

znak: DAGZ.261.1.7.2017

Warszawa, dnia 25.08.2017 r.

Zainteresowani Wykonawcy**Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na modernizację i rozbudowę biblioteki taśmowej IBM TS3310**

Do Zamawiającego - Narodowego Funduszu Zdrowia Mazowieckiego Oddziału Wojewódzkiego NFZ w Warszawie, wpłynęły w dniach 21 i 22.08.2017 r. zapytania do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia. Zgodnie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164, z późn. zm.), Zamawiający wyjaśnia, co następuje:

Odnosnie Wzoru Umowy będącej załącznikiem nr 2 do SIWZ znak sprawy: DAGZ.261.1.7.2017 (Umowa)

Pytanie 1.

Czy Zamawiający przyjmie zmianę pierwotnego brzmienia postanowienia § 5 Umowy: „Zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 14 dni od daty stwierdzenia nienależytego jej wykonania lub wykonania w sposób sprzeczny z umową.” na następujące:

„W przypadku stwierdzenia nienależytego wykonania lub niewykonania niniejszej Umowy Zamawiający wezwie Dostawcę do usunięcia naruszeń w terminie nie krótszym niż 14 dni roboczych. Wezwanie będzie kierowane w formie pisemnej pod rygorem nieważności i musi zawierać uzasadnienie określające przynajmniej opis danego naruszenia Umowy. Po bezskutecznym upływie powyższego terminu Zamawiający będzie uprawniony do odstąpienia od Umowy”.

Uzasadnienie

Wspólną intencją Stron jest należyte wykonanie umowy. W ocenie Wykonawcy, uprawnienie do stosowania najbardziej dotkliwej sankcji prawnej w postaci odstąpienia od Umowy w każdym przypadku jej nienależytego wykonania lub niewykonania na zasadzie automatyzmu jest zbyt daleko idące. Należy mieć także na względzie, że odstąpienie od umowy w taki sposób implikuje zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 1 Umowy nałożenie na Wykonawcę kary umownej w znacznej wysokości. Taką konstrukcją prawną mającą co do zasady funkcję motywującą Wykonawcę, należy uznać za nieproporcjonalną i przedwczesną. Proponowana zmiana ma na celu przyznanie Dostawcy terminu do usunięcia ewentualnych naruszeń Umowy bez jednoczesnego pozbawiania Zamawiającego uprawnienia do odstąpienia od Umowy. Nadto, zwracamy uwagę, iż pierwotna treść postanowienia § 5 wzoru Umowy jest daleko bardziej restrykcyjna niż choćby art. 492 w zw. z 395 Kodeksu cywilnego, które wymagają przed złożeniem oświadczenia o odstąpieniu uprzedniego wyznaczenia

terminu do spełnienia świadczenia. Wyrażamy nadzieję, że wprowadzenie powyższej zmiany pozytywnie wpłynie na realizację zadania publicznego i relacje stron Umowy.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Pytanie 2.

Czy Zamawiający przyjmie zmianę pierwotnego brzmienia postanowienia § 2 ust. 3 Umowy:

„Odbiór przedmiotu umowy potwierdzony zostanie protokołem odbioru sporządzonym zgodnie z załącznikiem nr 2 do umowy, podpisanym przez przedstawicieli Stron.”

Na następujące:

„Zamawiający zobowiązany jest odebrać dostarczony zgodnie z Umową przedmiot umowy wskazany w § 1. Odbiór przedmiotu umowy potwierdzony zostanie protokołem odbioru sporządzonym zgodnie z załącznikiem nr 2 do umowy, podpisanym przez przedstawicieli Stron.”

Uzasadnienie

Powyższa zmiana ma na celu wyartykułowanie podstawowego zobowiązania Zamawiającego a tym samym elementu koniecznego umowy dostawy tj. odbioru przedmiotu dostawy.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Pytanie 3.

Czy Zamawiający zgodzi się na dodanie w § 4 Umowy postanowienia ustęp 11 o następującym brzmieniu:

„11. Strony zgodnie oświadczają, że odpowiedzialność z rękojmi za wady rzeczy określona w art. 556 Kodeksu cywilnego oraz na podstawie jakiegokolwiek innego tytułu prawnego zostaje wyłączona.”

Uzasadnienie

Przedmiotem zamówienia zgodnie z SIWZ oraz § 1 ust. 3 Umowy jest „dostarczenie, zainstalowanie, skonfigurowanie sprzętu i oprogramowania”. Ponadto, Wykonawca zobowiązany jest do udzielenia gwarancji na przedmiot umowy na warunkach określonych w § 4 Umowy. W ocenie Wykonawcy, warunki gwarancji są szerokie, w pełni zabezpieczają oraz zaspokajają słuszny interes Zamawiającego w okresie trwania umowy. Kodeksowe warunki rękojmi za wady (terminy zgłoszenia wad fizycznych, zakres uprawnień kupującego, okresy przedawnienia roszczeń) kształtują z kolei odpowiedzialność Wykonawcy w sposób nadmiernie szeroki i są nieadekwatne dla przedmiotu niniejszego Zamówienia. Wykonawca wskazuje, że warunki te przekraczają istotnie warunki gwarancyjne. Brak wyłączenia odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady fizyczne jest więc nieproporcjonalne gospodarczo, zwłaszcza, że producent oraz specyfikacja sprzętu zostały bardzo ściśle określone. Z uwagi na powyższe prosimy o dodanie stosownego wyłączenia odpowiedzialności za wady fizyczne.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Pytanie 4.

Czy Zamawiający zgodzi się na dodanie w § 6 postanowienia ustęp 4 o następującym brzmieniu:

„4. Łączna wartość kar umownych, o których mowa w ust.1 nie może przekroczyć 20% ceny określonej w § 3 ust. 1 Umowy.”

Uzasadnienie

Wnosimy o ograniczenie skumulowanej wartości kar umownych, do których naliczenia uprawniony jest Zamawiający. Kary umowne są rodzajem ryczałtowego odszkodowania za wskazane w umowie zdarzenia. Ich stosowanie opiera się również na niekorzystnym dla podmiotu zobowiązanego sposobie dowodzenia. Zgodnie z ogólnymi zasadami odpowiedzialności odszkodowawczej stosowanie kar umownych nie powinno jednak prowadzić do przysporzenia podmiotu uprawnionego do ich naliczenia. Z tego względu prosimy o wprowadzenie powyższego ograniczenia.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Pytanie 5.

Czy Zamawiający zgodzi się na dodanie w § 6 postanowienia ustęp 5 o następującym brzmieniu:

„5. Odpowiedzialność odszkodowawcza Dostawcy, wynikająca z niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu Umowy, ogranicza się do rzeczywistej straty Zamawiającego, bez utraconych korzyści, z jednoczesnym ograniczeniem do równowartości 50% ceny określonej w § 3 ust. 1 Umowy.”

Uzasadnienie

Zaproponowane kwotowe i zakresowe ograniczenie odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy ma na celu dostosowanie kształtowanego stosunku prawnego do panujących realiów gospodarczych i standardów rynkowych. Wysokość odszkodowania nie powinna przekraczać wartości wynagrodzenia przysługującego Dostawcy, w przeciwnym razie byłoby to nieproporcjonalne i mogłoby prowadzić do nieuprawnionego przysporzenia Zamawiającego kosztem Dostawcy. Limitacja odpowiedzialności do straty rzeczywistej ma z kolei ograniczyć polemikę dotyczącą hipotetycznej i trudnej do „uchwycenia” straty w majątku Zamawiającego (odpowiedzialność za utracone korzyści). Zaproponowane ograniczenia mieszczą się w panujących standardach rynkowych, nie wpływają w sposób znaczący na pozycję Zamawiającego czy jego szeroko rozumiany interes gospodarczy.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Odnośnie wzoru umowy o zachowaniu Poufności stanowiącej załącznik nr 4 do Umowy będącej załącznikiem nr 2 do SIWZ znak sprawy: DAGZ.261.1.7.2017 (Umowa)

Pytanie 6

Czy Zamawiający zgadza się na wprowadzenie w §2 Umowy o zachowaniu poufności stanowiącej załącznik nr 4 do Umowy postanowienia ustęp 5 o następującym brzmieniu:

„5. Zamawiający zobowiązany jest do zachowania poufności danych osób biorących udział w realizacji umowy podstawowej na zasadach określonych w niniejszej Umowie. Dane te będą uznawane za Informacje Poufne w rozumieniu niniejszej Umowy. W przypadku naruszenia przez Zamawiającego obowiązków określonych niniejszą umową w stosunku do danych, o których mowa powyżej, Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną w wysokości 10% ceny określonej w § 3

ust. 1 umowy podstawowej za każdy przypadek naruszenia. Kara będzie płaćna w terminie 14 dni od chwili ujawnienia.”

Uzasadnienie

Z uwagi na zobowiązanie do udostępnienia Zamawiającemu danych osobowych osób po stronie Wykonawcy realizujących czynności objęte zakresem umowy podstawowej, konieczne jest stosowne ich zabezpieczenie.

W ocenie Wykonawcy adekwatnym sposobem zabezpieczenia jest uprawnienie do dochodzenia kar umownych w przypadku nieautoryzowanego ujawnienia takich danych. Zasady dochodzenia kar umownych oraz ich wysokość zostały określone w sposób identyczny jak w § 2 ust. 2 Umowy o zachowaniu poufności.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Odnosnie Wzoru "Oświadczenie o zobowiązaniu do zachowania poufności" będącym załącznikiem do umowy o zachowaniu Poufności stanowiącej załącznik nr 4 do Umowy będącej załącznikiem nr 2 do SIWZ znak sprawy: DAGZ.261.1.7.2017 (Umowa)

Pytanie 7

Zamawiający we wzorze "Oświadczenie" będącym załącznikiem do umowy o zachowaniu Poufności wymaga podania adresu zamieszkania, nazwy i nr dokumentu tożsamości oraz nr PESEL

Zwarzywszy na fakt, iż zakres danych osobowych, które może przetwarzać pracodawca jest wskazany w art. 22 Kodeksu pracy (t.j. Dz. U. z 2014r. poz. 1502 z późn. zm.) jak i uwzględniając zasadę adekwatności i celowości zakresu danych osobowych Wykonawca zwraca się z pytaniem czy Zamawiający zgodzi się na ograniczenie do podania numeru PESEL.

W uwzględnieniu powyższego pytania odnosząc się do zapisów art. 7 pkt 5 ustawy o ochronie danych osobowych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 922 z późn. zm.) oraz art. 22 Kodeksu pracy (t.j. Dz. U. z 2014r. poz. 1502 z późn. zm.) mając na względzie bezpieczeństwo zarówno Zamawiającego jak i Wykonawcy a co za tym prawo do jednoznacznej identyfikacji osób wykonujących przedmiot umowy, Wykonawca uważa, iż pozyskiwanie dodatkowych zgód od osób przez niego skierowanych do wykonania umowy za nadmiarowe i nieadekwatne. Wykonawca pragnie również zwrócić uwagę na obowiązki ciężące na Zamawiającym jako Administratorze danych przetwarzanych na podstawie zgód, w szczególności na dobrowolność zgody, możliwość jej odwołania czy dopełniania obowiązku informacyjnego. Tym samym Wykonawca zwraca się z pytaniem czy Zamawiający zgodzi się na wykreślenie

„Wyrażam zgodę na przetwarzanie moich danych osobowych zawartych w niniejszym oświadczeniu przez Narodowy Fundusz Zdrowia na potrzeby związane z realizacją umowy.”

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Dot. Wzoru "Oświadczenie" będącym załącznikiem nr 5 do Umowy będącej załącznikiem nr 2 do SIWZ znak sprawy: DAGZ.261.1.7.2017

Pytanie 8

W ocenie Wykonawcy w ramach należytej realizacji przedmiotu Umowy brak jest konieczności przetwarzania danych osobowych. Kwestie związane z zachowaniem poufności wszelkich informacji nie wykluczając informacji typu dane osobowe reguluje umowa o zachowaniu Poufności i

oświadczenie z nią związane a co za tym brak uzasadnienia dla podpisania przez osoby wykonujące przedmiot Umowy oświadczenia z załącznika nr 5 do Umowy.

W przypadku gdy w ocenie Zamawiającego w trakcie realizacji przedmiotu Umowy będzie dochodzić do przetwarzania danych osobowych i podpisanie oświadczenia z załącznika nr 5 do Umowy jest konieczne to Wykonawca prosi o wskazanie zakresy przetwarzania i uregulowanie podstawy przetwarzania danych osobowych na potrzeby realizacji Umowy.

W przypadku gdy Zamawiający zgadza się, że nie będzie konieczności przetwarzania danych osobowych w trakcie realizacji Umowy Wykonawca wnosi o wykreślenie zapisów § 8 pkt. 4 umowy będącej załącznikiem nr 2 do SIWZ znak sprawy: DAGZ.261.1.7.2017 oraz usunięcie załącznika nr 5 do Umowy.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia zapisy SIWZ bez zmian.

Odnośnie Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia będącego załącznikiem nr 1 do SIWZ:

Przedmiotem zamówienia jest modernizacja i rozbudowa biblioteki taśmowej IBM TS3310 o 4 sztuki napędów LTO7 (symbol producenta 8442) oraz modułu zarządzającego do biblioteki taśmowej (symbol producenta 3576-E9U), w związku z powyższym zwracamy się z poniższymi pytaniami:

Pytanie 9.

Czy dostarczane 4 napędy LTO7 mają zostać zamontowane w oferowanym rozszerzeniu 3576-E9U?

Odpowiedź

Tak, Zamawiający potwierdza, że dostarczone 4 napędy LTO7 mają zostać zamontowane w oferowanym rozszerzeniu 3576-E9U.

Pytanie 10.

Czy w ramach dostawy 4 napędów LTO7 oraz rozszerzenia 3576-E9U Zamawiający oczekuje dostarczenia również wszystkich niezbędnych kabli zasilających oraz sygnałowych, kompletu zasilaczy oraz licencji na aktywację wszystkich slotów na taśmy w oferowanym rozszerzeniu 3576-E9U?

Odpowiedź

Tak, zgodnie ze Szczegółowym Opiszem Przedmiotu Zamówienia, stanowiącym załącznik nr 1 do SIWZ Wykonawca zobowiązany jest „...dostarczyć, zainstalować, skonfigurować fabrycznie nowy sprzęt i oprogramowanie”, co oznacza, że Wykonawca dostarczy wszystkie niezbędne elementy, konieczne do wykonania powyższych czynności.

Pytanie 11.

Zgodnie z zaleceniami producenta firmy IBM dotyczącymi konfiguracji i instalacji biblioteki IBM TS3310, biblioteka ta może być konfigurowana w wersji wolno stojącej lub rackowej dla modułu podstawowego + jeden moduł rozszerzający, natomiast w przypadku dodania kolejnego modułu rozszerzającego wymagana jest instalacja całego rozwiązania w szafie rackowej.

W związku z powyższym prosimy o doprecyzowanie czy oferowane rozszerzenie ma być wolno stojące czy też będzie montowane w szafie rackowej Zamawiającego?

Odpowiedź

Rozszerzenie ma być wolno stojące.

Pytanie 12.

Zamawiający w pkt 4 wymagań dotyczących warunków realizacji gwarancji i serwisu gwarancyjnego wskazał wymagany czas usunięcia awarii w okresie gwarancji dla dostarczanego sprzętu w wymiarze 5 dni kalendarzowych liczonych od następnego dnia roboczego po zgłoszeniu awarii przez Zamawiającego natomiast we wzorze umowy stanowiącym załącznik nr 2 do SIWZ w paragrafie 4 pkt 7 wymaga 3 dni roboczych.

Prosimy o doprecyzowanie jaki jest wymagany przez Zamawiającego czas usunięcia awarii sprzętowej w okresie gwarancji dla dostarczonego sprzętu.

Odpowiedź

Zamawiający wymaga, aby czas usunięcia awarii w okresie gwarancji nie przekroczył 5 dni kalendarzowych. Zamawiający zmienia w powyższym zakresie zapisy wzoru umowy.

Pytanie 13.

Odnosnie Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia będącego załącznikiem nr 1 do SIWZ:

Przedmiotem zamówienia jest modernizacja i rozbudowa biblioteki taśmowej IBM TS3310 o 4 sztuki napędów LTO7 (symbol producenta 8442) oraz modułu zarządzającego do biblioteki taśmowej (symbol producenta 3576-E9U), w związku z powyższym zwracamy się z pytaniem:

Czy poziom firmware'u jaki Zamawiający posiada w rozbudowywanej bibliotece TS3310 zapewnia możliwość uruchomienia nowych napędów LTO7 oraz rozszerzenie E9U będących przedmiotem dostawy w ramach niniejszego postępowania?

Odpowiedź

Tak, poziom firmware'u jaki Zamawiający posiada w rozbudowywanej bibliotece TS3310 zapewnia możliwość uruchomienia nowych napędów LTO7 oraz rozszerzenie E9U.

Zgodnie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164, z późn. zm.), Zamawiający zmienia treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następujący sposób:

- w załączniku nr 2 do Specyfikacji „Wzór umowy o wykonanie zamówienia” w § 4 ust. 7 zdanie pierwsze otrzymuje brzmienie:
„Czas usunięcia awarii w okresie gwarancji nie przekroczy 5 dni kalendarzowych.”

Przewodniczący Komisji


.....
Miłosz Anczakowski

NACZELNIK
Wydział Administracyjno-Gospodarczy

Hubert Szalak