Kraków, dnia 30.10.2020 r.

Numer sprawy: NSSU.DFP.271.19.2020.AB

**Do wszystkich Wykonawców biorących udział w postępowaniu**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę rezonansu magnetycznego
– systemu otwartego dla Nowej Siedziby Szpitala Uniwersyteckiego (NSSU) wraz
z instalacją, uruchomieniem, szkoleniem personelu oraz z konieczną adaptacją pomieszczeń.

Zgodnie z art. 38 ust. 2 i 4 ustawy Prawo zamówień publicznych przekazuję odpowiedzi
na pytania wykonawców dotyczące treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i modyfikuję specyfikację.

**Pytanie 1**

W związku z dostawą rezonansu magnetycznego prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający wymaga dostarczenia licencji na podłączenie dostarczanego urządzenia do systemu RIS/PACS Zamawiającego na koszt Wykonawcy?

**Odpowiedź:**

Tak. Oferowane przez każdego Wykonawcę urządzenie ma być gotowe do integracji i konfiguracji
z systemem RIS/PACS bez dodatkowych kosztów dla Zamawiającego.

**Pytanie 2**

Czy Zamawiający wymaga integracji i konfiguracji dostarczanego urządzenia z posiadanym systemem RIS/PACS na koszt Wykonawcy?

**Odpowiedź:**

Zamawiający wymaga integracji i konfiguracji dostarczanego urządzenia z posiadanym systemem RIS/PACS na koszt Wykonawcy.

**Pytanie 3**

W związku z tym, że na całość przedmiotu zamówienia składa się dostawa sprzętu oraz jego uruchomienie prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający wymaga aby całość przedmiotu zamówienia
 w tym elementy zapewniające poprawną komunikację rezonansu magnetycznego z systemem RIS/PACS były objęte gwarancją na okres jak w SIWZ?.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wymaga aby całość przedmiotu zamówienia w tym elementy zapewniające poprawną komunikację rezonansu magnetycznego z systemem RIS/PACS były objęte gwarancją przez zaoferowany przez wykonawców okres gwarancji zgodnie z zapisami specyfikacji.

**Pytanie 4**

Zwracam się z prośbą o potwierdzenie, że Zamawiający wymaga dostarczenia rezonansu wraz
z pełnym oprogramowaniem oraz wszelkimi kodami serwisowymi oraz danymi umożliwiającymi pełne i swobodne serwisowanie urządzeń po wygaśnięciu okresu gwarancyjnego przez podmiot wybrany przez Zamawiającego w konkurencyjnej procedurze. Wykonawca wskazuje, że tylko takie zapisy SIWZ zagwarantują Zamawiającemu nabycie pełnoprawnego urządzenia, którym będzie mógł następnie swobodnie dysponować. Powyższa okoliczność będzie miała szczególne znaczenie
po wygaśnięciu okresu gwarancyjnego. Wówczas, Zamawiający będzie zobowiązany wszcząć postępowanie na obsługę serwisową sprzętu w kolejnych latach. W celu należytego świadczenia tej usługi, wybrany wykonawca będzie musiał uzyskać pełny dostęp do urządzenia. W przypadku więc gdy Zamawiający nie będzie dysponentem niezbędnego oprogramowania oraz kodów serwisowych,
na zdecydowanie uprzywilejowanej pozycji znajdzie się dostawca sprzętu wyłoniony
w przedmiotowym Postępowaniu. Tylko on bowiem będzie posiadał wszelkie niezbędne oprogramowanie, kody i dostępy serwisowe. To zaś w istocie uniemożliwi przeprowadzenie konkurencyjnego postępowania na pogwarancyjną obsługę serwisową sprzętu – w szczególności,
w sytuacji, w której od wykonawców będzie wymagane zawieranie dodatkowo odrębnych umów licencyjnych z producentem sprzętu. W ocenie Wykonawcy, taką sytuację należałoby uznać
za niedopuszczalne uzależnienie się Zamawiającego od podmiotu prywatnego, który dostarczy rezonans w przedmiotowym Postępowaniu. Należy przy tym wskazać, że problem ten, zwany vendor lock-in, nie jest obcy rynkowi zamówień publicznych w Polsce. Wręcz przeciwnie, jego powszechność na rynku usług informatycznych spowodowała wydanie przez Urząd Zamówień Publicznych Rekomendacji dla Zamawiających[1], w której czytamy, że „przyczyną opisanego
tu zjawiska jest powstanie „uzależnienia” zamawiającego od pierwotnego wykonawcy systemu lub producenta sprzętu lub oprogramowania gotowego uniemożliwiające nabycie niezbędnych usług lub dostaw w trybach konkurencyjnych. Uzależnienie to jest w dużej mierze konsekwencją niewłaściwego przygotowania postępowania i udzielenia zamówienia publicznego”. Jako receptę na rozwiązanie tego problemu, UZP rekomenduje m.in. zobowiązanie wykonawców w umowie do wydania kodów oraz pełnej dokumentacji technicznej systemu (urządzenia), jak również wyczerpujące uregulowanie kwestii ewentualnego przeniesienia na zamawiającego autorskich praw majątkowych
do dostarczanego systemu lub praw do licencji (sublicencji) oprogramowania niezbędnych
do prawidłowego funkcjonowania systemu (urządzenia). Warto przy tym zaznaczyć, że problematyka ta była już poruszana również w orzeczeniach Krajowej Izby Odwoławczej. W wyroku z dnia 12 grudnia 2017 roku, sygn. akt KIO 2506/17, Izba stwierdziła, że „nabycie praw autorskich majątkowych do specyfikacji interfejsów nie prowadzi do wyeliminowania konkurencji na rynku właściwym, wręcz przeciwnie stanowi możliwość dla innych podmiotów zaistnienia na tym rynku. Izba podziela także pogląd Zamawiającego, że niezagwarantowanie sobie korzystania z utworów
w określony sposób niewątpliwie może utrudnić udzielenie w przyszłości zamówień innym wykonawcom niż dotychczasowemu”. Jednocześnie, Wykonawca zwraca uwagę, że choć na pierwszy rzut oka może wydawać się, że pozyskanie wraz z rezonansem pełnego oprogramowania oraz wszelkich kodów i dostępów serwisowych może rodzić dodatkowe, znaczące koszty po stronie Zamawiającego, to byłoby to nieuprawnione uproszczenie tej kwestii. Należy bowiem zwrócić uwagę, że w sytuacji, w której Zamawiający nie będzie dysponował niezbędnym oprogramowaniem w chwili wygaśnięcia gwarancji, to wszyscy wykonawcy zainteresowani świadczeniem usługi serwisowej rezonansu, będą zmuszeni nabyć je od producenta we własnym zakresie. Wydatki te (w szczególności koszt zawarcia odrębnej umowy licencyjnej) znajdą oczywiście odbicie w cenach zaoferowanych przez wykonawców w postępowaniu na świadczenie usług serwisowych, których koszt znacząco wzrośnie. Innymi słowy, wydatki Zamawiającego związane z utrzymaniem rezonansu w całym cyklu życia urządzenia będą dużo wyższe. W tym kontekście, należy zaś zwrócić uwagę, że Zamawiający, jako dysponent środków publicznych, podlega ustawie o finansach publicznych [2]. Zgodnie z art. 44 ust. 3 ustawy, wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, przy zachowaniu zasad uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów oraz optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów. Zgodnie zaś z wyrokiem KIO z dnia 3 października 2018 r., sygn. akt KIO 1913/18 dotyczącym właśnie obsługi serwisowej aparatury medycznej, „możliwość zakupu serwisu pogwarancyjnego po jak najniższej cenie leży niewątpliwie w interesie zamawiającego (i finansów publicznych)”. Podsumowując, w ocenie Wykonawcy, jedynie nabycie przez Zamawiającego urządzenia wraz z pełnym oprogramowaniem oraz wszelkimi kodami
i dostępami serwisowymi, a następnie dzięki temu przeprowadzenie konkurencyjnej procedury
na pogwarancyjny jego serwis, można uznać za wyraz zastosowania wskazanej reguły w praktyce.
Na marginesie, Wykonawca wskazuje, że dalsze oszczędności dla Zamawiającego może przynieść również m.in. stosowanie części zamiennych innych niż te produkowane przez producenta. Jak bowiem wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 10 lutego 2011 roku, sygn. akt KIO 153/11, z przepisów ustawy o wyrobach medycznych nie wynika utrata certyfikatu zgodności CE dla całego produktu w wypadku użycia części zamiennej innej niż producenta, zwłaszcza jeśli niniejsza część ma także certyfikat zgodności CE, do tego jest dedykowana dla rezonansu magnetycznego danego producenta. Uzyskanie informacji w powyższym zakresie ma dla Wykonawcy szczególnie istotne znaczenie – umożliwi mu bowiem złożenie oferty lepiej dostosowanej do potrzeb i wymagań Zamawiającego. Podsumowując, Zamawiający może wymagać aby aparat oraz wszystkie oferowane urządzenia pozbawione były haseł, kodów, blokad serwisowych, itp., które po upływie gwarancji utrudniałyby właścicielowi dostęp do opcji serwisowych lub naprawę aparatu i urządzeń przez inny niż Wykonawca umowy podmiot, w przypadku nie korzystania przez zamawiającego z serwisu pogwarancyjnego Wykonawcy lub udostępnienie haseł, kodów serwisowych, itp., załączonych najpóźniej w ostatnim dniu gwarancji – dotyczy kompletnego przedmiotu zamówienia. Poniżej przedstawiamy przykładowy zapis w SIWZ, stosowany przez Zamawiających w projektach umowy: Sprzedawca bezwzględnie gwarantuje (art. 473 § 1 kodeksu cywilnego) że Sprzęt, o którym mowa w § 1 ust. 1 Umowy, po upływie okresu gwarancji, o którym mowa w § … ust. … jest lub będzie pozbawiony wszelkich blokad itp., w tym w szczególności kodów serwisowych które po upływie gwarancji uniemożliwiałyby lub utrudniałyby Nabywcy dostęp do opcji serwisowych lub naprawę Sprzętu przez inny niż Sprzedawca podmiot w przypadku niekorzystania przez Nabywcę z serwisu pogwarancyjnego Sprzedawcy - na ryzyko Sprzedawcy. Sprzedawca najpóźniej w ostatnim dniu okresu gwarancji udostępni Nabywcy wszelkie kody serwisowe lub odblokuje urządzenie umożliwiając Nabywcy dostęp do opcji serwisowych i naprawę. Powyższe dotyczy również aktualizacji oprogramowania i zmiany kodów serwisowych.

**Odpowiedź:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Treść opisu przedmiotu zamówienia pozostaje bez zmian.

**Pytanie 5**

Dotyczy pkt. 4 SIWZ "Termin wykonania zamówienia: do 2 miesięcy od daty podpisania umowy." Czy Zamawiający wydłuży termin wykonania zamówienia do 4 miesięcy od daty podpisania umowy, tak jak było to w przypadku poprzednich postępowań dotyczących otwartego systemu MR? Wskazany przez Zamawiającego termin realizacji 2 miesięcy w przypadku złożoności przedmiotu zamówienia jest nierealny. Przedmiotem zamówienia jest wysokospecjalistyczny aparat MR produkowany
w konfiguracji i z oprogramowaniem na konkretne zamówienie, a ze względu na wagę i wymiary wymaga transportu morskiego.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wyraża zgodę na wydłużenie terminu realizacji do 4 miesięcy.

Pkt. 4 specyfikacji otrzymuje następujące brzmienie:

„ 4. Termin wykonania zamówienia: do 4 miesięcy od daty podpisania umowy.”

Pkt. 3 formularza oferty przetargowej otrzymuje brzmienie:

„3. Oświadczamy, że zamówienie wykonamy: do 4 miesięcy od daty podpisania umowy.”

§ 6 ust. 1 wzoru umowy otrzymuje następujące brzmienie:

1. Wykonawca zobowiązuje się do realizacji przedmiotu Umowy w terminie do 4 miesięcy od dnia podpisania Umowy, tj. do dnia ……….., przez co rozumie się w szczególności wykonanie Prac Adaptacyjnych, dostarczenie Sprzętu, jego instalację i uruchomienie na warunkach wskazanych w Umowie, przeprowadzenie Szkolenia podstawowego personelu Szpitala Uniwersyteckiego.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że § 22 ulega zmianie i otrzymuje następujące brzmienie:

Odstąpienie

1. Szpital Uniwersytecki zastrzega możliwość odstąpienia od niniejszej Umowy w całości lub części
w przypadku nieuzyskania albo cofnięcia dofinansowania na realizację Projektu, w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tym fakcie. Wykonawcy nie przysługuje w powyższym zakresie roszczenie odszkodowawcze, w tym roszczenie o zwrot nakładów poniesionych na realizację przedmiotu Umowy.

2. Szpital Uniwersytecki zastrzega możliwość odstąpienia od niniejszej Umowy w całości lub części
w przypadku niemożności należytej realizacji umowy w terminie zgodnym z umową
o dofinansowanie Projektu w terminie 5 dni od dnia zawarcia Umowy. Wykonawcy nie przysługuje w powyższym zakresie roszczenie odszkodowawcze, w tym roszczenie o zwrot nakładów poniesionych na realizację przedmiotu Umowy.

3. W razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie Umowy nie leży
w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia Umowy, Szpital Uniwersytecki może odstąpić od Umowy w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o powyższych okolicznościach.

W załączeniu przekazuję załącznik nr 1 oraz załącznik nr 3 uwzględniające wprowadzone modyfikacje. Zamawiający przedłuża termin składania ofert do dnia **16.11.2020 r. do godz. 11:00**. Otwarcie ofert odbędzie się w dniu **16.11.2020 r. o godzinie 11:00**. Pozostałe informacje dotyczące składania i otwarcia ofert pozostają bez zmian