

Wyjaśnienia Zamawiającego i zmiana do Zapytania Ofertowego

Dotyczy: postępowania na zakup usługi polegającej na zapewnieniu dostępu do obiektów i zajęć sportowo – rekreacyjnych dla pracowników Urzędu Miasta Rzeszowa i ich rodzin od 1 stycznia 2023 do 31 grudnia 2023

Zapytania, które wpłynęły do Zamawiającego

WNIOSEK O WYJAŚNIENIE TREŚCI ZAPYTANIA OFERTOWEGO

Szanowni Państwo, w nawiązaniu do wyjaśnień Zamawiającego z 19.10.2022 r oraz treści zapytania ofertowego prosimy o udzielenie odpowiedzi na następujące pytania.

1. Zwracamy się z prośbą o informację, ile Osób Towarzyszących może zgłosić Pracownik posiadający aktywny karnet?

Zgodnie z przyjętą praktyką rynkową każdy Pracownik posiadający aktywny karnet może zgłosić wyłącznie jedną Osobę Towarzyszącą. Zastosowanie zaproponowanego rozwiązania pozwoli na uzyskanie najkorzystniejszej cenowo oferty.

Ad.1 Zamawiający wyjaśnia, każdy pracownik może zgłosić Osoby Towarzyszące (maż, żona, nieograniczoną liczbę dzieci), nieograniczoną liczbę dzieci może zgłosić również pracownik, którego dzieci korzystają z karnetu zawierającego dostęp do obiektów basenowych.

2. Zwracamy się z prośbą o potwierdzenie, że możliwość zakupu karnetu przez Osoby Towarzyszące czy Dzieci jest możliwy tylko z chwilą, gdy Pracownik sam posiada aktywny karnet. Moment, gdy z niego rezygnuje oznacza dezaktywację karnetów dla wszystkich osób, które zgłosił.

Dopuszczenie możliwości, w której Osoby Towarzyszące zgłoszone przez Pracownika mogą korzystać z karnetów pomimo rezygnacji z karnetu przez Pracownika może wiązać się ze złożeniem mniej korzystnych cenowo ofert przez Wykonawców.

Ad.2 Zamawiający informuje, że z karnetów będą mogli korzystać członkowie rodzin pracowników zarówno korzystających jak i niekorzystających z karnetów oraz dzieci pracowników. Zamawiający podtrzymuje swoje dotychczasowe zapisy zawarte w OPZ.

3. Zwracamy się z uprzejmą prośbą o potwierdzenie, że Zamawiający dopuszcza taką ewentualność by Pracownik mógł dokonywać zakupu karnetów, dla Osób Towarzyszących tylko i wyłącznie w takiej wersji, w jakiej sam posiada. Tzn. jeśli Pracownik dokonał dla siebie zakupu karnetu Nielimitowanego to swojej Osobie

Towarzyszącej może zakupić tylko i wyłącznie karnet w wersji Nielimitowanej. Podobnie w sytuacji gdy Pracownik dokonał dla siebie zakupu karnetu limitowanego to swojej Osobie Towarzyszącej może zakupić tylko i wyłącznie karnet w wersji z limitowaną.

Powyższe zgodne jest z praktyką rynkową przyjętą przez operatorów kart sportowych. Dopuszczenie opisanego wyżej rozwiązania pozwoli na uzyskanie najkorzystniejszej cenowo oferty.

Ad.3 Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający podtrzymuje swoje dotychczasowe zapisy zawarte w OPZ.

4. Zwracamy się z uprzejmą prośbą o zmniejszenie wymaganej liczby obiektów na terenie Rzeszowa do minimum 20 obiektów.

Aktualne wymagania dotyczące minimalnej liczby obiektów na terenie Rzeszowa są bardzo wysokie i nie każdy z potencjalnych Wykonawców jest w stanie je spełnić.

W przypadku przychylenia się do zaproponowanej zmiany, zwiększona zostanie konkurencyjność w przedmiotowym postępowaniu i tym samym **Zamawiający może otrzymać dużo korzystniejszą ofertę pod względem finansowym.**

Jednocześnie informujemy, iż zgodnie z danymi statystycznymi posiadanymi przez Wykonawcę, jedynie około 40% z spośród wszystkich obiektów sportowych dostępnych w programie jest wykorzystywana przez Użytkowników. Wynika z tego jasno, że posiadanie większej ilości obiektów partnerskich nie jest równoznaczne z jakością świadczonych usług.

Ad.4 Zamawiający wyraża zgodę.

5. Mając na uwadze fakt, że dotychczasowe ograniczenia dotyczące korzystania z obiektów sportowych (spowodowane COVID-19) przybierały różny kształt, nie zawsze wyłączając całkowicie możliwość korzystania z obiektów sportowych, uprzejmie prosimy o potwierdzenie, że pod sformułowaniem „*utrudnienia w dostępie do obiektów*”, użytym w §7 ust. 2, Zamawiający rozumie wyłącznie taką przeszkodę, która uniemożliwia realizowanie przedmiotu niniejszego zamówienia.

Zauważyć należy, iż obostrzenia, ograniczenia i zamknięcia, będące efektem decyzji administracyjnych przyjmowały różny wymiar i charakteryzowały się szeregiem wyłączeń. Podkreślić należy, iż wiele z nich, choć mogą być uznane za utrudnienie w dostępie do obiektów, nie skutkują niemożnością realizowania przedmiotu niniejszego zamówienia (np. ograniczenie co do liczby ćwiczących na metr kwadratowy, maksymalnego obciążenia obiektu, konieczności zachowywania dystansu bądź dezynfekowania sprzętu). Zasadnym byłoby zatem, aby decyzje o ewentualnym zawieszaniu realizowania umowy były podejmowane w porozumieniu pomiędzy Zamawiającym i Wykonawcą, biorąc pod uwagę aktualną sytuację epidemiczną oraz występujący zakres ograniczeń w dostępie do obiektów.

Wobec powyższego, w celu uniknięcia wątpliwości, proponujemy nadanie §7 ust. 2 następującego brzmienia:

„W przypadku wystąpienia utrudnień skutkujących brakiem możliwości realizowania przedmiotu niniejszego zamówienia przez Wykonawcę, np. w związku z epidemią COVID-19 lub innych przypadkach związanych z wystąpieniem siły wyższej, Zamawiający ma prawo zawieszenia umowy na czas występowania utrudnień. Decyzja Zamawiającego o zawieszeniu umowy zostanie przekazana Wykonawcy mailem na adres osoby wskazanej w §10 ust 3.”

Podkreślamy, że aktualna treść §7 ust. 2 jest na tyle nieprecyzyjna, że w trakcie realizacji umowy i usług może doprowadzić do sporu pomiędzy Wykonawcą, a Zamawiającym. Doprecyzowanie postępowania stron

umowy w sytuacji niemożności realizowania usług sportowo-rekreacyjnych, w sposób wskazany przez Wykonawcę w pytaniu, pozwoli uniknąć sporów i nieporozumień na etapie wykonywania umowy.

Ad.5 Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę, podtrzymuje swoje dotychczasowe zapisy zawarte w projekcie umowy.

6. Czy sposób weryfikacji i identyfikacji Użytkowników w obiektach sportowo-rekreacyjnych może wymuszać na nich konieczność posiadania bądź wykorzystywania urządzenia telekomunikacyjnego?

Ad.6 Zamawiający nie określa sposobu weryfikacji Użytkowników w obiektach przez Wykonawców wymaga jednak zgodnie z warunkami zawartymi w Zapytaniu Ofertowy, by nie wiązało się to z żadnymi dodatkowymi kosztami.

7. Czy Zamawiający zgadza się, aby Pracownicy, niewyrażający zgody na wykorzystanie telefonów komórkowych (zarówno prywatnych jak i użyczonych), w celu uzyskania dostępu do obiektu sportoworekreacyjnego, mogli zostać wykluczeni ze świadczenia przedmiotu zamówienia?

W ocenie Wykonawcy brak zgody na wykorzystanie telefonu komórkowego w celu uzyskania dostępu do obiektu sportowego nie może wpływać na możliwość skorzystania przez Pracownika z dofinansowania z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych. Miałoby to miejsce w przypadku odmowy używania urządzenia telekomunikacyjnego do weryfikacji, w sytuacji niezapewnienia innego, alternatywnego sposobu dostępu do obiektów sportowych.

Ad.7 Zamawiający nie wyraża zgody na wykluczenie żadnego z Pracowników lub osób wskazanych przez Pracownika. Zamawiający informuje, że każdy uczestnik programu przed przystąpieniem do niego jest informowany o warunkach korzystania z programu sportowego.

8. Prosimy o informację, czy w sytuacji, gdy Wykonawca świadczy usługi dostępu do obiektów sportowo-rekreacyjnych, stosując weryfikację przy pomocy telefonu komórkowego, to w przypadku, w którym Użytkownik karnetu nie posiada telefonu komórkowego lub nie wyraża chęci korzystania z telefonu w procesie weryfikacji w obiekcie sportowo-rekreacyjnym, to Wykonawca ten, musi zapewnić mu alternatywną możliwość podstawowej weryfikacji, tj. **wyłącznie** poprzez okazanie imiennej karty identyfikacyjnej i/lub dowodu tożsamości.

Ad.8 Zamawiający nie określa sposobu weryfikacji Użytkowników w obiektach przez Wykonawców, wymaga jednak zgodnie z warunkami zawartymi w Zapytaniu Ofertowy, by nie wiązało się to z żadnymi dodatkowymi kosztami.

9. Czy Zamawiający dopuszcza uzależnienie dostępu do przedmiotu zamówienia, a tym samym środków z zakładowego funduszu świadczeń socjalnych, od kryteriów pozasocjalnych, takich jak posiadanie telefonu komórkowego, abonamentu telefonicznego, karty prepaid, dostępu do Internetu, posiadania określonych modeli telefonów obsługujących aplikację mobilną Wykonawcy lub umiejętność obsługi telefonu komórkowego?

Ad.9 Zamawiający informuje, że każdy uczestnik programu przed przystąpieniem do niego jest informowany o warunkach korzystania z programu sportowego.

10. Czy Zamawiający wyraża zgodę aby potencjalni Wykonawcy podawali w swoich ofertach obiekty świadczące takie usługi jak np.: vacu, masaże (rollmasaże), solaria, zabiegi kosmetyczne, zabiegi fryzjerskie itp.?

Według Wykonawcy Ustawa z 04.03.1994 r. o Zakładowym Funduszu Świadczeń Socjalne ściśle definiuje jaki zakres działalności socjalnej on obejmuje. Są to:

- usługi świadczone przez pracodawców na rzecz różnych form wypoczynku (wczasy, kolonie, obozy, wczasy pod gruszą), w kraju i za granicą
- działalność kulturalno-oświatowa (bilety do kina, teatru, opery itp.)
- działalność sportowo rekreacyjna (tj. basen, siłownia, zawody i imprezy sportowe itp.)
- opiekę nad dziećmi w żłobkach, przedszkolach oraz innych formach wychowania przedszkolnego,
- udzielenie pomocy materialno-rzeczowej lub finansowej, a także zwrotnej lub bezzwrotnej pomocy na cele mieszkaniowe

W związku z powyższym, według Wykonawcy, takich usług jak: vacu, masaże (rollmasaże), platforma wibracyjna, solaria, zabiegi kosmetyczne, zabiegi fryzjerskie itp. nie można finansować ze środków Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych. Proszę mieć również na uwadze, że zakup takich usług może zostać zakwestionowany poprzez odpowiednią instytucję regulującą wydatkowanie środków z Zakładowego Funduszu Świadczeń Socjalnych, co może się okazać niekorzystne dla samego Zamawiającego. Z powyższą opinią, w trakcie postępowań przetargowych na usługi sportowo-rekreacyjne, zgodziło się wiele instytucji i nie pozwalały one na załączanie takich usług jak np. masaże do ofert Wykonawców. Zdarzało się również, że takie oferty były również odrzucane za niezgodność z zapisami SWZ.

Ad. 10 Zamawiający nie wyraża zgody, aby potencjalni Wykonawcy podawali w swoich ofertach obiekty świadczące usługi np.; vacu, masaże (rollmasaże), platforma wibracyjna, solaria, zabiegi kosmetyczne, zabiegi fryzjerskie.

11. Prosimy uprzejmie o potwierdzenie, iż z uwagi na bezpieczeństwo i ochronę prywatności użytkowników kartonów, a także z uwagi na minimalizację zakresu przetwarzanych danych osobowych w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia, Zamawiający nie dopuszcza by sposób identyfikacji Użytkowników w obiektach sportowo-rekreacyjnych wymagał podawania takich danych jak numer PESEL.

Numer PESEL jest numerem identyfikacyjnym niezbędnym między innymi do skorzystania z usług finansowych (np. zaciągnięcia kredytu), skorzystania z publicznej opieki zdrowotnej bądź załatwienia sprawy urzędowej, natomiast w ocenie Wykonawcy, w celu świadczenia usług sportowo-rekreacyjnych nie ma potrzeby przetwarzania powyższej danej. Ze względu na bezpieczeństwo, ochronę prywatności i zasadę minimalizacji, polegającą na tym, że przetwarzaniu winny ulegać tylko i wyłącznie te dane, które są niezbędne do osiągnięcia danego celu, w trakcie realizacji usług nie powinno się przekazywać innych danych osobowych niż te, które są konieczne do wykonania danego zobowiązania, również w przypadku pobierania danych niezależnie od Zamawiającego.

Zwracamy uwagę, iż według poradnika pn. „Obowiązki administratorów związane z naruszeniami ochrony danych osobowych”, wydanego przez Urząd Ochrony Danych Osobowych – wyciek PESEL w połączeniu z danymi osobowymi, takimi jak: imię i nazwisko, powoduje wystąpienie wysokiego ryzyka naruszenia praw lub wolności osoby, której te dane dotyczą.

Wspomniany organ nadzorujący przetwarzanie danych osobowych wskazuje, że pozyskanie dostępu do puli danych w postaci imienia, nazwiska oraz numeru PESEL, przez osobę nieuprawnioną, może posłużyć między innymi do:

- uzyskania przez osoby trzecie kredytów w instytucjach pozabankowych, na szkodę osoby, której dane dotyczą;
- uzyskania dostępu do danych o stanie zdrowia osoby, której dane dotyczą w przypadku przełamania zabezpieczeń do systemu świadczeń opieki zdrowotnej lub korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej przysługujących tej osobie;
- korzystania z praw obywatelskich osoby, której dane naruszono, np. wykorzystania danych do oddania głosu w głosowaniu nad środkami budżetu obywatelskiego;

- zarejestrowania przedpłaconej karty telefonicznej (pre-paid), która może posłużyć do celów przestępczych;
- wyłudzenia ubezpieczenia lub środków z ubezpieczenia;
- zawarcia umów cywilno-prawnych, np. najmu nieruchomości;
- posłużenia się fałszywymi danymi, np. przy otrzymywaniu mandatu.

Ad.11 Zamawiający nie wyraża zgody na przetwarzanie danych osobowych numerów PESEL pracowników i osób korzystających z programu.

12. Zwracamy się z uprzejmą prośbą o modyfikację § 8 ust. 4 Projektu Umowy poprzez nadanie następującego brzmienia wspomnianemu postanowieniu:

„Zamawiający wymaga by Wykonawca uzyskał oświadczenia w przedmiocie przetwarzania danych osobowych pracowników i członków rodzin, o których mowa w ust. 3 powyżej, bezpośrednio przez Wykonawcę od pracowników i członków rodzin, bez udziału Zamawiającego.”

W ramach przeprowadzonego audytu dotyczącego wdrożenia zmian w zakresie ochrony danych osobowych u Wykonawcy wynikających z RODO (Rozporządzenie 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) ustalone zostało, iż **podstawą prawną przetwarzania danych użytkowników przez Wykonawcę jest prawnie uzasadniony interes administratora (art. 6 ust. 1 lit. f) RODO).**

Wykonawca jako administrator jest zobowiązany do wykonania obowiązku informacyjnego wobec Użytkowników. W celu udokumentowania spełnienia obowiązku informacyjnego ciążącego na administratorze, Wykonawca uzyskuje od użytkowników oświadczenia w przedmiocie przetwarzania danych osobowych, a nie jak wynika z aktualnego brzmienia § 8 ust. 4 Projektu Umowy zgód od użytkowników. Użytkownicy potwierdzają złożeniem swoich danych na formularzu, że zapoznali się z obowiązkiem informacyjnym.

Podkreślamy również, iż wyrażenie „oświadczenie w przedmiocie przetwarzania danych osobowych” jest na tyle uniwersalne, że może obejmować swym znaczeniem zarówno obowiązek informacyjny jak i zgodę na przetwarzanie danych osobowych. Tym samym postanowienie w brzmieniu proponowanym w pytaniu, będzie prawidłowe dla Wykonawców, którzy przetwarzają dane użytkowników na podstawie art. 6 ust. 1 lit. f) RODO jak i dla tych, którzy przetwarzają te dane w oparciu o art. 6 ust. 1 lit. a) RODO (zgoda).

Co więcej, zwracamy uwagę, iż również w § 8 ust. 3 Projektu Umowy Zamawiający mówi o oświadczeniach użytkowników w przedmiocie przetwarzania danych, nie zaś zgodach.

Podkreślamy także, iż z punktu widzenia interesu Zamawiającego nie powinno być istotnie w jakiej konkretnie formie zostaną zebrane oświadczenia od użytkowników, byle forma zbierania oświadczeń zapewniona przez Wykonawcę nie angażowała w tą czynność Zamawiającego. Tym samym Zamawiający winien dać dowolność Wykonawcy jeśli chodzi o sposób zbierania ww. oświadczeń, przy zastrzeżeniu, że w czynności tej nie będzie brał udział Zamawiający (np. za pośrednictwem strony internetowej Wykonawcy, poprzez dołączeniu oświadczenia do karty).

Ad.12 Zamawiający nie wyraża zgody, § 8 ust. 3 i 4 projektu umowy zostaje zmodyfikowany przez Zamawiającego i otrzymuje brzmienie:

„3. Wykonawca przetwarza dane osobowe Użytkowników i członków ich rodzin w zakresie niezbędnym do realizacji Umowy, na podstawie oświadczeń Użytkowników w przedmiocie przetwarzania danych osobowych.

4. Zamawiający wymaga, aby oświadczenia wymienione w ust. 3 były uzyskane przez wykonawcę wyłącznie drogą elektroniczną poprzez wskazaną stronę internetową.”.

13. Prosimy uprzejmie o potwierdzenie, że Wykonawca nie musi dysponować obiektami sportowo-rekreacyjnymi we wszystkich miejscowościach wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia.

Wśród wspomnianych miejscowości Zamawiający wskazał również mniejsze lokalizacje, w których nie występują jakiegokolwiek obiekty sportowe współpracujące z operatorami kart sportowych.

Tym samym w sytuacji, gdyby Zamawiający wymagał by Wykonawca umożliwił korzystanie z obiektów sportowo-rekreacyjnych zlokalizowanych we wszystkich miejscowościach wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia, Wykonawca nie złoży oferty w niniejszym postępowaniu.

Ad. 13 Zamawiający dopuszcza możliwość nieposiadania przez Wykonawców obiektów w trzech miejscowościach (łącznie z Tyczynem).

14. Uprzejmie prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany dostępnych obiektów i usług ujętych w zał. nr 2 i 3 do umowy w związku z wypowiedzeniem umowy z danym obiektem przez Wykonawcę?

Powyższe pytanie wynika z faktu, iż Zamawiający w § 3 ust. 3 projektu umowy pomija możliwość zmiany dostępnych obiektów i usług ujętych w zał. nr 2 i 3 do umowy w związku z wypowiedzeniem umowy z danym obiektem przez Wykonawcę. Z taką sytuacją możemy mieć natomiast do czynienia w sytuacji wykrycia naruszenia warunków współpracy przez współpracujący z Wykonawcą obiekt bądź w przypadku niskiej jakości świadczonych usług przez taki obiekt.

Ad.14 Zamawiający nie wyraża zgody, podtrzymuje swoje dotychczasowe zapisy w OPZ.

15. Mając na uwadze wątpliwości co do treści zapytania ofertowego oraz krótki termin składania ofert, prosimy uprzejmie o odpowiedź na zadane pytania oraz o przesunięcie terminu składania ofert o czas niezbędny na ich przygotowanie.

Ad. 15 termin składania ofert został przesunięty na dzień 3 listopada 2022r.

ZASTĘPCA DYREKTORA WYDZIAŁU
Organizacyjno - Administracyjnego

Dorota Woźniak

aw