do tego aspektu:

„W tym miejscu zasadne jest wskazanie, które czynności w ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, co do zasady, mogą polegać na świadczeniu pracy, a które nie. Podnieść należy, że jest to katalog przykładowy i otwarty, a jego konkretyzacja następuje w odniesieniu do stanu faktycznego zamówienia. Co do zasady, pracowniczy charakter będą miały czynności wykonywane przez personel sprząający (czynności sprzątania), czy ochroniarzy (czynności świadczenia usług ochrony). Powyższe czynności polegają na świadczeniu pracy w rozumieniu art. 22 § 1 kodeksu pracy. Z kolei, w ocenie Urzędu czynności wykonywane przez kierowników budowy, kierowników robót i inspektorów nadzoru, tj. osoby pełniące samodzielne funkcje techniczne w budownictwie w rozumieniu ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2016 r. poz. 290 ze zm.), zasadniczo nie polegają na wykonywaniu pracy w rozumieniu Kodeksu pracy. Osoby wykonujące te czynności są samodzielnymi uczestnikami procesu budowlanego i działają samodzielnie, także w tym rozumieniu, że same wyznaczają sobie zadania i same te zadania realizują.

Do rozważenia pozostają kwestie związane ze świadczeniem niektórych usług informatycznych (np.: świadczonych przez programistów, integratorów systemów etc.), w szczególności, gdy są to osoby o wysokim poziomie kompetencji, posiadające rzadkie specjalizacje i niezbędne certyfikaty potwierdzające fachowość (i których zaangażowanie do realizacji przedmiotu zamówienia jest wymagane już na etapie składania ofert, czy wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu). Wydaje się, że czynności wykonywane przez te osoby nie polegają na świadczeniu pracy. Z kolei inne czynności informatyczne (np. polegające na usłudze help-desku) mogą już mieć charakter czynności polegających na wykonywaniu pracy w rozumieniu Kodeksu pracy”

Wykonawca podnosi, że w przypadku świadczonych przez niego usług asysty

zachodzi właśnie okoliczność wskazana w opinii UZP, w ustępie odnoszącym się do usług informatycznych. Także czynności wsparcia / udzielania konsultacji, świadczone przez Wykonawcę, zdecydowanie należą do specjalistycznych, nie mając nic wspólnego z potocznym rozumieniem help-desku (pomocy czysto informacyjnej, opartej na udzielaniu odpowiedzi na podstawie dokumentacji) - wsparcie w ramach przedmiotowej asysty wiąże się z analizą konkretnych przypadków przetwarzania danych zasobu PZGiK, a także bezpośrednią interakcją z systemem i danymi Zamawiającego za pomocą narzędzi zdalnego dostępu.

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że Zamawiający uwzględni podniesione okoliczności faktyczne i stosownie do nich podejmie decyzję o zasadności żądania w przedmiotowym postępowaniu wykonujących wskazane czynności na podstawie umowy o pracę.

Niezależnie od powyższego Wykonawca wskazuje, że Zamawiający w różny sposób sformułował we wzorze umowy oraz w opisie przedmiotu zamówienia katalog czynności ewentualnie podlegających przedmiotowemu wymaganiu.

Wykonawca podnosi także, że w przypadku konieczności zorganizowania funkcjonowania przedsiębiorstwa Wykonawcy w taki sposób, aby wymienione czynności były realizowane przez osoby zatrudnione na umowę o pracę, będzie to skutkowało kosztem świadczenia usługi wielokrotnie przekraczającym oszacowanie poczynione przez Wykonawcę na wniosek Zamawiającego - zatrudnienie tak licznej i zróżnicowanej grupy specjalistów dla potrzeb wsparcia jednego klienta to nie tylko koszty osobowe i organizacyjne, ale także samo pozyskanie deficytowych zasobów ludzkich. Stanowi to kolejny argument dla refleksji nad zasadnością wymagania: celem ustawodawcy było przeciwdziałanie praktyce tzw „umów śmieciowych”, cechujących się świadczeniem nisko opłacanej i niestabilnej pracy w warunkach przymusu ekonomicznego pracownika. W tym przypadku cel ten nie ma zastosowania, a ograniczenie możliwości skorzystania z kontraktowania usług na zasadach umowy cywilnej działa zarówno na niekorzyść Zamawiającego, jak i Wykonawcy oraz jego kontrahentów.

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843) zmiany treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia poprzez wykreślenie pkt 3.4 SIWZ oraz § 3 ust. 8-14 i § 10 ust. 9-10 załącznika nr 4 do SIWZ - wzór umowy.

2. Zamawiający w §3 ust. 7 wzoru umowy wymaga zdeponowania przez Wykonawcę kodów źródłowych Systemu SIPL. Wykonawca wskazuje, że przedmiotem zamówienia, zgodnie z zapisami SIWZ (także zastosowanymi kodami CPV) jest usługa asysty technicznej, nie zaś dostawa oprogramowania, z której mogłoby wynikać dostarczenie kodów źródłowych. W związku z powyższym Wykonawca wnosi o usunięcie wymagania jako niezgodnego z pozostałymi zapisami SIWZ, a co do zasady nie odpowiadającego przedmiotowi zamówienia, szczególnie z uwagi na zakres wykorzystania w Systemie oprogramowania gotowego, w którego przypadku producent nie udostępnia kodu źródłowego. Niezależnie od podniesionego wyżej zastrzeżenia Wykonawca wskazuje, że ewentualna realizacja wymagania, związana z pozyskaniem kodu źródłowego oraz jego bieżącą aktualizacją w wyspecyfikowany sposób w znaczącym stopniu zwiększy koszt usługi w stosunku do szacowanego przez Wykonawcę na wniosek Zamawiającego. W ocenie Wykonawcy uzasadnione jest zastąpienie wymagania obejmującego cały

System wymaganiem ograniczonym do oprogramowania dedykowanego, tzn. Wewnętrznego Portalu Mapowego i Geoportalu Miejskiego.

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 3 ust. 7 załącznika nr 4 do SIWZ - wzór umowy w następujący sposób:

JEST:

- 1) umieszczenia w obszarze, o którym mowa w § 4 pkt 4 Umowy, kodów źródłowych Systemu w postaci elektronicznej, zabezpieczonych kluczem kryptograficznym - w terminie 30 dni od dnia zawarcia Umowy;
- 2) umieszczania w tymże obszarze zabezpieczonych tym samym kluczem kryptograficznym kodów źródłowych w postaci elektronicznej, zmodyfikowanych lub zaktualizowanych wersji Systemu każdorazowo po jego modyfikacji lub aktualizacji - w terminie 14 dni od dnia modyfikacji lub aktualizacji Systemu;
- 3) zdeponowania na czas nieokreślony we wskazanej przez Zamawiającego kancelarii notarialnej na terenie miasta Lublina klucza kryptograficznego, o którym mowa w pkt. 1 - w terminie 30 dni od dnia zawarcia Umowy;
- 4) koszty zdeponowania klucza kryptograficznego pokrywa Zamawiający;
- 5) Zamawiający ma prawo uzyskania dostępu do kodów źródłowych w przypadku:
 - a) ogłoszenia likwidacji lub upadłości Wykonawcy, potwierdzonej prawomocnym orzeczeniem sądu,
 - b) zaprzestania przez Wykonawcę rozwijania lub wspierania Systemu;
- 6) klucz kryptograficzny, o którym mowa w pkt. 1-4, wydany zostanie Zamawiającemu na jego wniosek zawierający oświadczenie o zaistnieniu przesłanki wskazanej w pkt. 5;
- 7) Zamawiający nie ma prawa do dalszej sprzedaży, publikowania lub dystrybuowania kodów źródłowych ani skompilowanego oprogramowania.

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

- 1) umieszczenia w obszarze, o którym mowa w § 4 pkt 4 Umowy, kodów źródłowych oprogramowania dedykowanego Systemu w postaci elektronicznej, zabezpieczonych kluczem kryptograficznym - w terminie 30 dni od dnia zawarcia Umowy;
- 2) umieszczania w tymże obszarze zabezpieczonych tym samym kluczem kryptograficznym kodów źródłowych w postaci elektronicznej, zmodyfikowanych lub zaktualizowanych wersji oprogramowania dedykowanego Systemu każdorazowo po jego modyfikacji lub aktualizacji - w terminie 14 dni od dnia modyfikacji lub aktualizacji Systemu;
- 3) zdeponowania na czas nieokreślony we wskazanej przez Zamawiającego kancelarii notarialnej na terenie miasta Lublina klucza kryptograficznego, o którym mowa w pkt. 1 - w terminie 30 dni od dnia zawarcia Umowy;
- 4) koszty zdeponowania klucza kryptograficznego pokrywa Zamawiający;
- 5) Zamawiający ma prawo uzyskania dostępu do kodów źródłowych oprogramowania dedykowanego Systemu w przypadku:
 - a) ogłoszenia likwidacji lub upadłości Wykonawcy, potwierdzonej prawomocnym orzeczeniem sądu,
 - b) zaprzestania przez Wykonawcę rozwijania lub wspierania Systemu;
- 6) klucz kryptograficzny, o którym mowa w pkt. 1-4, wydany zostanie Zamawiającemu na jego wniosek zawierający oświadczenie o zaistnieniu przesłanki wskazanej w pkt. 5;
- 7) Zamawiający nie ma prawa do dalszej sprzedaży, publikowania lub dystrybuowania kodów źródłowych oprogramowania dedykowanego Systemu ani skompilowanego

oprogramowania.

3. Zamawiający w §3 ust. 1 pkt. 2 lit. a wzoru umowy wymaga modyfikacji Systemu w terminie 7 dni przed dniem wejścia w życie przepisu, dla którego ustalono vacatio legis. Wykonawca wskazuje, że będzie to skutkowało funkcjonowaniem systemu przez ostatnie siedem dni obowiązywania derogowanej normy prawnej w sposób wymagany przez normę zastępującą, mimo że jeszcze nie obowiązuje, a więc będzie to funkcjonowanie sprzeczne z właściwym przepisem. Wykonawca wnosi o zastąpienie wskazanego zapisu następującym: „modyfikacji Systemu z chwilą wejścia w życie przepisu, dla którego ustalono vacatio legis.”

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 3 ust. 1 pkt 2) załącznika nr 4 do SIWZ - wzór umowy w następujący sposób:

JEST:

2) modyfikacji Systemu - w terminie:

a) 7 dni przed dniem wejścia w życie przepisu, dla którego ustalono vacatio legis,

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

2) modyfikacji Systemu - w terminie:

a) w dniu wejścia w życie przepisu, dla którego ustalono vacatio legis,

4. Zamawiający w §5 ust. 7 pkt. 2, opisując procedurę korzystania z prawa opcji nie przewidział braku możliwości zrealizowania oczekiwanej modyfikacji. Wykonawca wskazuje, że niezbędne jest uwzględnienie takiej ewentualności, ponieważ prawdopodobne są sytuacje (o czym Wykonawca wnosi na podstawie doświadczenia zawodowego) zgłoszenia potrzeby modyfikacji, która nie może zostać zrealizowana bądź z przyczyn wynikających z ograniczeń wykorzystywanej przez System technologii, bądź też z uwagi na wpływ na inne elementy Systemu bądź uwarunkowania związane z jego utrzymaniem bądź planami rozwojowymi producenta. Wykonawca wskazuje w kontekście tego zastrzeżenia, że System SIPL jedynie w zakresie dwóch modułów stanowi oprogramowanie dedykowane, opracowane na potrzeby Zamawiającego i w uzgodnieniu z nim, pozostałe zaś moduły to oprogramowanie gotowe typu COTS, którego plany rozwojowe, a zatem i dokonywanie modyfikacji, podporządkowane są założeniom uwzględniającym wspólne potrzeby wszystkich użytkowników, nie zaś indywidualne zamierzenia jednego użytkownika. Wykonawca wnosi o dodanie we wskazanym punkcie umowy zapisu lit. c o brzmieniu: „w przypadku braku możliwości realizacji zlecenia Wykonawca poinformuje Zamawiającego o przyczynie.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na dodanie zapisu dotyczącego poinformowania Zamawiającego o braku możliwości realizacji zlecenia i pozostawia obecne brzmienie § 5 ust. 7 pkt 2 wzoru umowy.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że wzór umowy został przygotowany w oparciu o wzorcowe klauzule umowne w umowach wdrożeniowych z usługami utrzymania, opublikowane na stronach Ministerstwa Cyfryzacji pod adresem:

<https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/wzorcowe-klauzule-umowne-w-umowach-wdrozeniowych-z-uslugami-utrzymania-wersja-20>. Treść powyższego dokumentu została uzgodniona z Urzędem Zamówień Publicznych pod względem zgodności proponowanych zapisów z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

5. Zamawiający w §16 umowy sformułował następujące warunki odstąpienia od umowy

„1. Niezależnie od podstaw odstąpienia od Umowy przewidzianych w przepisach prawa, Zamawiający zastrzega sobie również prawo do odstąpienia od Umowy w przypadkach, gdy:

- 1) Wykonawca nie przystąpi do realizacji przedmiotu Umowy,
- 2) Wykonawca będzie wykonywał Umowę w sposób nienależyty, w szczególności dopuści się naruszenia postanowień Umowy”

Wykonawca wskazuje, że są to bardzo drastyczne zapisy, skutkujące potencjalną odpowiedzialnością niewspółmierną do wagi naruszenia. Wykonawca wnosi o usunięcie pkt. 1, ponieważ z uwagi na charakter umowy trudno ustalić jednoznaczną przesłankę stwierdzenia spełnienia warunku - literalnie interpretując zapis Zamawiający może już w dniu podpisania umowy wypowiedzieć ją z winy Wykonawcy; w racjonalnym zakresie możliwych do przewidzenia zdarzeń pochłania je nadto pkt. 2. Wykonawca wnosi także, z uwagi na analogiczne przesłanki, o dodanie do pkt. 2 zapisu o brzmieniu „i wezwany przez Zamawiającego do zaprzestania naruszeń i usunięcia ewentualnych szkód nie dokona tego we wskazanym w wezwaniu terminie; przedmiotowe uprawnienie nie dotyczy naruszeń terminowości realizacji modyfikacji / usuwania błędów i awarii, dla których ustalono stosowne kary umowne.”

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 16 ust. 1 załącznika nr 4 do SIWZ - wzór umowy w następujący sposób:

JEST:

- 1) Wykonawca nie przystąpi do realizacji przedmiotu Umowy,
- 2) Wykonawca będzie wykonywał Umowę w sposób nienależyty, w szczególności dopuści się naruszenia postanowień Umowy,
- 3) Wykonawca nie podpisze, w ciągu 7 dni dni od daty zawarcia umowy, umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych, o której mowa w § 7
- 4) zostanie rozwiązana umowa powierzenia przetwarzania danych osobowych, o której mowa w § 7;

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

- 1) Wykonawca będzie wykonywał Umowę w sposób nienależyty, w szczególności dopuści się naruszenia postanowień Umowy i wezwany przez Zamawiającego do zaprzestania naruszeń i usunięcia ewentualnych szkód, nie dokona tego we wskazanym w wezwaniu terminie; przedmiotowe uprawnienie nie dotyczy naruszeń terminowości realizacji modyfikacji / usuwania błędów i awarii, dla których ustalono stosowne kary umowne.
- 2) Wykonawca nie podpisze, w ciągu 7 dni dni od daty zawarcia umowy, umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych, o której mowa w § 7
- 3) zostanie rozwiązana umowa powierzenia przetwarzania danych osobowych, o której mowa w § 7;

6. W §3 ust. 2 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych Zamawiający następująco określił zakres czynności przetwarzania:

„Przetwarzający będzie w szczególności wykonywał następujące operacje dotyczące powierzonych danych osobowych: przeglądanie, administrowanie.”

Wykonawca wskazuje, że zarówno treść umowy jak i charakter usługi oraz sposób jej świadczenia wykluczają dokonywanie czynności administrowania danymi i wnosi o jej usunięcie z katalogu. Czynności asysty skutkują jedynie przeglądaniem danych osobowych i to nie jako czynnością samoistną, intencjonalną, a jedynie jako czynnością subsydiarną, stanowiącą techniczną konsekwencję wykonywanych prac serwisowych.

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 3 ust. 2 załącznika nr 1 do wzoru umowy - wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych w następujący sposób:

JEST:

Przetwarzający będzie w szczególności wykonywał następujące operacje dotyczące powierzonych danych osobowych: przeglądanie, administrowanie.

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

Przetwarzający będzie w szczególności wykonywał następujące operacje dotyczące powierzonych danych osobowych: przeglądanie.

7. W §3 ust. 4 pkt 2 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych Zamawiający wskazał, że będzie przekazywał Wykonawcy pliki przeznaczone do migracji. Wykonawca podnosi, że umowa asysty, do której zawierana jest umowa powierzenia przetwarzania danych, nie przewiduje migracji danych jako czynności realizowanej przez Wykonawcę. Nawet gdyby jednak doszło do realizacji takiej czynności, nie wiązałoby się to z przekazywaniem w tym celu danych Wykonawcy - wszelkie migracje dokonywane są zawsze lokalnie, w obrębie aktywów Zamawiającego. Wykonawca wnosi o usunięcie zapisu

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 3 ust. 4 załącznika nr 1 do wzoru umowy - wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych w następujący sposób:

JEST:

Przetwarzający będzie zbierał/otrzymywał dane osobowe od Administratora:

- 1) w systemie obsługi zgłoszeń Przetwarzającego,
- 2) w postaci plików przeznaczonych do migracji,
- 3) w postaci dokumentów papierowych.

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

Przetwarzający będzie zbierał/otrzymywał dane osobowe od Administratora:

- 1) w systemie obsługi zgłoszeń Przetwarzającego,
- 2) w postaci dokumentów papierowych.

8. Z uwagi na specyficzny (subsidiarny i ograniczony) charakter czynności

przetwarzania realizowanych na podstawie umowy asysty, Wykonawca wnosi o dodanie na końcu §4 ust. 1 wyrażenia „w zakresie właściwym dla czynności Umowy Głównej”

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 4 ust. 1 załącznika nr 1 do wzoru umowy - wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych w następujący sposób:

JEST:

Przetwarzający zobowiązuje się, że:

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

Przetwarzający zobowiązuje się, w zakresie właściwym dla czynności Umowy Głównej, że:

9. W §4 ust. 1 pkt 2 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych Zamawiający zawarł zapis:

„będzie pomagał Administratorowi wywiązać się z obowiązków określonych w art. 32 - 36 RODO”

Wykonawca wskazuje, że normy art. 35 i 36 RODO dotyczą czynności podejmowanych przed przystąpieniem do przetwarzania zbiorów danych i dotyczą przede wszystkim wykorzystania nowych, nie analizowanych jeszcze technologii, czynności profilowania oraz innych podobnych okoliczności których zajęcie jest wykluczone w ramach realizacji umowy, zatem nie ma podstawy do zobowiązania się przez Wykonawcę do udziału w takich czynnościach. Przesądza o tym samo dokonanie czynności przed przystąpieniem do przetwarzania zbiorów danych - umowa asysty obejmuje jedynie czynności przy już istniejących zbiorach danych, zaś w przypadku rozszerzenia ich katalogu w systemie właściwa w tym zakresie będzie umowa związana z rozszerzeniem systemu, nie zaś z jego utrzymaniem. Wykonawca wnosi o zastąpienie wyliczenia „32-35” wyliczeniem „32-34”.

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że pozostawia zapisy § 4 ust. 1 pkt 2 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych bez zmian, ponieważ zapis ten wprost wynika z art. 28 RODO pkt f): "uwzględniając charakter przetwarzania oraz dostępne mu informacje, pomaga administratorowi wywiązać się z obowiązków określonych w art. 32-36".

10. W §4 ust. 1 pkt 3 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych Zamawiający zawarł zapis:

„będzie pomagał Administratorowi poprzez odpowiednie środki techniczne i organizacyjne wywiązać się z obowiązku odpowiadania na żądania osoby, której dane dotyczą, w zakresie wykonywania jej praw określonych w Rozdziale III RODO; w szczególności Przetwarzający zobowiązuje się, na każde żądanie Administratora, do przygotowania i przekazania Administratorowi informacji potrzebnych do spełnienia żądania osoby, której dane dotyczą,”

Wykonawca wskazuje, że nie przetwarza powierzonych danych w sposób prowadzący do ich zmian, nie wprowadza ich do systemu i nie usuwa; odpowiedzi na żądania osoby, o których mowa dotyczą obszaru aktywności pracowników Zamawiającego - realizowanie ich przez Wykonawcę nie ma racjonalnego

uzasadnienia zarówno z organizacyjnego punktu widzenia, jak i w kontekście przedmiotu umowy. Nadto to Zamawiający dysponuje systemowymi narzędziami do realizowania tych czynności, nie zaś Wykonawca. Wykonawca wnosi o usunięcie wymagania.

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że pozostawia zapisy § 4 ust. 1 pkt 3 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych bez zmian, ponieważ zapis ten wprost wynikają z art. 28 RODO pkt e): "biorąc pod uwagę charakter przetwarzania, w miarę możliwości pomaga administratorowi poprzez odpowiednie środki techniczne i organizacyjne wywiązać się z obowiązku odpowiadania na żądania osoby, której dane dotyczą, w zakresie wykonywania jej praw określonych w rozdziale III".

11. W §5 ust. 3 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych Zamawiający zawarł zapis:

„Na przetwarzanie danych osobowych poza siedzibą Przetwarzającego, np. w lokalach prywatnych lub w kontekście pracy na odległość, wymagana jest uprzednia pisemna zgoda Administratora.”

Wykonawca wskazał w ŚTO wdrożenie odpowiednich zabezpieczeń dla pracy zdalnej, ponadto praca zdalna jest podstawowym sposobem pracy w chwili zawierania umowy, zatem powinna być dopuszczona wprost, nie zaś warunkowo, za zgodą Zamawiającego. Niezależnie od tego nie polega ona na przetwarzaniu powierzonych danych poza aktywami Zamawiającego - jedynie narzędzia przetwarzania zarządzane są zdalnie. Wykonawca wnosi o usunięcie zapisu.

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 5 ust. 3 załącznika nr 1 do wzoru umowy - wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych w następujący sposób:

JEST:

Na przetwarzanie danych osobowych poza siedzibą Przetwarzającego, np. w lokalach prywatnych lub w kontekście pracy na odległość, wymagana jest uprzednia pisemna zgoda Administratora. Przetwarzający gwarantuje i zapewnia, że świadczenie usług lub wykonywanie pracy poza siedzibą Przetwarzającego przez jego pracowników lub współpracowników spełnia określone środki i wymogi, w tym w szczególności zagwarantowane są odpowiednie środki techniczne i organizacyjne w rozumieniu art. 32 RODO oraz środki wymagane przez Umowę.

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

Przetwarzający gwarantuje i zapewnia, że świadczenie usług lub wykonywanie pracy poza siedzibą Przetwarzającego przez jego pracowników lub współpracowników spełnia określone środki i wymogi, w tym w szczególności zagwarantowane są odpowiednie środki techniczne i organizacyjne w rozumieniu art. 32 RODO oraz środki wymagane przez Umowę.

12. W §6 ust. 3 umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych Zamawiający zawarł zapis:

„Przetwarzający zobowiązuje się do usunięcia uchybień stwierdzonych podczas kontroli w terminie wskazanym przez Administratora nie dłuższym niż 7 dni

kalendarzowych.”

Wykonawca wnosi o dodanie po słowie „uchybień” wyrażenia „w stosunku do wymagań umowy i właściwych przepisów prawa”, bowiem w obecnym brzmieniu w wyniku kontroli Zamawiający może dowolną okoliczność określić jako uchybienie i zażądać zmian po stronie Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający dokonuje zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy Pzp zmiany treści SIWZ poprzez modyfikację § 6 ust. 3 załącznika nr 1 do wzoru umowy - wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych w następujący sposób:

JEST:

Przetwarzający zobowiązuje się do usunięcia uchybień stwierdzonych podczas kontroli w terminie wskazanym przez Administratora nie dłuższym niż 7 dni kalendarzowych.

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

Przetwarzający zobowiązuje się do usunięcia uchybień, w stosunku do wymagań umowy i właściwych przepisów prawa, stwierdzonych podczas kontroli w terminie wskazanym przez Administratora nie dłuższym niż 7 dni kalendarzowych.

13. Wykonawca informuje, że obecnie rozwija oprogramowanie gotowe, równoważne dla posiadanego przez Zamawiającego oprogramowania dedykowanego (Wewnętrzny Portal Mapowy i Geoportal Miejski), które należy do bieżącej linii rozwojowej produktów Wykonawcy. W związku z tym Wykonawca prosi o potwierdzenie, że Zamawiający zaakceptuje w miejsce objęcia asystą posiadanego produktu, dostarczenie licencji produktu równoważnego, wdrożenie go i objęcie go w ramach realizacji umowy asystą na wskazanych warunkach.

Wykonawca informuje także, że w obszarze aplikacji dziedzinowych, wykorzystywanych przez Zamawiającego w formie przeglądarkowej obecnie rozwija część z nich jako produkty w technologii desktop. Wykonawca prosi o potwierdzenie, że Zamawiający zaakceptuje w trakcie trwania umowy asysty wymianę w przypadku przedmiotowych aplikacji na wersje desktop, oparte o interfejs TurboEwid. Jest to związane z korzystaniem w rozwoju przedmiotowych aplikacji z technologii Wykonawcy właściwych dla rozwiązań klasy desktop, których implementacji w rozwiązaniach klasy web nie przewiduje. Do wskazanych aplikacji należą:

- Aplikacja dla Biura Miejskiego Konserwatora Zabytków,**
- Aplikacja dla Wydziału Ochrony Środowiska**

Nowe funkcjonalności aplikacji dla Wydziału Ochrony Środowiska oraz Biura Miejskiego Konserwatora Zabytków, stanowiące przedmiot rozstrzygniętego przez Zamawiającego postępowania na rozbudowę systemu SIPL, Wykonawca realizuje w technologii desktop, co także przemawia za uwzględnieniem perspektywy zmiany technologii w zakresie asysty technicznej.

Wykonawca prosi także o potwierdzenie, że przedmiotem asysty nie jest gotowe oprogramowanie desktop GIS strony trzeciej, dostarczone Zamawiającemu w ramach projektu SIPL, dla którego dostępne jest wsparcie producenta.

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że zakres asysty technicznej dotyczy systemu SIPL opisanego w § 1 pkt 1 wzoru umowy wraz z zapewnieniem prawidłowego działania wszystkich

modułów Systemu w zakresie jego funkcjonalności.

Zamawiający dodatkowo zastrzegł w § 3 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy konieczność aktualizacji modułów Systemu z zachowaniem funkcjonalności.

Aktualizacja systemu SIPL wiąże się nie tylko z usprawnieniem, rozszerzeniem funkcjonalności, ale również z wykorzystaniem przez Wykonawcę efektywniejszej, stabilniejszej technologii rozwiązań informatycznych.

Jednocześnie Zamawiający potwierdza, że przedmiotem asysty jest system SIPL opisany w definicji Systemu wraz z załączonymi licencjami określonymi w § 2 ust. 1 wzoru umowy. Oprogramowanie desktop GIS nie jest objęte asystą techniczną.

Mając na uwadze powyższe działając na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp Zamawiający dokonuje zmiany pkt 11 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, który otrzymuje następujące brzmienie:

11.1. Oferty należy składać za pośrednictwem operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012r. - Prawo pocztowe na adres: Biuro Zamówień Publicznych Urzędu Miasta Lublin, Plac Litewski 1, 20-080 Lublin albo osobiście lub za pośrednictwem postańca pozostawiając w pojemniku zlokalizowanym w Urzędzie Miasta Lublin, Plac Litewski 1, 20-080 Lublin w godzinach pracy Urzędu Miasta Lublin tj. poniedziałek - piątek pomiędzy 7:30 a 15:30.

11.2. W postępowaniu wezmą udział tylko te oferty, które wpłyną do Zamawiającego do dnia 13.05.2020 r. do godz. 11:00 na adres wskazany w pkt 11.1 Decydujące znaczenie dla oceny zachowania powyższego terminu ma data i godzina wpływu oferty na adres wskazany w pkt 11.1, a nie data jej wysłania.

11.3. Otwarcie ofert nastąpi poprzez transmisję online pod adresem: <https://bip.lublin.eu/urząd-miasta-lublin/zamowienia-publiczne/transmisja-z-otwarcia-ofert/> dnia 13.05.2020 r. o godzinie 13:00.

Pozostałe zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia pozostają bez zmian.

Z up. PREZYDENTA MIASTA LUBLIN

Elżbieta Daszyńska
DYREKTOR
Biura Zamówień Publicznych

W załączeniu:

1. Aktualnie obowiązujący nr 4 do SIWZ - wzór umowy.
2. Aktualnie obowiązujący nr 1 do wzoru umowy - wzór umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych.

