Zawiercie, dnia 20.04.2022 r.

**DO WSZYSTKICH WYKONAWCÓW**

dotyczy: DZP/TP/15/2022 – Usługa pogwarancyjnego serwisu tomografu komputerowego wraz z oprogramowaniem, stacją opisową i iniektorem kontrastowym

Zamawiający Szpital Powiatowy w Zawierciu odpowiadając na pytania informuje:

**I Pytania dotyczące zapisów SWZ**

1. Prosimy o potwierdzenie, iż w przypadku gdy wykonawca nie złoży przedmiotowych środków dowodowych lub są one niekompletne lub zawierają błędy, zamawiający wezwie go ich złożenia, poprawienia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie wymaga złożenia przedmiotowych środków dowodowych natomiast jednocześnie Zamawiający wskazuję, że zgodnie z częścią XI pkt 10 SWZ „*Jeżeli Wykonawca nie złoży przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie”.*

2. Dotyczy SWZ pkt VI, podpunkt 3.4 W jaki sposób należy potwierdzić doświadczenie „w zakresie serwisu technicznego tomografu”? Czy Zamawiający wymagać będzie dostarczenia certyfikatu odbytego szkolenia? Jeśli tak to czy Zamawiający ma wymagania jakościowe dotyczące podmiotu przeprowadzającego szkolenie? Nadmieniamy, iż dopuszczenie osób nieprzeszkolonych w odpowiednich jednostkach szkoleniowych może wpłynąć na bezpieczeństwo użytkowania tomografu.

**Odpowiedź:**

Zamawiający wyjaśnia, że doświadczenie „w zakresie serwisu technicznego tomografu” Wykonawca winien potwierdzić składając „Wykaz osób” zgodnie z załącznikiem nr 5 do SWZ. Zgodnie z zapisami SWZ przed wyborem najkorzystniejszej oferty, Zamawiający wezwie Wykonawcę, którego oferta zostanie najwyżej oceniona do złożenia ww. dokumentu.

3. Dotyczy wzoru umowy paragraf 4 pkt 1. Prosimy o wskazanie, w którym miejscu w dokumentach oferty należy wpisać proponowany okres gwarancji?

**Odpowiedź:**

Zamawiający dokonuje zmiany § 4 ust. 1 projektowanych postanowień umowy, który otrzymuje brzmienie:

*„Wykonawca udziela Zamawiającemu gwarancji jakości na zamontowane w sprzęcie części zamienne na okres minimum 12 miesięcy od daty uruchomienia sprzętu po ich zamontowaniu. Okres gwarancji nie może być krótszy niż okres gwarancji udzielanej przez producenta części”.*

W załączeniu poprawiony załącznik nr 4 – projektowane postanowienia umowy.

4. Czy Zamawiający wymaga podłączenia tomografu do systemu zdalnej diagnostyki? Jeśli tak to czy Zamawiający będzie wymagać funkcjonalności zdalnego pobierania obrazów do analizy artefaktów w sposób zanonimizowany zgodnie z RODO? Ta funkcjonalność umożliwia bardzo szybką reakcję na problemy z obrazowaniem i pomaga znacznie szybciej przywrócić system do pracy. Po drugie czy Zamawiający będzie wymagał umiejętności zdalnej kalibracji lampy? W przypadku problemów z lampą ta umiejętność może pomóc w znacznie szybszej naprawie lampy.

**Odpowiedź:**

Zamawiający informuje, że obecnie aparat jest podłączony i ma możliwość diagnostyki zdalnej. Jednocześnie Zamawiający nie wymaga ale dopuszcza funkcjonalność zdalnego pobierania obrazów do analizy artefaktów w sposób zanonimizowany zgodnie z RODO.

Zamawiający nie dopuszcza zdalnej kalibracji lampy.

**II Pytania dotyczące wzoru umów**

1. Gwarancja jakości

§ 4 ust. 1 wzoru umowy – gwarancja jakości dotyczy odpowiedzialności gwaranta za pewnego rodzaju
niezgodność towaru z umową, wadliwość towaru. Brzmienie postanowienia jest nieprecyzyjne i nie
uwzględnia sytuacji, w których powstała awaria/usterka spowodowana została np. okolicznościami siły wyższej, normalnego zużycia, ingerencją w sprzęt osób trzecich. Powoduje to niemożność lub istotne
utrudnienie wyliczenia kosztu usługi (może prowadzić do zawyżenia kosztu usługi wskutek konieczności objęcia dużego zakresu ryzyka) i ryzyka po stronie Wykonawcy.

Czy w związku z tym Zamawiający wyraża zgodę na dodanie postanowienia, precyzującego w/w okoliczności, które odzwierciedla przyjęte rynkowo standardy wyłączające/ograniczające ryzyko Wykonawcy, a także naturę gwarancji:

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

*a. niewłaściwego użytkowania urządzenia, w tym niezgodnie z jego przeznaczeniem lub instrukcją użytkowania;*

*b. mechanicznego uszkodzenia urządzenia, powstałego z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub osób trzecich i wywołane nimi wady;*

*c. samowolnych napraw, przeróbek lub zmian konstrukcyjnych (dokonywanych przez Zamawiającego lub inne nieuprawnione osoby);*

*d. jakiejkolwiek ingerencji osób trzecich;*

*e. uszkodzenia spowodowane zdarzeniami noszącymi znamiona siły wyższej (pożar, powódź,*

*f. normalnego zużycia wymienionych części*

**Odpowiedź:**

Zamawiający wyjaśnia, że wady urządzeń części zamiennych wynikające z niewłaściwego użytkowania urządzenia przez Zamawiającego nie są objęte gwarancją o której mowa w §4 projektowanych postanowień umowy.

2. Rękojmia

Mając na względzie fakt, iż rękojmia jest instytucją niedostosowaną do specyfiki [urządzeń

medycznych/rynku serwisu urządzeń medycznych] i w związku z tym standardem staje się ograniczanie lub wyłączanie rękojmi w zamian za udzielenie Zamawiającym gwarancji na lepszych i dogodniejszych dla Zamawiających warunkach wykonywania uprawnień z gwarancji, Wykonawca proponuje zmianę § 4 ust. 2 i wskazanie, że uprawnienie do odstąpienia od umowy w ramach realizacji uprawnień z tytułu rękojmi zostaje wyłączone. Wskazujemy, że Zamawiającemu przysługują szerokie uprawnienia gwarancyjne na zasadach określonych umową, gwarantujące zapewnienie Zamawiającego należytej opieki serwisowej w przypadku wystąpienia awarii sprzętu, a wręcz zapewnia naprawę wszelkich usterek i nieprawidłowości w działaniu sprzętu na dogodnych dla Zamawiającego warunkach. Możliwość jednoczesnej realizacji uprawnień z tytułu rękojmi powinno więc odpowiadać okresowi udzielanej rękojmi.

Dodatkowo wskazujemy, że zastosowanie instytucji rękojmi wiąże się z ryzykiem możliwości odstąpienia od umowy przez Zamawiającego, co – jest niekorzystne i niecelowe również dla Zamawiającego. W związku z tym, w naszej ocenie, zasadne jest wyłączenie prawa do odstąpienia na podstawie rękojmi, które stanowi dodatkowe ryzyko dla Wykonawcy, a rezygnacja z którego dla Zamawiającego nie będzie stanowiła istotnego zmniejszenia jego praw wynikających z Umowy. Proponujemy wobec tego dodanie następującego zdania do § 4 ust. 4*:„Niezależnie od uprawnień wynikających z gwarancji, Zamawiającemu przysługuje prawo wykorzystania uprawnień z rękojmi – na zasadach ogólnych, z wyłączeniem prawa do odstąpienia od umowy.”*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie dokonuje zmiany zapisów projektowanych postanowień umowy.

3. 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 właściwe 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 i potwierdzenia tego piśmie na prośbę Wykonawcy)”?*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie dokonuje zmiany zapisów projektowanych postanowień umowy.

4. Instrukcje i zalecenia producenta

Mając na uwadze bezpieczeństwo urządzeń medycznych, 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 potwierdza, że Wykonawca oraz Zamawiający będą zobowiązani do stosowania się do **najnowszych** wymagań producentów (wytwórców) i **najbardziej aktualnych** instrukcji w zakresie sprzętu

będącego przedmiotem umowy i wykonania umowy zgodnie z nimi?

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie stawia wymogów w tym zakresie.

5. Siła Wyższa

Z uwagi brak regulacji dot. siły wyższej projektowanych w projektowanych postanowieniach umowy proponujemy dodanie następujących postanowień:

*„1. Strony nie ponoszą odpowiedzialności za szkody powstałe w wyniku działania siły wyższej, tj. przez okoliczności nadzwyczajne, nieprzewidywalne lub też niemożliwe do uniknięcia mimo możliwości ich przewidzenia, w szczególności: klęski żywiołowe, katastrofy, strajki, zamieszki, embarga, stany nadzwyczajne, zagrożenia epidemicznego lub epidemii, itp.*

*2. Terminy wykonania zobowiązań wynikających z Umowy, w tym czasu reakcji, ulegają przedłużeniu o czas trwania siły wyższej.*

*3. W przypadku zaistnienia zdarzenia siły wyższej, Strona, która na skutek siły wyższej nie może należycie wykonać zobowiązań wynikających z Umowy, zawiadomi niezwłocznie drugą Stronę o zaistnieniu siły wyższej, jednocześnie określając jej wpływ na wykonanie zobowiązań. Po zawiadomieniu, Strony będą współdziałać w dobrej wierze w celu wywiązania się ze zobowiązań w stopniu, w jakim jest to praktycznie możliwe.”*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie dokonuje zmiany zapisów projektowanych postanowień umowy.

6. Kary umowne

**Limit Kar Umownych**

§ 7 ust 2 wzoru umowy - Zwracamy uwagę, że limitu kar ustalony na poziomie 30% wynagrodzenia wykonawcy może doprowadzić do powstania kary rażąco wygórowanej. Jakkolwiek zasadne jest zabezpieczenie interesów Zamawiającego oraz należytego wykonania zamówienia to uregulowania dotyczące kar umownych nie mogą prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego oraz naruszenia zasady proporcjonalności. Wskazać należy, iż celem art. 436 pkt 3) Ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019, poz. 2019) i wprowadzenie obowiązku przewidywania łącznej maksymalnej wysokości kar umownych, których mogą dochodzić Strony, było właśnie uniknięcie sytuacji naliczania rażąco wygórowanych. Zastosowanie kary na poziomie 30% wynagrodzenia Wykonawcy w naszej ocenie jest sprzeczne z celem tego postanowienia.

W związku z tym, proponujemy określenie limitu kar umownych do wysokości 20 % wartości wynagrodzenia wykonawcy, co umożliwi również wykonawcom właściwą ocenę ryzyka i należytą wycenę oferty.

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie dokonuje zmiany zapisów projektowanych postanowień umowy.

7. Potrącenie kar umownych

Prosimy o usunięcie postanowienia §7 ust. 6 projektu umowy uprawniającego Zamawiającego do potrącania 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.** Zgodnie bowiem 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 dokonuje zmiany § 7 ust. 6 projektowanych postanowień umowy, który otrzymuje brzmienie:

„Zamawiający może potrącić kary umowne z wynagrodzenia przysługującego za wykonaną dostawę Wykonawcy, na co Wykonawca niniejszym wyraża zgodę, z zastrzeżeniem 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, z późn. zm.).”

W załączeniu poprawiony załącznik nr 4 do SWZ - projektowane postanowienia umowy.

8. Wykonanie zastępcze

W przypadku zlecenia wykonania zastępczego innemu podmiotowi ten podmiot jako profesjonalista będzie ponosił odpowiedzialność wobec zamawiającego za realizację zlecenia. W przypadku realizacji zlecenia przez inny podmiot niewłaściwym jest nakładanie na wykonawcę obowiązku ponoszenia ryzyka w tym
zakresie, skoro Wykonawca nie ma żadnego wpływu na wykonanie zlecenia przez ten podmiot, który jako profesjonalista powinien udzielić na wymienione części gwarancji, dlatego prosimy o zmianę § 4 ust. 5 zdanie 1 in fine, że powoduje to wyłączenie gwarancji Wykonawcy w zakresie wykonania zlecenia przez inny podmiot.

W związku z powyższym proponujemy tego zmianę § 4 ust. 5 w następujący sposób:

*5.W przypadku zwłoki w realizacji obowiązku wskazanego w ust. 2 trwającej dłużej niż 5 dni roboczych, Zamawiający ma prawo do wezwania Wykonawcy do niezwłocznego wykonania naprawy, a w przypadku braku reakcji, do wykonania naprawy we własnym zakresie lub zlecenia takiej naprawy innemu podmiotowi posiadającemu autoryzację producenta i obciążenia kosztami naprawy Wykonawcy, co nie powoduje*

*wyłączenia udzielonej przez Wykonawcę gwarancji* ***w zakresie wymienionych części w ramach naprawy***

***przez inny podmiot.*** *Skorzystanie przez Zamawiającego z uprawnień określonych powyżej nie zwalnia*

*Wykonawcy z zapłaty kar umownych, o których mowa w umowie, ani nie pozbawia Zamawiającego żadnych innych uprawnień wynikających z umowy lub z przepisów prawa.”*

**Odpowiedź:**

Zamawiający nie dokonuje zmiany zapisów projektowanych postanowień umowy.

**III Pytania do umowy powierzenia danych osobowych**

1. Z tytułu wykonania umowy może dojść do powierzenia przetwarzania danych osobowych pacjentów i/lub personelu Zamawiającego podwykonawcy przetwarzania. W takiej sytuacji zgodnie z obowiązującymi przepisami RODO strony są zobowiązane zawrzeć umowę o powierzeniu przetwarzania danych osobowych. Czy Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie takiej umowy na wzorze Wykonawcy?

**Odpowiedź:**

Zamawiający dokonuje zmiany § 7 dodając ust. 9 projektowanych postanowień umowy, który otrzymuje brzmienie:

”W celu należytego wywiązania się z obowiązków w zakresie ochrony danych osobowych wszystkich osób fizycznych, które w związku realizacją umowy będzie przetwarzał Wykonawca, Strony umowy podpiszą umowę powierzenia danych osobowych o brzmieniu określonym w załączniku nr 3 do umowy.”

W załączeniu poprawiony załącznik nr 4 do SWZ - projektowane postanowienia umowy oraz załącznik
nr 4A do SWZ - projektowane postanowienia umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych.

Pytanie nr 1:

**Dot. SWZ,** **III. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA**

Zwracamy się z prośbą o podanie daty ostatniej wymiany lamp RTG oraz ilości wykonanych badań w tomografach komputerowych będących przedmiotem zamówienia.

**Odpowiedź:**

Zamawiający informuje, że lampa była wymieniana 27.07.2021 roku. Do dnia 20.04.2022 r. zostały wykonane 9103 badania.

Pytanie nr 2:

**Dot. SWZ,** **III. OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA**

Bardzo prosimy o potwierdzenie, że na dzień podpisania umowy aparaty będące przedmiotem zamówienia będą sprawne, będą posiadały ważny przegląd techniczny, natomiast **Wykonawca nie będzie odpowiadał za uszkodzenia powstałe w trakcie obowiązywania poprzedniej umowy serwisowej i nie usunięte przez jego poprzedniego Wykonawcę do momentu jej zakończenia, a tym samym nie będzie zobowiązany do naprawy usterek powstałych przed podpisaniem umowy**.

**Odpowiedź:**

Zamawiający informuje, że aparaty są sprawne i posiadają aktualne przeglądy techniczne.