

**Do
Uczestników postępowania**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zapewnienie dostępu do usług sportowo-rekreacyjnych dla pracowników Uniwersytetu Rolniczego im. Hugona Kołłątaja w Krakowie, ich dzieci oraz osób towarzyszących”, nr zamówienia: **DZP-291-521/2021**.

I. Uniwersytet Rolniczy im. Hugona Kołłątaja w Krakowie informuje, że dnia 05.05.2021 r. do zamawiającego wpłynął wniosek wykonawcy w sprawie wyjaśnienia treści specyfikacji warunków zamówienia. Na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11.09.2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.) zwanej dalej „ustawą Pzp”, zamawiający przekazuje treść pytań wykonawcy wraz z odpowiedziami.

1. Pytanie wykonawcy:

W związku z obowiązującym stanem epidemii oraz wynikających z tego restrykcji dotyczących funkcjonowania obiektów sportowo-rekreacyjnych prosimy o potwierdzenie, iż Wykonawcy zobowiązani są podać w ofercie liczbę obiektów, z którymi na dzień składania ofert mają podpisane umowy współpracy.

Odpowiedź zamawiającego:

Wg zapisów SWZ, tj. oferta musi zawierać wykazy obiektów zlokalizowanych na terenie miasta Krakowa, w których wykonawca gwarantuje użytkownikom możliwość korzystania z usług. Powyższe nie oznacza, że na dzień składania ofert, wykonawca ma mieć podpisane umowy współpracy w partnerami.

2. Pytanie wykonawcy:

*W nawiązaniu do Opisu Przedmiotu Zamówienia, pkt 15, prosimy o potwierdzenie czy jedynym, wystarczającym, dopuszczonym przez Zamawiającego sposobem weryfikacji i dostępu użytkowników do obiektów sportowo-rekreacyjnych jest **imienna karta (magnetyczna, chipowa lub zbliżeniowa)**, po okazaniu której wraz z dowodem osobistym i podpisem na liście Użytkownik jest wpuszczany do tego obiektu?*

Odpowiedź zamawiającego:

Wg zapisów SWZ. Zamawiający nie określa żadnych dodatkowych wymagań.

3. Pytanie wykonawcy:

Czy Zamawiający zgadza się na modyfikację postanowień § 6 pkt. 1 lit. a, c, e projektu umowy w ten sposób, że Zamawiający ma prawo naliczyć Wykonawcy karę umowną we wskazanych przypadkach po bezskutecznym upływie 7 - dniowego terminu wyznaczonego Wykonawcy na piśmie, do naprawy stwierdzonych naruszeń?

Celem kar umownych jest zagwarantowanie należytego wykonania umowy, poprzez zastosowanie sankcji w sytuacji braku realizacji określonych zobowiązań umownych. Cel ten może zostać zrealizowany nie tylko poprzez żądanie zapłaty określonej kwoty z tytułu kary umownej, ale również poprzez wezwanie do należytego wykonania umowy pod rygorem nałożenia takiej kary. Nadto nie jest zasadne nakładanie kar, bez uprzedniego wskazania naruszenia wraz z wezwaniem do jego naprawy, tj. w sytuacji, gdy podmiot wykonujący umowę, nie posiada świadomości jej naruszenia. Taka sytuacja może mieć miejsce w sytuacji, gdy w ocenie Zamawiającego ma miejsce niewykonanie, nienależyte wykonanie lub rażące naruszenie postanowień umowy, uprawniające Zamawiającego do automatycznego nałożenia kary umownej.

Odpowiedź zamawiającego:

Treść postanowień § 6 pkt. 1 lit. a, c, e projektu umowy, pozostaje bez zmian.



4. Pytanie wykonawcy:

Czy Zamawiający zgadza się na doprecyzowanie postanowień § 6 pkt. 1 lit. a, e projektu umowy poprzez wskazanie, że naliczenie wskazanych kar umownych może nastąpić, w konsekwencji zdarzeń wynikających z wyłącznej winy Wykonawcy?

Aktualne zapisy umożliwiają nałożenie kar umownych w sytuacji, gdy zdarzenie np. odstąpienie od umowy/rozwiązanie umowy przez Zamawiającego leży nie tylko po stronie Wykonawcy, ale także od Zamawiającego, osób trzecich (np. użytkowników) lub siły wyższej. Podobnie w odniesieniu do możliwości nałożenia kary umownej na Wykonawcę z tytułu nienależytego wykonania usług, także wówczas gdy ta nieprawidłowość wynika z winy np. użytkownika. Nie jest zasadne, aby Wykonawca ponosił odpowiedzialność za inne podmioty, dlatego zapisy powinny wyraźnie wskazać, że Wykonawca ponosi odpowiedzialność, umożliwiającą nałożenie na niego kary umownej w sytuacji, gdy zdarzenie powstało wyłącznie z winy Wykonawcy.

Odpowiedź zamawiającego:

Treść postanowień § 6 pkt. 1 lit. a, e projektu umowy, pozostaje bez zmian.

5. Pytanie wykonawcy:

Czy Zamawiający zgadza się doprecyzować postanowienia § 7 projektu umowy poprzez dodanie, że strony zawrą umowę powierzenia danych użytkowników na rzecz Zamawiającego lub dodanie, że w przypadku braku porozumienia w zakresie zasad przetwarzania danych, każda ze Stron może rozwiązać umowę bez żadnych negatywnych konsekwencji, a w szczególności bez możliwości nałożenia przez drugą ze Stron z tego tytułu kary umownej?

Na gruncie umowy o świadczenie usług dostępu do Programu ██████████, administratorem danych osobowych posiadaczy kart jest Wykonawca. Podstawą prawną przetwarzania danych jest zgoda użytkownika - art. 6 pkt. 1 a Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (Dz. U. UE. L. z 2016 r. Nr 119, str. 1), dalej RODO. Wyrażając zgodę użytkownik zgadza się na przetwarzanie jego danych osobowych przez Wykonawcę w celu i zakresie niezbędnym do realizacji umowy o świadczenie usług dostępu do programu sportowego. Zamawiający jest natomiast administratorem danych osobowych pracowników na gruncie stosunku pracy. Uprawnienie do przetwarzania danych osobowych na gruncie stosunku pracy nie jest właściwą podstawą do przetwarzania danych na gruncie umowy o świadczenie usług. Potwierdza to decyzja Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych z 15 lipca 2015 r. DIS/DEC - 594/15/62961 utrzymana ostateczną decyzją GIODO z 11 września 2015 r. DIS/DEC - 749/15/83430: „Zauważyć należy, iż pracodawca przetwarza dane osobowe pracowników w zakresie i celu niezbędnym dla wykonania ciążących na nim obowiązków wynikających ze stosunku pracy. A zatem, jako administrator danych może jedynie w tym celu powierzyć innemu podmiotowi przetwarzanie tych danych. Umożliwienie natomiast pracownikowi uczestnictwa w zajęciach sportowych w ramach programu M. nie należy do takich obowiązków”. Bezprzedmiotowe byłoby zatem powierzenie danych przez Zamawiającego na rzecz Wykonawcy, gdyż po pierwsze Wykonawca jest już uprawniony do przetwarzania danych pracowników na podstawie zgód i nie potrzebuje dodatkowej podstawy prawnej, po drugie Zamawiający nie jest uprawniony do przetwarzania danych na gruncie umowy o świadczenie usług, tym bardziej nie może więc w tym celu i zakresie powierzyć danych. Zgodnie z ww. decyzjami GIODO: „ (...) uznać należy, że klient nie może powierzyć Spółce przetwarzania danych posiadaczy kart M. w ramach umowy powierzenia, o której mowa w art. 31 ustawy, gdyż przetwarzanie tych danych jest uzależnione właśnie od zgody osób, których one dotyczą. (...) A zatem z uwagi na to, iż klient jedynie za wiedzą i zgodą może udostępnić Spółce dane pracowników, osób towarzyszących i dzieci, którzy chcą skorzystać z usług Spółki, nie może to się odbywać w drodze umowy powierzenia Spółce przetwarzania danych przez klienta, o której mowa w art. 31 ustawy o ochronie danych osobowych”.

Niezależnie od tego, aby możliwa była realizacja umowy o świadczenie usług w zakresie np. zamawiania i dystrybucji kart czy składania reklamacji, Zamawiający musi posiadać podstawę prawną do przetwarzania danych na gruncie RODO. Zamawiający nie jest uprawniony do przetwarzania danych osobowych użytkowników na gruncie umowy o świadczenie usług sportowych, a więc może przetwarzać dane w tym zakresie jedynie w konsekwencji powierzenia mu odpowiednich danych we wskazanym celu. Zgodnie z art. 28 pkt. 1 RODO: Przetwarzanie przez podmiot przetwarzający odbywa się na podstawie umowy lub innego instrumentu prawnego, które podlegają prawu Unii lub prawu państwa członkowskiego i wiążą podmiot przetwarzający i administratora, określają przedmiot i czas trwania przetwarzania, charakter i cel przetwarzania, rodzaj danych osobowych oraz kategorie osób, których dane dotyczą, obowiązki i prawa administratora. Dlatego też niezbędne jest zawarcie spełniającej wymogi RODO umowy powierzenia Zamawiającemu danych do przetwarzania, w celu i zakresie niezbędnym do realizacji umowy o świadczenie usług dostępu do Programu. Wykonawca ponosi odpowiedzialność za zgodne z prawem przetwarzanie danych osobowych, których jest administratorem, dlatego bardzo istotne jest zawarcie takiej umowy powierzenia danych. Każda inna podstawa przetwarzania danych osobowych uczestników przez Zamawiającego wiązałaby się z ryzykiem naruszenia norm prawnych w zakresie ochrony danych osobowych oraz nałożenia na Strony związanych z tym wysokich kar. Zgodnie z art. 83 pkt. 4 RODO naruszenie obowiązków administratora i podmiotu przetwarzającego o których mowa w art. 8, 11, 25–39 oraz 42 i 43 RODO zagrożone jest nałożeniem administracyjnej kary pieniężnej w wysokości do 10 000 000 EUR, a w przypadku przedsiębiorstwa – w wysokości do 2 % jego całkowitego rocznego światowego obrotu z poprzedniego roku obrotowego, w zależności która kwota jest wyższa.

Odpowiedź zamawiającego:

Postanowienia projektu umowy pozostają bez zmian.





- II. Uniwersytet Rolniczy im. Hugona Kołłątaja w Krakowie informuje, że na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, zmienia treść specyfikacji warunków zamówienia, w zakresie wyznaczonego terminu składania i otwarcia ofert oraz terminu związania ofertą.
- Termin składania ofert zostaje przedłużony do dnia 13.05.2021 r. do godziny 09:00.
 - Otwarcie ofert nastąpi: 13.05.2021 r. o godzinie 09:30.
 - Wykonawca będzie związany ofertą od dnia upływu terminu składania ofert, przy czym pierwszym dniem terminu związania ofertą jest dzień, w którym upływa termin składania ofert, do dnia 11.06.2021 r.

Powyższe stanowi integralną część specyfikacji warunków zamówienia.

DYREKTOR
ds. technicznych

mgr inż. Artur Szymacha