

**Do Zainteresowanych**

Wrocław, dn. 10.05.2022 r.

WZP-DZ.271.1.26.2022

ZP/TPUS/28/20/1273,1278/2022/WPM

**Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego
pn.: „Teleopieki dla mieszkańców Wrocławia”, znak
postępowania: ZP/TPUS/28/2022/WPM**

W związku z otrzymaniem pytań do treści Specyfikacji Warunków Zamówienia działając w trybie art. 284 ust. 6 i 286 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.), dalej „ustawa Pzp”, wyjaśniam co następuje:

Pytanie nr 5

Czy mając na względzie, że wynagrodzenie za wykonanie umowy w części jest zależne od liczby beneficjentów usługi oraz biorąc pod uwagę treść art. 433 pkt 4) pzp stanowiący, że: „Projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać: możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron”, Zamawiający może określić minimalny poziom uczestników, za który Wykonawcy będzie przysługiwało wynagrodzenie niezależnie od liczby faktycznych użytkowników w danym okresie

Odpowiedź

Zamawiający przewidział w treści SWZ minimalną wartość zamówienia, wskazując, iż Wykonawcy przysługuje wynagrodzenie z tytułu analizy przedwdrożeniowej.

Pytanie nr 15

§5 ust. 1 o treści:

Wykonawca zobowiązany jest do posiadania w całym okresie trwania Umowy ważnego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej odpowiadającej przedmiotowi zamówienia, w zakresie umożliwiającym pokrycie szkód, jakie mogą powstać w związku z wykonaniem przedmiotowego zamówienia, z niewyczerpaną sumą gwarancyjną nie niższą niż 1 000 000,00 zł na jedno i wszystkie zdarzenia objęte ubezpieczeniem.

Czy w przypadku podmiotów wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zamawiający uzna obowiązek za spełniony jeśli łączna wartość sum gwarancyjnych będzie odpowiadała kwocie oznaczonej w przepisie

Odpowiedź

Zamawiający wymaga aby co najmniej jeden z Wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia posiadał ubezpieczenie na sumę gwarancyjną wskazaną w par. 5 ust. 1 umowy. Jednocześnie Zamawiający zastrzega, że w takiej sytuacji ubezpieczenie to winno obejmować odpowiedzialność wszystkich Wykonawców.

Pytanie nr 16

Odnosnie §6 ust. 3 o treści:

Wykonawca jest zobowiązany dochować terminów przejściowych wynikających z realizacji poszczególnych Etapów, a określonych w Harmonogramie szczegółowym. W przypadku stwierdzenia przez Zamawiającego, że Wykonawca dopuszcza się zwłoki w realizacji poszczególnych Etapów tak dalece, iż nie będzie w stanie dotrzymać terminu rozpoczęcia realizacji IV Etapu Zamawiający może

wypowiedzieć Umowę w trybie natychmiastowym w terminie 7 dni od stwierdzenia dopuszczenia się zwłoki. W takim przypadku Wykonawcy nie przysługuje zwrot kosztów poniesionych do czasu odstąpienia od Umowy.

Wykonawca prosi o zmianę przepisu poprzez uzależnienie zastosowania sankcji wskazanych w przepisie od uprzedniego pisemnego wezwania do wykonania umowy w tym zakresie pod rygorem zastosowania sankcji oznaczonej w przepisie i bezskutecznego upływu terminu wskazanego w tym wezwaniu. Wykonawca wskazuje, że rozwiązanie umowy stanowi najdonioślejszą w skutkach sankcję, która niweczy możliwość osiągnięcia celu dla którego umowa została zawarta. Udzielenie Wykonawcy możliwości usunięcia naruszenia zanim Zamawiający skorzysta z tego instrumentu sprzyja trwałości umowy i osiągnięcia jej celów.

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę cytowanego postanowienia umowy.

Pytanie nr 17

Odnosnie §8 ust. 3 pkt 2) i 3) i ust. 5, ust. 12 Umowy

2) w terminie 7 dni od dnia przekazania Dokumentu Analizy Przedwdrożeniowej Zamawiający zawiadomi Wykonawcę o jego odbiorze lub uzależnieniu odbioru od wprowadzenia przez Wykonawcę w wyznaczonym mu do tego terminie, nie krótszym niż 3 Dni Robocze określonych przez Zamawiającego zmian lub uzupełnień,

3) po naniesieniu przez Wykonawcę zmian i uzupełnień wskazanych przez Zamawiającego, Wykonawca przekazuje Dokument Analizy Przedwdrożeniowej do ponownej akceptacji przez Zamawiającego, Jeżeli Wykonawca nie dostarczy Dokumentu Analizy Przedwdrożeniowej w terminie wynikającym z ust. 2 lub nie wprowadzi do niego zmian lub uzupełnień zgodnie z postanowieniami

ust. 3, Zamawiający może odstąpić od Umowy w terminie natychmiastowym. Postanowienia niniejszego ustępu nie uchybiają przepisom art. 492 k.c.

W przypadku zgłoszenia uwag przez Zamawiającego w zakresie poszczególnych Etapów II, III Wykonawca w terminie ustalonym przez Strony lecz nie dłuższym niż 14 dni usunie wszystkie zgłoszone Wady lub inne nieprawidłowości i przedstawi poszczególne prace lub przedmiot umowy do ponownego Odbioru.

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że podstawą żądania zmian lub uzupełnienia może być wyłącznie niezgodność przekazanego dokumentu Analizy z wymaganiami określonymi w Umowie (wada). Wykonawca wskazuje, że przeciwne rozumienie mogłoby powodować faktyczne rozszerzenie zakresu zamówienia w trybie wykraczającym poza ustawę pzp. W szczególności mając na względzie, że dokument Analizy wyznacza sposób realizacji umowy, podstawą uwag nie mogą być w ocenie Wykonawcy odmienne wyobrażenia lub preferencje Zamawiającego względem wyniku Analizy, jeśli rozwiązania proponowane przez Wykonawcę w ramach Analizy pozostają zgodne z umową. Innymi słowy Wykonawca nie może poddać się rygorom braku wprowadzenia zmian i uzupełnień nie znając podstaw żądań Zamawiającego w tym zakresie. Na gruncie prawa zamówień publicznych nie jest dopuszczalne kształtowanie zakresu zamówienia w toku jego realizacji do czego mogłaby prowadzić ekstensywna wykładnia użytego w umowie pojęcia zastrzeżeń Zamawiającego. Wykonawca wnosi o potwierdzenia, że za termin realizacji Etapu uważa się data jego zgłoszenia do odbioru jeśli czynności te zakończą się odbiorem.

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że przedmiotem weryfikacji przy zgłoszeniu zastrzeżeń jest wyłącznie zaadresowania zastrzeżeń uprzednio zgłoszonych, a Zamawiający nie będzie zgłaszał zastrzeżeń do obszarów co do których uprzednio zastrzeżeń nie zgłaszał. Wykonawca wskazuje, że przeciwne rozumienie przepisów

proceedzi do tzw. kaskadowych odbiorów, które tworzą nierynkowe i niemożliwe do oszacowania ryzyka po stronie Wykonawcy.

Odpowiedź

Treść analizy przedwdrożeńiowej musi być zgodna z zapisami Projektu umowy oraz Opisu przedmiotu zamówienia. Zamawiający określił w Projekcie umowy oczekiwania dotyczące Analizy Przedwdrożeńiowej. W myśl tych zapisów Analiza Przedwdrożeńiowa z jednej strony uszczegóławia zapisy wymagań z Umowy i Opisu przedmiotu zamówienia, a z drugiej strony zarówno Zamawiający jak i Wykonawca mogą zaproponować zmiany w stosunku do zapisów Umowy i Opisu przedmiotu zamówienia. Zmiany te mogą zmienić sposób realizacji projektu zgodnie z przepisami ustawy Pzp, np. ustalić bardziej wydajny sposób realizacji zadania, które nie wiąże się ze wzrostem kosztów dla Zamawiającego. Zamawiający postrzega Wykonawcę jako profesjonalistę i oczekuje wniesienia usprawnień jeśli będą takie możliwe w projekcie. Z tego powodu Zamawiający nie może zadeklarować, że żądania zmian lub uzupełnienia Dokumentu Analizy Przedwdrożeńiowej będą ograniczone do literalnych zapisów Umowy zarówno co do wymagań realizacji projektu jak i realizacji samej Analizy Przedwdrożeńiowej, ponieważ powinny być uszczegółowieniem zapisów dotyczących wymagań. Zamawiający uważa, że ewentualne zmiany w Dokumencie Analizy Przedwdrożeńiowej powinny także uwzględniać możliwości określone w ustawie Pzp.

Pytanie nr 18

Odnosnie ust. 14 o treści:

Z odbioru Etapu III sporządzony będzie protokół odbioru przedstawiający m.in. liczbę zgłoszonych uczestników, listę udostępniionych kanałów do zgłoszeń oraz innych prac wchodzących w zakres przedmiotu Umowy Etapu III.

Wykonawca prosi o wyjaśnienie skutków braku zgłoszenia określonej minimalnej liczby uczestników. Wykonawca nie ma wpływu na wynik

rekrutacji, zainteresowanie usługą ze strony użytkowników. Czy w takim przypadku Zamawiający uzna Etap za wykonany i uiszczy wynagrodzenie?

Odpowiedź

Usługa zostanie uruchomiona dopiero po zrekrutowaniu minimalnej liczby uczestników projektu i wynagrodzenie Wykonawcy będzie płacone zgodnie z zapisami Projektu umowy.

Pytanie nr 19

Odnośnie §11 ust. 6 i 7 Umowy o treści:

Każdy miesiąc świadczenia Usług Utrzymania Systemu będzie potwierdzany odpowiednim raportem. Raport zostanie przygotowany przez Wykonawcę w terminie do 10 dni po zakończeniu danego miesiąca i będzie określał co najmniej:

- 1) liczbę zgłoszonych błędów wraz z opisem dotrzymania lub opóźnienia w SLA, poprawność liczby zgłoszeń, może być weryfikowana przez wskazanego przez Zamawiającego pracownika, który będzie posiadał dostęp do bazy danych systemu,*
- 2) wysokość ewentualnych, należnych Zamawiającemu kar umownych,*
- 3) liczbę Uczestników Projektu dla których System działał przez okres całego miesiąca, za który wystawiany jest raport.*
- 4) na żądanie Kierownika Projektu ze strony Zamawiającego – inne informacje przez niego wskazane.*

7. Akceptacja Raportu SLA nastąpi przez Zamawiającego w terminie do 10 dni od dnia jego doręczenia. W przypadku braku akceptacji Wykonawca zobowiązany jest przedstawić poprawiony Raport do ponownej akceptacji przez Zamawiającego w terminie do dni.

Wykonawca wskazuje, że wymóg raportowania świadczeń oraz odrębnego odbioru raportu w tym zakresie jest nadmiarowy i nieuzasadniony wobec faktu, że całość komunikacji związanych z obsługą zgłoszeń jest utrwalana, a wynagrodzenie z tytułu serwisu utrzymaniowego, ma charakter stały, ryczałtowy i niezależny od

liczby obsłużonych zgłoszeń, a nawet tego czy w danym okresie rozliczeniowym zostaną dokonane jakiegokolwiek zgłoszenia. Ponadto, uzależnienie akceptacji raportu i rozliczeń z tego tytułu od wprowadzenia uwag żądanych do Zamawiającego, które mogą przecież ocenić tak wrażliwych kwestii jak zasadność naliczonych kar i spornej oceny kwalifikacji zgłoszeń rodzi sytuację, w której Zamawiający może wywierać nacisk na wykonawcę co do akceptacji zastrzeżeń do raportu, które mogą być przecież sporne, pod rygorem braku akceptacji raportu, a tym samym braku zapłaty za wykonane usługi serwisowe. Powyższe rodzi asymetryczną relację kontraktową, która w ocenie Wykonawcy jest zupełnie niedopuszczalna i sprzeczna z zasadą równości stron.

Odpowiedź

Wynagrodzenie nie ma charakteru ryczałtowego i sposób jego obliczania jest opisany w §12 Projektu umowy. Zaakceptowany przez Zamawiającego Protokół odbioru miesięcznego okresu rozliczeniowego wraz z raportem jest podstawą do wystawienia miesięcznej faktury VAT.

Pytanie nr 21

Odnosnie §12 ust. 9 o treści:

Wynagrodzenie wskazane w ust. 1 pkt 3) płatne będzie z dołu za miesięczny okres rozliczeniowy na rachunek Wykonawcy wskazany na fakturze VAT w terminie 30 dni kalendarzowych od daty otrzymania faktury Vat. Podstawą wystawienia faktury zgodnie z ust. 1 pkt 3 będzie Protokół odbioru miesięcznego okresu rozliczeniowego w ramach prawa opcji.

Wykonawca wskazuje, że ust. 1 nie zawiera pkt 3) w związku z tym Wykonawca wnosi o wyjaśnienie jakiego postanowienia dotyczy przepis

Odpowiedź

Zamawiający dokonuje następującej modyfikacji treści Projektu umowy, tj. §12 ust. 9:

dotychczasowy zapis:

Wynagrodzenie wskazane w ust. 1 pkt 3) płatne będzie z dołu za miesięczny okres rozliczeniowy na rachunek Wykonawcy wskazany na fakturze VAT w terminie 30 dni kalendarzowych od daty otrzymania faktury Vat. Podstawą wystawienia faktury zgodnie z ust. 1 pkt 3 będzie Protokół odbioru miesięcznego okresu rozliczeniowego w ramach prawa opcji.

otrzymuje następujące brzmienie:

Wynagrodzenie wskazane w **ust. 2** płatne będzie z dołu za miesięczny okres rozliczeniowy na rachunek Wykonawcy wskazany na fakturze VAT w terminie 30 dni kalendarzowych od daty otrzymania faktury Vat. Podstawą wystawienia faktury zgodnie z **ust. 2** będzie Protokół odbioru miesięcznego okresu rozliczeniowego w ramach prawa opcji.

Pytanie nr 22

Oдноśnie §12 ust. 10 o treści:

Wynagrodzenie wskazane w ust. 1 pkt 2 lit. a uwzględnia koszty związane z realizacją Etapu II oraz Etapu III, a także z udzieleniem Zamawiającemu licencji na dostęp do Systemu, w związku z czym za realizację wyżej wymienionych Etapów oraz dostarczenie Zamawiającemu licencji, Wykonawcy nie przysługuje dodatkowe Wynagrodzenie.

Wykonawca wskazuje, że prace ujęte w Etapach II i III agregują koszty, które nie są zależne od liczby użytkowników, natomiast wynagrodzenie jest uzależnione od liczby użytkowników, na których rzecz został uruchomiony System, podczas gdy liczba ta nie zależna od Wykonawcy. W związku z tym, czy Zamawiający może wskazać minimalną podstawą kalkulacji wynagrodzenia z tego tytułu w miesiącach niezależną od faktycznej liczby użytkowników, co jest niezbędne dla prawidłowej kalkulacji ceny ofertowej.

Odpowiedź

Udzielenie licencji przez Wykonawcę Zamawiającemu jest elementem składowym wynagrodzenia z tytułu całości przedmiotu umowy na co wskazuje §12 ust. 1 pkt 10 Projektu umowy.

Pytanie nr 23

Odnosnie §13 ust. 2 o treści:

Zamawiający naliczy karę umowną w przypadku:

- 1) zwłoki w terminie realizacji Etapu I Umowy w wysokości 1% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 12 ust. 1 pkt 1, za każdy dzień zwłoki,*
- 2) zwłoki w terminie realizacji Etapu II Umowy w wysokości 1% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 12 ust. 1 Umowy, za każdy dzień zwłoki,*
- 3) zwłoki w usuwaniu zastrzeżeń i uwag Zamawiającego zgłoszonych przy odbiorze Analizy Przedwdrożeniowej w stosunku do terminu wskazanego w Umowie w wysokości 0,5 % wynagrodzenia brutto, o którym mowa § 12 ust. 1 pkt 1 Umowy, za każdy dzień zwłoki,*
- 4) zwłoki w świadczeniu usług serwisowych określonych w załączniku nr 2 do Umowy w wysokości 0,1 % wynagrodzenia ryczałtowego za dany kwartał,*

Wykonawcy wnosi o obniżenie kar umownych określonych w pkt 2) wskazując, że kary te są rażące wygórowane biorąc pod uwagę, że podstawą ich kalkulacji jest całość wynagrodzenia umownego, podczas gdy kara ta dotyczy niewykonania jedynie części umowy

Odnosnie kar z punktu 1) i 3) Wykonawca wnosi o potwierdzenie że kary przewidziane w tych przepisach nie mogą się kumulować.

Wykonawca wnosi o obniżenie kar wskazując, że ich dotychczasowy wymiar jest rażąco wygórowany, biorąc pod uwagę stopień uszczerbku w interesach Zamawiającego wiążący się z jednodniową zwłoką w wykonaniu prac Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że okres oczekiwania na odbiór – weryfikacji prac przekazanych do odbioru po stronie Zamawiającego nie wliczany w poczet okresu, za

który Zamawiający uprawniony jest naliczyć karę umowną
Wykonawca wskazuje na celowość zróżnicowania wysokości kar
oznaczonej w punkcie 4) w zależności od kwalifikacji zgłoszenia, co
pozwoli na dostosowanie kary do grożącego Zamawiającemu
uszczerbku

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na obniżenie kar umownych
opisanych w §13 ust. 2.

Pytanie nr 24

Odnosnie §13 ust. 3 o treści:

*W zakresie kar umownych opisanych Umową, odpowiedzialność za
zwłokę oznacza odpowiedzialność Wykonawcy za przekroczenie
terminu wskazanego w Umowie.*

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że odpowiedzialność za zwłokę
oznacza odpowiedzialność Wykonawcy za przekroczenie terminu
WYŁĄCZNIE z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy – przez
Wykonawcę zawinionych. Wykonawca wskazuje, że odmienne
rozumienie postanowienie mogłoby stanowić klauzulę abuzywną.
Wykonawca wskazuje, że zgodnie z art. 433 pzp Projektowane
postanowienia umowy nie mogą przewidywać:

- 1) odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to
uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia;
- 2) naliczania kar umownych za zachowanie wykonawcy niezwiązane
bezpośrednio lub pośrednio z przedmiotem umowy lub jej
prawkłowym wykonaniem;
- 3) odpowiedzialności wykonawcy za okoliczności, za które wyłączną
odpowiedzialność ponosi zamawiający;

Odpowiedź

Postanowienia Projektu umowy nie wskazują na opóźnienie a zwłokę,
są zatem zgodne z przepisami ustawy Pzp.

Pytanie nr 25

Oдноśnie §14 ust. 1 o treści:

Zamawiający może odstąpić ze skutkiem natychmiastowym od Umowy w terminie 30 dni od daty powzięcia wiadomości o zaistnieniu niżej wymienionych okoliczności:

- 1) Wykonawca nie wywiązuje się z obowiązków i terminów określonych w Umowie oraz ustalonym harmonogramie,*
- 2) Wykonawca bez zgody Zamawiającego powierzył wykonanie przedmiotu Umowy osobie trzeciej,*
- 3) Wykonawca nie przedłożył Dokumentu Analizy Przedwdrożeniowej lub nie usunął zastrzeżeń zgłoszonych przez Zamawiającego podczas odbioru Analizy Przedwdrożeniowej,*
- 4) Wykonawca nie usunął wad podczas odbioru Etapu II, Etapu III lub częściowych odbiorów Etapu IV,*
- 5) Wykonawca nie wykonuje przedmiotu Umowy, zgodnie z postanowieniami wynikającymi z treści złożonej oferty lub metodologią określoną w OPZ albo przedmiot Umowy wykonuje wadliwie.*

Wykonawca prosi o zmianę przepisu poprzez uzależnienie zastosowania sankcji wskazanych w przepisie od uprzedniego pisemnego wezwania do wykonania umowy w tym zakresie pod rygorem zastosowania sankcji oznaczonej w przepisie i bezskutecznego upływu terminu wskazanego w tym wezwaniu. Wykonawca wskazuje, że odstąpienie od umowy stanowi najdonioślejszą w skutkach sankcję, która niweczy możliwość osiągnięcia celu dla którego umowa została zawarta. Udzielenie Wykonawcy możliwości usunięcia naruszenia zanim Zamawiający skorzysta z tego instrumentu sprzyja trwałości umowy i osiągnięcia jej celów.

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę cytowanego postanowienia umowy.

Pytanie nr 26

Odnosnie §15 ust. 1 o treści:

Zamawiający upoważniony jest do wypowiedzenia ze skutkiem natychmiastowym Umowy w zakresie zobowiązań wynikających, Etapu II, Etapu III, Etapu IV oraz z ważnych powodów, przez które Strony rozumieją w szczególności:

- a. Wykonawca nie wywiązuje się z obowiązków utrzymania Systemu,*
- b. Naruszenia zobowiązań Wykonawcy w zakresie obowiązku do zachowania poufności oraz narusza obowiązki wynikające z ochrony Danych Osobowych,*

Zamawiający wnosi o uwarunkowanie wypowiedzenia uprzednim wezwaniem, jak w przypadku pytania poprzedzającego i w nawiązaniu do argumentacji tamże zawartej

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę cytowanego postanowienia umowy.

Ponadto Zamawiający dokonuje następującej modyfikacji treści Projektu umowy, tj. w §3 dodaje się ust. 11-13 o treści:

1. Wykonawca oświadcza, że przedmiot zamówienia spełnia wymagania zapisane w ustawie z dnia 4 kwietnia 2019 r. o dostępności cyfrowej stron internetowych i aplikacji mobilnych podmiotów publicznych (Dz. U. z 2019 roku poz. 848) w tym, wszystkie wytyczne WCAG 2.1 zawarte w załączniku do tej ustawy.
2. Wykonawca oświadcza, że posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie w zakresie standardów sieciowych i wytycznych dotyczących dostępności cyfrowej dla osób niepełnosprawnych, o których mowa w załączniku do ustawy z dnia 4 kwietnia 2019 r. o dostępności cyfrowej stron internetowych i aplikacji mobilnych podmiotów publicznych (Dz.U. z 2019 roku poz. 848).
3. Przypadku wystąpienia, przy wykonaniu przedmiotu umowy, niezgodności z załącznikiem do ustawy z dnia 4 kwietnia 2019 r. o dostępności cyfrowej stron internetowych i aplikacji mobilnych

podmiotów publicznych (Dz. U. z 2019 roku poz. 848),
Wykonawca zobowiązuje się usunąć wskazane przez
Zamawiającego niezgodności, na swój koszt, w terminie 14 dni
od zawiadomienia.

Zamawiający zmienia termin składania i otwarcia ofert i wyznacza go
na dzień **16 maja** br. (godziny pozostają bez zmian). W związku z
wyznaczeniem nowego terminu składania ofert, zmianie ulega termin
związania ofertą, który upływa w dniu **14 czerwca** br.

Sprawę prowadzi:
Anna Grzegorek – tel. 071/777-92-66
Sporządził:
Marek Szyszka – tel. 071/777-92-66

Do wiadomości:
aa