

Ogłoszenie nr 550185911-N-2019 z dnia 05-09-2019 r.

**Kraków: Asysta Techniczna i Konserwacja aplikacji ATMOSFERA OGŁOSZENIE O
ZAMIARZE ZAWARCIA UMOWY -**

Zamówienie dotyczy projektu lub programu współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej
nie

Postępowanie przeprowadza centralny zamawiający

nie

**Postępowanie przeprowadza podmiot, któremu zamawiający powierzył/powierzyli
przeprowadzenie postępowania**

nie

Postępowanie jest przeprowadzane wspólnie przez zamawiających

nie

**Postępowanie jest przeprowadzane wspólnie z zamawiającymi z innych państw członkowskich
Unii Europejskiej**

nie

Informacje dodatkowe:

SEKCJA I: ZAMAWIAJĄCY

I. 1) NAZWA I ADRES: Gmina Miejska Kraków, Urząd Miasta Krakowa, Oddział Zamówień Publicznych, Krajowy numer identyfikacyjny 35155435300000, ul. plac Wszystkich Świętych 3-4, 31-004 Kraków, woj. małopolskie, państwo Polska, tel. +48126161508, e-mail info@um.krakow.pl, faks +48126161236.

Adres strony internetowej (url): <https://www.bip.krakow.pl>

I. 2) RODZAJ ZAMAWIAJĄCEGO:

Administracja samorządowa

SEKCJA II: PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA

II.1) Nazwa nadana zamówieniu przez zamawiającego: Asysta Techniczna i Konserwacja aplikacji ATMOSFERA

Numer referencyjny OR-10.271.95.2019

Przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia nie przeprowadzono dialogu technicznego

II.2) Rodzaj zamówienia

Usługi

II.3) Informacja o możliwości składania ofert częściowych:

Zamówienie podzielone jest na części:

Nie

II.4) Krótki opis przedmiotu zamówienia *(wielkość, zakres, rodzaj i ilość dostaw, usług lub robót budowlanych lub określenie zapotrzebowania i wymagań):*

Określenie wielkości lub zakresu zamówienia: Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usługi asysty technicznej i konserwacji aplikacji ATMOSFERA. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera projekt umowy wraz z załącznikami, stanowiący załącznik nr 1 do zaproszenia do negocjacji.

II.5) Główny Kod CPV: 72260000-5

II.6) Całkowita wartość zamówienia *(jeżeli zamawiający podaje informacje o wartości zamówienia):*

Wartość bez VAT: 187700

Waluta:

PLN

SEKCJA III: PROCEDURA

III.1) Tryb udzielenia zamówienia:

Zamówienie z wolnej ręki

III.2) Podstawa prawna

Postępowanie wszczęte zostało na podstawie 67 ust. 1 pkt 1 lit. a i b ustawy Pzp.

III.3 Uzasadnienia wyboru trybu

Należy podać uzasadnienie faktyczne i prawne wyboru trybu oraz wyjaśnić, dlaczego udzielenie zamówienia jest zgodne z przepisami:

Twórcą aplikacji „Atmosfera” jest firma ATM S.A. Umowa na dostawę i wdrożenie ww. aplikacji została zawarta w 2009 roku z firmą ATM S.A w wyniku zamówienia publicznego udzielonego w trybie przetargu nieograniczonego (znak: OR-12.3410 - 161/08). Spółka przeniosła dział handlowy i dział rozwoju oprogramowania do spółki ATM Services Sp. z o.o. udzielając tej spółce licencji na rozwój aplikacji „Atmosfera” – z opcją nabycia aplikacji. ATM Services Sp. z o. o przekształciła się w inONE S.A. Z kolei firma IT Works S.A przejęła spółkę inONE S.A. W 2010 roku Zamawiający podpisał umowę z inONE S.A, w ramach której została rozbudowana funkcjonalność aplikacji „Atmosfera” dla modułu wspierającego pracę wydziałów administracji budynkami tzw. Programu oraz udzielono 8 dodatkowych licencji dla operatorów obsługujących zgłoszenia. W 2018 r. został wykonany upgrade technologiczny do nowej wersji aplikacji oraz zostały uruchomione dodatkowe wymagania funkcjonalne, zgodnie z zawartą umową z IT Works S.A. Zamawiający, na podstawie dwóch kolejnych umów z IT Works S.A, nabył znaczną ilość nowych licencji na użytkowanie aplikacji „Atmosfera” – licencje Agenta serwisu, licencje Operatorów oraz licencje operatora Programu i licencje użytkownika końcowego Programu. Zamawiający uzyskał nowe licencje do istniejącej już aplikacji „Atmosfera” na czas nieoznaczony. Prawa autorskie do aplikacji „Atmosfera” przysługują jedynie obecnemu Wykonawcy, (tj. IT Works Spółka Akcyjna z siedzibą w Krakowie), zgodnie z ustawą z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r., poz. 1231). Zamawiający nie dysponuje autorskimi prawami majątkowymi pozwalającymi na modyfikację kodów źródłowych aplikacji, w tym dokonywania zmian w funkcjonalności aplikacji, mających na celu jej rozbudowę. Usługi te wymagają bowiem ingerencji w kody źródłowe i wiążą się z ich znaczącymi modyfikacjami, a więc wymagają przeniesienia w całości uprawnień do wykonywania praw zależnych do aplikacji, na które Wykonawca wyraził zgodę tylko w ściśle określonych sytuacjach, a które do chwili obecnej nie wystąpiły. Należy przy tym podkreślić, że w praktyce sporadycznie zdarza się zezwolenie producenta/twórcy aplikacji na ingerencję osób trzecich w kody źródłowe aplikacji przy zachowaniu jakichkolwiek gwarancji prawidłowego, stabilnego działania aplikacji. Skutkiem takich działań byłoby bowiem narażenie użytkownika aplikacji na duże ryzyko awarii, a w

konsekwencji długotrwała przerwa w jej działaniu. Jest to sytuacja niedopuszczalna dla Zamawiającego, biorąc pod uwagę znaczenie i rolę przedmiotowej aplikacji. Ponadto żaden z przepisów ustawy Pzp, ani wcześniej ustawy o zamówieniach publicznych, nie nakłada na Zamawiającego obowiązku nabywania uprawnień do wykonywania praw zależnych. Obowiązku tego nie można również wywieść z przepisów Kodeksu Cywilnego. Zgodnie z obowiązującą zasadą swobody umów, wyrażoną w art. 353 k.c., stronom przysługuje prawo kształtowania stosunku prawnego według własnego uznania, a ograniczenia w tym zakresie mogą wynikać wyłącznie z norm ustawowych. Żaden z obowiązujących przepisów nie wskazuje na obowiązek autora/twórcy do przeniesienia na nabywcę zależnych praw autorskich. W związku z tym Zamawiający nie ma formalnych i prawnych możliwości i instrumentów uzyskania tych praw, a Wykonawcy - IT Works Spółka Akcyjna - przysługuje ochrona wynikająca z przepisów ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, której reżimowi przedmiotowa aplikacja podlega. Dla właściwego wykonania zamówienia konieczna jest gruntowna wiedza o aplikacji, pozwalająca w szczególności na właściwe identyfikowanie problemów i rozwiązywanie ich we właściwy dla tej aplikacji sposób. W posiadaniu twórcy pozostał "know-how" oraz doświadczenia związane z budową i wdrożeniem aplikacji. Jakakolwiek ingerencja osoby trzeciej, nieposiadającej takich przymiotów stwarza realne niebezpieczeństwo powstania awarii całej aplikacji. Dodatkowo brak wskazania innych rozwiązań mających na celu zastąpienie obecnie funkcjonującej aplikacji, związany jest z faktem zeszłorocznej inwestycji w pozyskanie zmodyfikowanej wersji aplikacji „Atmosfera”. Wprowadzenie nowej aplikacji dla zastąpienia obecnej, nie byłoby rozwiązaniem rozsądnym z uwagi na ogromne koszty, jakie wiążą się ze opracowaniem nowej aplikacji, długi czas potrzebny do jej stworzenia i wdrożenia, przeszkolenia użytkowników od lat zaznajomionych z możliwościami obecnie funkcjonującego rozwiązania, jak i problemami z migracją danych z obecnej bazy danych do nowej, a także wymogiem stabilności działania aplikacji. Ponowny zakup aplikacji, mającej zastąpić już istniejącą, sprawdzoną, stabilną i w najwyższym stopniu spełniającą swoje funkcje, nie jest działaniem celowym, racjonalnym i uzasadnionym również z ekonomicznego punktu widzenia. Biorąc pod uwagę powyższe, ze względów ekonomicznych, technicznych oraz praktycznych, Zamawiający nie podejmował prób poszukiwania nowych rozwiązań technologicznych, a użytkowana aplikacja spełnia wszystkie wymagania Zamawiającego. Ostatnim argumentem za pozostaniem przy obecnej aplikacji i potrzebie realizacji usługi ATiK przez firmę IT Works jest fakt, że aplikacja „Atmosfera” poprzez moduł „OBUD”, realizuje również obsługę zgłoszeń dla administratorów budynków. Zmiana aplikacji mogłaby wymusić pozyskanie dodatkowego

oprogramowania dla realizacji tej usługi a co za tym idzie większych nakładów finansowych ze strony Zamawiającego. Biorąc pod uwagę powyższe fakty, IT Works S.A, z przyczyn technicznych o obiektywnym charakterze, jest jedynym Wykonawcą, który może zrealizować przedmiotowe zamówienie, na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych, jak również wyczerpane są przesłanki wskazane w art. 67 ust. 1 pkt 1 lit. b ustawy PZP, ze względu na ochronę praw wyłącznych (autorskich praw majątkowych) wykonawcy IT Works S.A.

SEKCJA IV: ZAMIAR UDZIELENIA ZAMÓWIENIA

NAZWA I ADRES WYKONAWCY KTÓREMU ZAMAWIAJĄCY ZAMIERZA UDZIELIĆ ZAMÓWIENIA:

IT Works S. A., , ul. St. Skarżyńskiego 9, 31-866, Kraków, kraj/woj. małopolskie