



Poznań, 13.05.2021 r.

ADZP-381-13/21

**Wykonawcy biorący udział w postępowaniu
o udzielenie zamówienia publicznego**

**Odpowiedzi na wyjaśnienia w sprawie SWZ oraz powiadomienie o modyfikacji wzoru umowy
powierzenia danych osobowych**

Zamawiający, działając na podstawie art. 284 ust.6 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), prowadzonym w trybie **podstawowym bez negocjacji**, w przedmiocie: „Usługi serwisowe (przeglądy i naprawy) sprzętu i aparatury medycznej znajdującej się na wyposażeniu SZOZnMiD - (przeglądy, konserwacja i naprawy pogwarancyjne aparatury medycznej)”, udostępnia poniżej treść zapytań do Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej „SWZ”) wraz z wyjaśnieniami.

Zamawiający niniejszym udziela odpowiedzi na zadane pytania:

Pytanie 1:Dotyczy pakietu : nr 12

Dotyczy załącznika pakietu - Czy Zamawiający zgodzi się na wyłączenie z pakietu nr 12 urządzenia Ultrasonograf PRO FOCUS ULTRA VIEW BK Medical do odrębnego pakietu?

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na wydzielenie pozycji.

Pytanie nr 2: Zamawiający w załączniku nr 3 b do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia wymaga podczas przeglądów (dot. Pakietów 2-20 pkt e) m.in.:

1.Zużyte akumulatory – baterie - Czy zamawiający może potwierdzić że w ofercie należy skalkulować wymianę akumulatorów we wszystkich urządzeniach? Akumulatory do aparatów USG są wysokim kosztem zakupu i podniesie to znacząco cenę oferty.

Odpowiedź: Zgodnie z zapisami Opisu przedmiotu zamówienia „Wykonawca zobowiązuje się do: wymiany podczas przeglądów / konserwacji materiałów zużywalnych (uszczelki, kable, przewody, filtry, zestawy serwisowe, zawory, elektrody, zużyte akumulatory – baterie, głowice, bezpieczniki, żarówki, promienniki bakterioobójcze, itp., wynikające z normalnego użytkowania sprzętu lub innych zalecanych przez producenta, wykonania niezbędnych regulacji, korekt, kalibracji, aktualizacji oprogramowania przewidzianych w dokumentacji technicznej aparatu. Koszty materiałów i ich wymiany pokrywa Wykonawca”. Jeżeli producent w instrukcji urządzenia, przewiduje / zaleca aby przy każdym lub przy drugim, trzecim, itd. przeglądzie zostały wymienione akumulatory, baterie, lub też inne części zużywalne, w takim przypadku Wykonawca winien przewidzieć wymianę takich części i odpowiednio skalkulować ofertę dodając koszty części. Jeżeli producent nie przewidział w instrukcji i nie zamieścił żadnych zaleceń odnośnie części zużywalnych, a podczas przeglądu Wykonawca stwierdzi, iż konieczna jest wymiana jakiejś części aby sprzęt był w pełni sprawny, Wykonawca przedstawia po przeglądzie Zamawiającemu swoje uwagi, zalecenia oraz kosztorys/offertę na wymianę części.

2.Głowice - Czy Zamawiający może doprecyzować, czy kalkulacja ma dotyczyć głowic USG? Jeżeli tak to jakiego typu głowice posiada każdy z aparatów USG.

Odpowiedź: Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia, wymienił niektóre części z katalogu materiałów eksploatacyjnych, zużywalnych różnej aparatury medycznej. W przypadku wyrażenia „głowice” – nie dotyczy to głowic USG. Głowice USG są elementem składowym Ultrasonografów czy Echokardiografów. W przypadku poważnej awarii/uszkodzenia głowicy wymagającej konieczności jej wymiany, Wykonawca przedstawia Zamawiającemu ofertę na wymianę w ramach naprawy.

Odpowiedź: Zgodnie z zapisami Opisu przedmiotu zamówienia „Wykonawca zobowiązuje się do: wymiany podczas przeglądów / konserwacji materiałów zużywalnych (uszczelki, kable, przewody, filtry, zestawy serwisowe, zawory, elektrody, zużyte akumulatory – baterie, głowice, bezpieczniki, żarówki, promienniki bakterioobójcze, itp., wynikające z normalnego użytkowania sprzętu lub innych zalecanych przez producenta, wykonania niezbędnych regulacji, korekt, kalibracji, aktualizacji oprogramowania przewidzianych w dokumentacji technicznej aparatu. Koszty

materiałów i ich wymiany pokrywa Wykonawca”. Jeżeli producent w instrukcji urządzenia, przewiduje / zaleca aby przy każdym lub przy drugim, trzecim , itd. przeglądzie zostały wymienione akumulatory, baterie, lub też inne części zużywalne, w takim przypadku Wykonawca winien przewidzieć wymianę takich części i odpowiednio skalkulować ofertę dodając koszty części. Jeżeli producent nie przewidział w instrukcji i nie zamieścił żadnych zaleceń odnośnie części zużywalnych, a podczas przeglądu Wykonawca stwierdzi, iż konieczna jest wymiana jakiejś części aby sprzęt był w pełni sprawny, Wykonawca przedstawia po przeglądzie Zamawiającemu swoje uwagi, zalecenia oraz kosztorys/ofertę na wymianę części.

Pytanie nr 3: Pytanie nr 1

Dotyczy SIWZ, załącznik nr 2 (Formularz cenowy) Pakiet nr 12 poz. 5 „Ultrasonograf TUS-A400/WA Aplio 400”.Uprzejmie prosimy o wydzielenie z Pakietu nr 12 aparatu USG TUS-A400/WA Aplio 400 firmy Toshiba (obecnie Canon Medical Systems) do odrębnego pakietu.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na wydzielenie pakietu nr 12.

Pytanie nr 4: Dotyczy Załącznika nr 8b do SIWZ (Projektowane postanowienia umowy) § 4 ust. 7

„Zamawiający zastrzega sobie prawo do odmowy zlecenia naprawy sprzętu medycznego przez Wykonawcę w przypadku braku akceptacji przedstawionej kalkulacji cenowej (kosztorysu) przez Zamawiającego i zlecenia go podmiotowi trzeciemu.”

Zwracamy się z prośbą o odstąpienie o przedmiotowego wymogu w odniesieniu do aparatu USG firmy Toshiba (obecnie Canon Medical Systems). Powierzenie innej firmie wykonania naprawy w trakcie opieki serwisowej powoduje brak ciągłości bezpiecznego użytkowania sprzętu i ryzyko powstania incydentów medycznych.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy umowy bez zmian. Aczkolwiek Zamawiający wskazuje, że zapis umowy mówi o możliwości zlecenia wykonania naprawy innemu wykonawcy, a nie o konieczności zlecenia takiej naprawy.

Pytanie nr 5: Dotyczy Załącznika nr 3B do SIWZ (OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – dot. pakietów 2 – 20) pkt. 2e

„wymiany podczas przeglądów / konserwacji materiałów zużywalnych (uszczelki, kable, przewody, filtry, zestawy serwisowe, zawory, elektrody, zużyte akumulatory – baterie, głowice, bezpieczniki, żarówki, promienniki bakteriobójcze, itp., wynikające z normalnego użytkowania sprzętu lub innych zalecanych przez producenta, wykonania niezbędnych regulacji, korekt, kalibracji, aktualizacji oprogramowania przewidzianych w dokumentacji technicznej aparatu. Koszty materiałów i ich wymiany pokrywa Wykonawca”.Zwracamy się z prośbą o potwierdzenie, że w zakres przeglądu i naprawy nie wchodzi głowice. Zgodnie z zaleceniami producenta nie podlegają one przeglądom ani naprawom a jedynie wymianie.

Odpowiedź: Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia, wymienił niektóre części z katalogu materiałów eksploatacyjnych, zużywalnych różnej aparatury medycznej. W przypadku wyrażenia „głowice” – nie dotyczy to głowic USG. Głowice USG są elementem składowym Ultrasonografów czy Echokardiografów. W przypadku poważnej awarii/uszkodzenia głowicy wymagającej konieczności jej wymiany, Wykonawca przedstawia Zamawiającemu ofertę na wymianę w ramach naprawy.

Pytanie nr 6: Dotyczy SIWZ, Formularza oferty (Załącznik nr 1), Formularza cenowego (załącznik nr 2), OPISU PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – dot. pakietów 2 – 20 (załącznik nr 3b), Projektowanych postanowień umowy (Załącznik nr 8b).Zgodnie z pkt 69 załącznika nr 3 do ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, usługi napraw i konserwacji wyrobów z poz. 13, tj. wyrobów medycznych w rozumieniu ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 175, 447 i 534) dopuszczone do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, są objęte preferencyjną stawką podatku VAT.

Celem uściślenia rodzaju świadczonych usług oraz prawidłowego określenia stawki podatku VAT zwracamy się z prośbą o zmianę zapisów SIWZ, Formularza oferty, Formularza cenowego, Opis przedmiotu zamówienia oraz Projektowanych postanowień umowy - z użytego terminu „przegląd” na termin, którym należy się posługiwać: „okresowe konserwacje techniczne”, zgodnie z wyżej wymienioną ustawą.

Uprzejmie prosimy zatem o zmianę nomenklatury odnośnie użytego terminu „przeglądy” na „okresowe konserwacje techniczne” we wszystkich miejscach SIWZ, Formularza ofertowego, Formularza cenowego oraz Projektu umowy, w których występuje termin „przegląd”, co jest z korzyścią dla Zamawiającego.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 7: Dotyczy SIWZ, Formularza oferty (Załącznik nr 1), Formularza cenowego (załącznik nr 2), OPISU PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA – dot. pakietów 2 – 20 (załącznik nr 3b), Projektowanych postanowień umowy (Załącznik nr 8b)

Wnosimy o potwierdzenie, że Zamawiający, będzie wymagał dostarczenia części zamiennych pochodzących z oficjalnego kanału dystrybucji producenta aparatu ultrasonograficznego na rynek Unii Europejskiej.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian.

Pytanie nr 8: Czy Zamawiający dla zapewnienia maksymalnego bezpieczeństwa pracy personelu medycznego i pacjentów oraz zgodności zapisów z instrukcji obsługi urządzenia będzie wymagał od wszystkich Wykonawców do przeprowadzenia przeglądów i napraw użycia tylko oryginalnych i nowych części zamiennych?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 9: dotyczy pakietu 1

W związku z tym, iż powyższe pakiety dotyczą aparatury ratującej życie, wnosimy i poniższe.

Czy Zamawiający również dla powyższych pakietów będzie wymagał, aby Wykonawca był zamieszczony w wykazie podmiotów o których mowa w art. 90 ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz.U.2017.211 t.j. z dnia 2017.02.03) i posiadał aktualne uprawnienia wynikające ze statusu autoryzowanego serwisu w zakresie przeglądów technicznych i konserwacji sprzętu medycznego?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 10: dotyczy pakietu 1

Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, iż działając zgodnie z art. 90 ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 107, poz. 679) Zamawiający będzie wymagać i egzekwować od Wykonawców (w postaci zewnętrznych kontroli doraźnych przez producenta sprzętu) wykonania przeglądu aparatów do znieczulania oraz inkubatorów zgodnie z wymogiem oraz procedurą wyznaczoną przez wytwórcę urządzenia wraz z wymianą wszystkich części wskazanych przez wytwórcę jako koniecznych do wymiany właściwych dla danego roku przeglądowego, liczonego od daty instalacji.

Odpowiedź: Zgodnie z zapisami Opisu przedmiotu zamówienia

“Wykonawca zobowiązuje się do:

dokonywania okresowych przeglądów, kontroli bezpieczeństwa i kontroli stanu technicznego sprzętu, zgodnie z dokumentacją techniczną, instrukcją obsługi aparatu i instrukcją serwisową, wraz z wymianą części eksploatacyjnych koniecznych do wymiany podczas wykonania rocznego przeglądu technicznego, stosownie do zaleceń producenta oraz zgodnie z obowiązującymi normami, w szczególności z normą PN-EN 60601 lub PN-EN 62353 lub równoważną”

Pytanie nr 11: ZAŁĄCZNIK 8b – wzór umowy

Pytanie 4, Nowe części

Uprzejmie prosimy o doprecyzowanie, że przez części zamienne w we wzorze umowy rozumie Zamawiający: „oryginalne, niepozyskane z rynku wtórnego, certyfikowane fabrycznie, pochodzące z oficjalnej dystrybucji producenta”.

Odpowiedź: Zamawiający przez „nowe części” rozumie, że części (materiały eksploatacyjne, części zamienne) użyte przy czynnościach serwisowych aparatury medycznej będą fabrycznie nowe, oryginalne, nie będą rekondycjonowane, nie będą regenerowane, nie będą używane.

Pytanie nr 12:

BHP - W przypadku wizyt u Zamawiającego, współpraca Zamawiającego w kwestiach bhp jest kluczowa. Czy zamawiający wyraża zgodę na dodanie do postanowień wzoru umowy postanowienia z odpowiednim obowiązkiem Zamawiającego w tym zakresie:

„Zamawiający jest zobowiązany do współpracy z Wykonawcą w celu zapewnienia właściwych warunków bezpieczeństwa personelowi Wykonawcy, w trakcie realizacji usług, w tym:

- a) *podjęcia wszelkich kroków mających na celu zapobieżenie przekazaniu czynników zakaźnych przenoszonych poprzez krew i/lub płyny ustrojowe;*
- b) *przestrzegania norm postępowania obowiązujących w przypadku zdarzeń dotyczących narażenia na kontakt z krwią lub płynami ustrojowymi,*
- c) *podjęcia kroków wymaganych w instrukcji urządzenia (w szczególności dezynfekcji sprzętu przed kontaktem z personelem Wykonawcy)”?*

Odpowiedź: Wzór umowy, który Zamawiający zamieścił na stronie internetowej oraz platformie pro-publico ww. postępowaniu zawiera ww. postanowienia wzoru umowy, które wskazał Wykonawca.

Pytanie nr 13: Zalecenia producenta

Mając na uwadze bezpieczeństwo urządzenia systemu operacyjnego, stosowanie najnowszych zaleceń producenta jest kluczowe. Producent aktualizuje wytyczne serwisowe od czasu do czasu, z uwagi na dokonywane zgłoszenia serwisowe, uwzględniając najnowsze kwestie techniczne związane z danym modelem. Czy Zamawiający wyraża zgodę na doprecyzowanie postanowienia poprzez wskazanie i wskazanie w § 3 ust. 2 wzoru umowy do zapytania ofertowego odniesienia do „najnowszych” zaleceń producenta i „najbardziej aktualnej” instrukcji czyli wprowadzenie poniższych zmian:

„Wykonawca zobowiązuje się do wykonania wszelkich prac, będących przedmiotem Umowy, zgodnie z aktualnym poziomem wiedzy technicznej, należytą starannością oraz najbardziej aktualnymi instrukcjami, najnowszymi zaleceniami i wymaganiami producenta sprzętu/aparatury.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 14: Okres gwarancji i gwarancja producenta

W §. 6 ust. 1 jest wskazane, że Wykonawca udziela gwarancji na naprawy(czyli usługi) - z punktu widzenia prawa cywilnego jest to nieprawidłowe, bowiem zgodnie z przepisami gwarancji udziela się na rzeczy produkty/dzieło. W praktyce jednak nagminnie jest wprowadzanie tego typu postanowień przez zleceńodawców, ale wyjaśniamy, że kłóci się z sensem umowy zlecenia/świadczenia usług, która sam w sobie wystarczająco chroni Zamawiającego w przypadku nieprawidłowo wykonanej usługi. Jeśli bowiem pomimo naprawy ta sama usterka wciąż się ujawnia, Wykonawca powinien ponownie dokonać naprawy: (i) z uwagi na nienależyte wykonanie usługi tj. nienależyte wykonanie umowy, a nie z powodu udzielenia „gwarancji na usługę” i niezależnie od udzielonej gwarancji na części zamienne albo (ii) wymienić wadliwą część zamiennie na podstawie gwarancji na części, jeśli ona jest powodem awarii. Gwarancja przy rzeczy/dziele ma sens, ponieważ gdy wykonawca sprzedaje/dostarcza rzecz (np. część zamienną), to wykonuje swoje zobowiązanie umowne należycie przez jej dostawę, a gwarancji dodatkowo udziela aby Zamawiający miał możliwość zgłoszenia wady tej rzeczy, która się ujawni później.

Ponadto, okres gwarancji jakości na części powinien być wyraźnie określony i Zamawiający jako sprzedawca powinien udzielić gwarancji na warunkach jasno określonych w umowie.

Wykonawca proponuje następującą zmianę w §. 6 ust. 1 i ust. 2 wzoru umowy:

„1.Wykonawca udziela Zamawiającemu gwarancji na wymienione części zamienne. Okres gwarancji udzielonej przez Wykonawcę na wykonanie naprawy i wymienione części zamienne wynosi 6 miesięcy od dnia przekazania Zamawiającemu naprawionego sprzętu. Nie wyklucza to uprawnień Zamawiającego wynikającego z gwarancji producenta części zamiennych.

2. Jeżeli w okresie gwarancji Wykonawcy części zamiennych, części urządzenia wymienione przez Wykonawcę, okażą się wadliwe, Wykonawca zobowiązuje się do ich wymiany na nowe.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 15: Gwarancja jakości

Jak rozumiemy zgodnie z § 6 wzoru umowy Zamawiający chce uzyskać gwarancję jakości tj. dotyczącą jakości części zamiennych i dotyczącą „wad tkwiących w produkcie/usłudze”. Wykonawca jako gwarant nie powinien jednocześnie odpowiadać za sytuację, gdy awaria spowodowana została okolicznościami wynikającymi z działań podmiotów trzecich. Objęcie takich usterek gwarancją może prowadzić do istotnego zwiększania ceny usługi gdyż Wykonawca będzie musiał wziąć na siebie dużo większe ryzyko (zwłaszcza, że Zamawiający dopuszcza wykonywanie napraw u innego dostawcy). Nie jest możliwe także uwzględnienie gwarancji, gdy szkoda powstała wskutek nieprawidłowo obsługiwanego lub serwisowania urządzenia (przez następcę wykonawcy). Prosimy o doprecyzowanie w/w okoliczności, który odzwierciedla zakres gwarancji jakości a jednocześnie przyjęte rynkowo standardy wyłączające/ograniczające ryzyko Wykonawcy i modyfikację projektowanych postanowień umowy przez dodanie do § 6 wzoru umowy do zapytania ofertowego następującego postanowienia:

„Gwarancja jakości określona niniejszą umową nie obejmuje awarii/usterek wynikających z:

- a) niewłaściwego użytkowania urządzenia, w szczególności niezgodnie z jego przeznaczeniem lub instrukcją użytkowania lub najnowszą instrukcją serwisową;
- b) mechanicznego uszkodzenia urządzenia, powstałego z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub osób trzecich i wywołane nimi wady;
- c) jakiegokolwiek bezprawnej ingerencji osób trzecich lub Zamawiającego, w szczególności przeróbek lub zmian konstrukcyjnych;
- d) uszkodzenia spowodowane zdarzeniami noszącymi znamiona siły wyższej (pożar, powódź, zalanie itp.),
- e) normalnego zużycia rzeczy.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 16: Rękojmia

Mając na względzie fakt, iż rękojmia jest instytucją niedostosowaną do specyfiki urządzeń medycznych i w związku z tym standardem staje się ograniczanie lub wyłączenie rękojmi w stosunku do takich aparatów w zamian za udzielenie Zamawiającym gwarancji trwającej co najmniej tyle, ile okres gwarancji, na lepszych i dogodniejszych dla Zamawiających warunkach wykonywania uprawnień z gwarancji, Wykonawca proponuje wykreślenie z postanowień z wzorem umowy odniesień do rękojmi i wskazanie, że uprawnienia z tytułu rękojmi zostają wyłączone. Wykonawca wskazuje, że uwzględnienie rękojmi przy jednoczesnym zobowiązaniu gwarancyjnym stanowi dodatkowe obciążenie i ryzyko Wykonawcy, które musi być uwzględniane w cenie za sprzęt. Jednocześnie, wyłączenie rękojmi przy zapewnieniu Zamawiającemu uprawnień gwarancyjnych na zasadach określonych umową, nie pozostawia Zamawiającego bez należytej opieki serwisowej w przypadku wystąpienia awarii sprzętu, a wręcz zapewnia naprawę wszelkich usterek i nieprawidłowości w działaniu sprzętu na dogodnych dla Zamawiającego warunkach.

W związku z tym, Wykonawca proponuje dodanie postanowienia w zakresie wyłączenia rękojmi do § 6 ust. 5 w następujący sposób:

„Strony zgodnie wyłączają rękojmię za wady urządzeń dostarczanych na podstawie umowy.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 17: Wykonanie zastępcze

W przypadku wadliwego lub nieterminowego realizowania przedmiotu umowy zasadnym jest w pierwszej kolejności wezwanie Wykonawcy do wykonania swoich obowiązków a dopiero po odmowie wykonania lub ponownym niewykonaniu zastosowanie wykonania zastępczego, zwłaszcza, że Zamawiający łączy to dodatkowo z karą umowną za nieterminową realizację Umowy. Takie postanowienie może prowadzić do powstania nieuzasadnionych korzyści po stronie Zamawiającego, nakłada dodatkowe ryzyko na Wykonawcę i tym samym narusza równowagę stron. Proponujemy wobec tego dodanie do § 10 ust. 6 kolejnego zdania:

„Zamawiający, w razie wadliwego lub nieterminowego realizowania przedmiotu umowy, wezwie Wykonawcę do wykonania umowy lub prawidłowej jej realizacji, wyznaczając Wykonawcy dodatkowy termin, nie krótszy niż 3 dni robocze. Po ponownym nieprzystąpieniu do wykonaniu usługi lub jej ponownie wadliwym wykonaniu Zamawiający ma prawo zlecić wykonanie interwencyjne prac innemu podmiotowi zgodnie z postanowieniami niniejszego ustępu.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 18: Potrącenie

Prosimy o usunięcie postanowienia § 10 ust 4 zdanie drugie, wzoru umowy uprawnającego Zamawiającego do potrącania należności w tym kar umownych z wynagrodzeniem wykonawcy.

Postanowienie takie narusza zasadę równowagi stron i proporcjonalności. Ponadto zwracamy uwagę, iż **w obecnej sytuacji związanej z COVID-19 przepisy prawa wprost zakazują Zamawiającemu dokonywania tego typu potrąceń**. Bowien zgodnie z art. 15r¹ ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych z dnia 2 marca 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 374, ze zm.) w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, Zamawiający nie może potrącić kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o zamówienie publiczne z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności, a także nie może dochodzić zaspokojenia z zabezpieczenia należytego wykonania tej umowy, o ile zdarzenie,

w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 19: Odstąpienie od Umowy

Rozwiązanie umowy jest czynnością radykalną i nie powinno zaskakiwać żadnej ze Stron, tym bardziej w sytuacji, gdy jest dodatkowo powiązane obarczone obowiązkiem zapłaty kary umownej.

Dlatego proponujemy, aby przed rozwiązaniem umowy z przyczyn dotyczących Wykonawcy na podstawie §11 ust. 1 Zamawiający miał obowiązek wezwać Wykonawcę do usunięcia tych przyczyn z zagrożeniem rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym od umowy, udzielając mu odpowiedniego dodatkowego terminu, niekrótszego niż 5 dni. Dzięki takiemu rozwiązaniu zachowana jest ochrona słusznego interesu Zamawiającego, a Wykonawcy umożliwiona rzetelną kalkulację ryzyka.

Proponujemy zatem zmianę §11 ust. 1 wzoru umowy i dodanie kolejnego zdania o następującej treści:

„ (...) – w terminie 30 dni od zaistnienia ww. zdarzeń. **Zamawiającemu przysługuje prawo do odstąpienia od umowy na podstawie niniejszego ustępu po wcześniejszym pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonywania umowy pod rygorem jej rozwiązania i po wyznaczeniu Wykonawcy dodatkowego odpowiedniego terminu do należytego wykonania umowy nie krótszego niż 5 dni, a po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu, Zamawiający uprawniony będzie do odstąpienia od umowy.**”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 20: Załącznik 8a – wzór umowy

Nowe części

Uprzejmie prosimy o doprecyzowanie, że przez części zamienne w we wzorze umowy rozumie Zamawiający: „oryginalne, niepozyskane z rynku wtórnego, certyfikowane fabrycznie, pochodzące z oficjalnej dystrybucji producenta”.

Odpowiedź: Zamawiający przez „nowe części” rozumie, że części (materiały eksploatacyjne, części zamienne) użyte przy czynnościach serwisowych aparatury medycznej będą fabrycznie nowe, oryginalne, nie będą rekondycjonowane, nie będą regenerowane, nie będą używane.

Pytanie nr 21: BHP

W przypadku wizyt u Zamawiającego, współpraca Zamawiającego w kwestiach bhp jest kluczowa.

Czy zamawiający wyraża zgodę na dodanie do postanowień wzoru umowy postanowienia z odpowiednim obowiązkiem Zamawiającego w tym zakresie:

„*Zamawiający jest zobowiązany do współpracy z Wykonawcą w celu zapewnienia właściwych warunków bezpieczeństwa personelowi Wykonawcy, w trakcie realizacji usług, w tym:*

- a) podjęcia wszelkich kroków mających na celu zapobieżenie przekazaniu czynników zakaźnych przenoszonych poprzez krew i/lub płyny ustrojowe;*
- b) przestrzegania norm postępowania obowiązujących w przypadku zdarzeń dotyczących narażenia na kontakt z krwią lub płynami ustrojowymi,*
- c) podjęcia kroków wymaganych w instrukcji urządzenia (w szczególności dezynfekcji sprzętu przed kontaktem z personelem Wykonawcy)”?*

Odpowiedź: Wzór umowy, który Zamawiający zamieścił na stronie internetowej oraz platformie pro-publico ww. postępowaniu zawiera ww. postanowienia wzoru umowy, które wskazał Wykonawca.

Pytanie nr 22: Zalecenia producenta

Mając na uwadze bezpieczeństwo urządzenia systemu operacyjnego, stosowanie najnowszych zaleceń producenta jest kluczowe. Producent aktualizuje wytyczne serwisowe od czasu do czasu, z uwagi na dokonywane zgłoszenia serwisowe, uwzględniając najnowsze kwestie techniczne związane z danym modelem. Czy Zamawiający wyraża zgodę na doprecyzowanie postanowienia poprzez wskazanie i wskazanie w § 3 ust. 2 wzoru umowy do zapytania ofertowego odniesienia do „**najnowszych**” zaleceń producenta i „**najbardziej aktualnej**” instrukcji czyli wprowadzenie poniższych zmian:

„Wykonawca zobowiązuje się do wykonania wszelkich prac, będących przedmiotem Umowy, zgodnie z aktualnym poziomem wiedzy technicznej, należytą starannością oraz **najbardziej aktualnymi instrukcjami, najnowszymi zaleceniami i wymaganiami producenta sprzętu/aparatury.**”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 23: Okres gwarancji i gwarancja producenta

W § 1 ust. 16 oraz w § 6 ust. 1 jest wskazane, że Wykonawca udziela gwarancji na naprawy (czyli usługi) - z punktu widzenia prawa cywilnego jest to nieprawidłowe, bowiem zgodnie z przepisami gwarancji udziela się na rzeczy produkty/dzieło. W praktyce jednak nagminnie jest wprowadzanie tego typu postanowień przez zleceńdawców, ale wyjaśniamy, że klóci się z sensem umowy zlecenia/świadczenia usług, która sam w sobie wystarczająco chroni Zamawiającego w przypadku nieprawidłowo wykonanej usługi. Jeśli bowiem pomimo naprawy ta sama usterka wciąż się ujawnia, Wykonawca powinien ponownie dokonać naprawy: (i) z uwagi na nienależyte wykonanie usługi tj. nienależyte wykonanie umowy, a nie z powodu udzielenia „gwarancji na usługę” i niezależnie od udzielonej gwarancji na części zamiennie albo (ii) wymienić wadliwą część zamiennie na podstawie gwarancji na części, jeśli ona jest powodem awarii. Gwarancja przy rzeczy/dziele ma sens, ponieważ gdy wykonawca sprzedaje/dostarcza rzecz (np. część zamienną), to wykonuje swoje zobowiązanie umowne należycie przez jej dostawę, a gwarancji dodatkowo udziela aby Zamawiający miał możliwość zgłoszenia wady tej rzeczy, która się ujawni później.

Ponadto, okres gwarancji jakości na części powinien być wyraźnie określony i Zamawiający jako sprzedawca powinien udzielić gwarancji na warunkach jasno określonych w umowie.

Wykonawca proponuje wykreślenie § 1 ust. 16 oraz następującą zmianę w §. 6 ust. 1 i ust. 2 wzoru umowy:

„1. Wykonawca udziela Zamawiającemu gwarancji na wymienione części zamiennie. Okres gwarancji udzielonej przez Wykonawcę na wykonanie naprawy i wymienione części zamiennie wynosi 6 miesięcy od dnia przekazania Zamawiającemu naprawionego sprzętu. Nie wyklucza to uprawnień Zamawiającego wynikającego z gwarancji producenta części zamiennych.

2. Jeżeli w okresie gwarancji Wykonawcy części zamiennych, części urządzenia wymienione przez Wykonawcę, okażą się wadliwe, Wykonawca zobowiązuje się do ich wymiany na nowe.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 24: Gwarancja jakości

Jak rozumiemy zgodnie z § 6 wzoru umowy Zamawiający chce uzyskać gwarancję jakości tj. dotyczącą jakości części zamiennych i dotyczącą „wad tkwiących w produkcie/usłudze”. Wykonawca jako gwarant nie powinien jednocześnie odpowiadać za sytuację, gdy awaria spowodowana została okolicznościami wynikającymi z działań podmiotów trzecich. Objęcie takich usterek gwarancją może prowadzić do istotnego zwiększania ceny usługi gdyż Wykonawca będzie musiał wziąć na siebie dużo większe ryzyko (zwłaszcza, że Zamawiający dopuszcza wykonywanie napraw u innego dostawcy). Nie jest możliwe także uwzględnienie gwarancji, gdy szkoda powstała wskutek nieprawidłowo obsługiwanego lub serwisowanego urządzenia (przez następcę wykonawcy). Prosimy o doprecyzowanie w/w okoliczności, który odzwierciedla zakres gwarancji jakości a jednocześnie przyjęte rynkowo standardy wyłączające/ograniczające ryzyko Wykonawcy i modyfikację projektowanych postanowień umowy przez dodanie do § 6 wzoru umowy do zapytania ofertowego następującego postanowienia:

„Gwarancja jakości określona niniejszą umową nie obejmuje awarii/usterek wynikających z:

- a) niewłaściwego użytkowania urządzenia, w szczególności niezgodnie z jego przeznaczeniem lub instrukcją użytkowania lub najnowszą instrukcją serwisową;*
- b) mechanicznego uszkodzenia urządzenia, powstałego z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub osób trzecich i wywołane nimi wady;*
- c) jakiegokolwiek bezprawnej ingerencji osób trzecich lub Zamawiającego, w szczególności przeróbek lub zmian konstrukcyjnych;*
- d) uszkodzenia spowodowane zdarzeniami noszącymi znamiona siły wyższej (pożar, powódź, zalanie itp.);*
- e) normalnego zużycia rzeczy.”*

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 25: Rękojmia

Mając na względzie fakt, iż rękojmia jest instytucją niedostosowaną do specyfiki urządzeń medycznych i w związku z tym standardem staje się ograniczanie lub wyłączanie rękojmi w stosunku do takich aparatów w zamian za udzielenie Zamawiającym gwarancji trwającej co najmniej tyle, ile okres gwarancji, na lepszych i dogodniejszych dla Zamawiających warunkach wykonywania uprawnień z gwarancji, Wykonawca proponuje wykreślenie z postanowień z wzorem umowy odniesień do rękojmi i wskazanie, że uprawnienia z tytułu rękojmi zostają wyłączone. Wykonawca wskazuje, że uwzględnienie rękojmi przy jednoczesnym zobowiązaniu gwarancyjnym stanowi dodatkowe

obciążenie i ryzyko Wykonawcy, które musi być uwzględniane w cenie za sprzęt. Jednocześnie, wyłączenie rękojmi przy zapewnieniu Zamawiającemu uprawnień gwarancyjnych na zasadach określonych umową, nie pozostawia Zamawiającego bez należytej opieki serwisowej w przypadku wystąpienia awarii sprzętu, a wręcz zapewnia naprawę wszelkich usterek i nieprawidłowości w działaniu sprzętu na dogodnych dla Zamawiającego warunkach.

W związku z tym, Wykonawca proponuje dodanie postanowienia w zakresie wyłączenia rękojmi do § 6 ust. 5 w następujący sposób: „*Strony zgodnie wyłączają rękojmię za wady urządzeń dostarczanych na podstawie umowy.*”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 26: Potrącenie

Prosimy o usunięcie postanowienia § 8 ust 4 zdanie drugie, wzoru umowy uprawniającego

Zamawiającego do potrącania należności w tym kar umownych z wynagrodzeniem wykonawcy.

Postanowienie takie narusza zasadę równowagi stron i proporcjonalności. Ponadto zwracamy uwagę, iż **w obecnej sytuacji związanej z COVID-19 przepisy prawa wprost zakazują Zamawiającemu dokonywania tego typu potrąceń**. Bowien zgodnie z art. 15r¹ ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych z dnia 2 marca 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 374, ze zm.) w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, Zamawiający nie może potrącić kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o zamówienie publiczne z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności, a także nie może dochodzić zaspokojenia z zabezpieczenia należytego wykonania tej umowy, o ile zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 27: Odstąpienie od Umowy

Rozwiązanie umowy jest czynnością radykalną i nie powinno zaskakiwać żadnej ze Stron, tym bardziej w sytuacji, gdy jest dodatkowo powiązane obarczone obowiązkiem zapłaty kary umownej.

Dlatego proponujemy, aby przed rozwiązaniem umowy z przyczyn dotyczących Wykonawcy na podstawie §9 ust. 1 Zamawiający miał obowiązek wezwać Wykonawcę do usunięcia tych przyczyn z zagrożeniem rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym od umowy, udzielając mu odpowiedniego dodatkowego terminu, niekrótszego niż 5 dni. Dzięki takiemu rozwiązaniu zachowana jest ochrona słusznego interesu Zamawiającego, a Wykonawcy umożliwiona rzetelną kalkulację ryzyka.

Proponujemy zatem zmianę §9 ust. 1 wzoru umowy i dodanie kolejnego zdania o następującej treści:

„ (...) – w terminie 30 dni od zaistnienia ww. zdarzeń. **Zamawiającemu przysługuje prawo do odstąpienia od umowy na podstawie niniejszego ustępu po wcześniejszym pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonywania umowy pod rygorem jej rozwiązania i po wyznaczeniu Wykonawcy dodatkowego odpowiedniego terminu do należytego wykonania umowy nie krótszego niż 5 dni, a po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu, Zamawiający uprawniony będzie do odstąpienia od umowy.**”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 28: Umowa o powierzenie danych- Pytanie 1, §3 ust. 4, §13 ust. 1 i 3 Powierzenie danych do przetwarzania poza EOG. Prosimy o informację czy Zamawiający zezwoli na skorzystanie z podwykonawców wymienionych na liście – załączniku do umowy? Oraz czy Zamawiający zezwoli na umieszczenie na liście podwykonawców podmiotów z grupy kapitałowej Wykonawcy, których siedziby znajdują się poza Europejskim Obszarem Gospodarczym? Ewentualne transfery danych do tych podmiotów będą odbywały się na podstawie Wiążących Reguł Korporacyjnych zatwierdzonych przez organy nadzorcze UE. Zwracamy uwagę, iż w przypadku Wykonawców zrzeszonych w ramach międzynarodowych grup kapitałowych oraz ze względu na stopień skomplikowania sprzętów będących przedmiotem postępowania, odpowiednie czynności serwisowe mogą wymagać konieczności natychmiastowego wsparcia podwykonawców. Dlatego, dla celów realizacji zdalnego dostępu i zdalnych napraw, może istnieć konieczność konsultacji z fabryką lub inżynierem znajdującym się w USA lub w innym kraju znajdującym się poza EOG, który będzie uprzednio zaakceptowany przez

Zamawiającego. Zapewniamy, że ewentualny transfer danych jest sytuacją wyjątkową i jest poddanych wymogom odpowiadającym prawu unijnemu.

W związku z tym proponujemy wykreślenie **§3 ust. 4**, **§13** ust. 3 oraz zmianę **§13** ust. 1 wzoru Umowy w sprawie powierzenia przetwarzania danych osobowych w następujący sposób:

„11. Wykonawca jako przetwarzający nie może przekazywać powierzonych mu do przetwarzania danych osobowych do podmiotów znajdujących się w państwach spoza Europejskiego Obszaru Gospodarczego („EOG”), za wyjątkiem podwykonawców świadczących usługi na rzecz Wykonawcy jako przetwarzającego, znajdujących się na liście stanowiącej Załącznik nr 1 do niniejszej Umowy – Lista Zaakceptowanych Podprzetwarzających. Jeżeli Wykonawca jako przetwarzający ma zamiar lub obowiązek przekazywać dane poza EOG innym podmiotom niż podwykonawcy świadczących usługi na rzecz Wykonawcy jako przetwarzającego, znajdujący się na liście stanowiącej Załącznik nr 1 do niniejszej Umowy – Lista Zaakceptowanych Podprzetwarzających, informuje o tym Zamawiającego jako Administratora w celu umożliwienia Administratorowi podjęcia decyzji i działań niezbędnych do zapewnienia zgodności przetwarzania z prawem lub zakończenia powierzenia przetwarzania.”

Odpowiedź: Jeżeli Wykonawca zapewni, że transfer Danych do podmiotów z poza obszaru EOG będzie się odbywał z poszanowaniem regulacji Rozdziału V RODO, to wyrażamy zgodę na tego rodzaju dalsze powierzenie. W tym kontekście przypominamy jedynie, że w odniesieniu do podmiotów z USA od ubiegłego roku niemożliwe jest już powoływanie się na mechanizm Tarczy prywatności UE-USA, w związku z jego uchYLENIEM z mocą wsteczną przez TSUE w Wyroku w sprawie Schrems II.

Pytanie nr 29: Pytanie 2, §9 ust. 1 czas na zgłoszenie naruszenia

Rozporządzenie RODO nakłada na podmioty przetwarzające obowiązek zgłoszenia stwierdzonego naruszenia ochrony danych bez zbędnej zwłoki, nie później niż w ciągu 72 godzin. W związku z tym, prosimy o zmianę **§9** ust. 1 wzoru Umowy w sprawie powierzenia przetwarzania danych osobowych i wydłużenie terminu zgłoszeń do 48 godzin – w zależności od rodzaju stwierdzonego naruszenia i konieczności podjęcia działań wewnętrznych – 24 godzin może się okazać zbyt krótkim terminem.

Odpowiedź: Rozporządzenie RODO obowiązek zgłaszania naruszeń w terminie 72 godzin nakłada na Administratora Danych, nie zaś na podmiot przetwarzający dane. Szpital również musi dysponować wystarczającym czasem by przygotować odpowiednie zgłoszenie oraz w razie takiej konieczności treść stosownych informacji dla podmiotów Danych. W związku z powyższym możemy się zgodzić na wydłużenie terminu określonego w §9 ust. 1 umowy maksymalnie do 36 godzin. Dokonano w tym zakresie stosownej modyfikacji.


Jednocześnie Zamawiający działając na podstawie art. 137 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, informuje o dokonaniu zmian w zapisach Specyfikacji warunków zamówienia (zwanej dalej: SWZ) poprzez modyfikację następującego dokumentu:

- załącznik nr 9 do SWZ – wzór umowy powierzenia danych osobowych.

Wszystkie zmiany zostały zaznaczone na czerwono. Poprawione załączniki są wiążące dla wszystkich wykonawców i należy je uwzględnić przy składaniu ofert. Pozostałe zapisy pozostają bez zmian.

Z poważaniem

Z-ca Dyrektora
ds. Administracyjno-Eksploatacyjnych


mgr inż. Marzena Krzymańska

Sprawę prowadzi: Katarzyna Królska +48 61 850 62 295, katarzyna.krolska@szoz.pl, zampub@szoz.pl