

**ihale sözleşmesi devam eden
bir işin kabul işleri
tamamlanan bir iş olarak
değerlendirilemeyeceği
anlaşıldığından, ekonomik
açıdan en avantajlı teklif
sahibi isteklinin iş
deneyimine ilişkin yeterlik
kriterini sağlamadığı ve
teklifinin değerlendirme dışı
bırakılması gerektiği hk**

Toplantı No : 2020/003

Gündem No : 50

Karar Tarihi : 23.01.2020

Karar No : 2020/UH.II-164

BAŞVURU SAHİBİ:

Promed Medikal Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi,

VEKİLİ:

Av. Ülkü Tolunay

İHALEYİ YAPAN İDARE:

SGK Adana İl Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/532034 İhale Kayıt Numaralı “Adana Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü İadeli Tıbbi Cihaz Bakım Onarım Hizmet Alımı İhalesi – 2020 Yılı İçin (01/01/2020 – 31/12/2020)” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

SGK Adana İl Müdürlüğü tarafından 02.12.2019 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “Adana Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü İadeli Tıbbi Cihaz Bakım Onarım Hizmet Alımı İhalesi – 2020 Yılı İçin (01/01/2020 – 31/12/2020)” ihalesine ilişkin olarak Promed Medikal Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi’nin 13.12.2019 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 17.12.2019 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 23.12.2019 tarih ve 56251 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan bila tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.

Başvuruya ilişkin olarak 2019/1675 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle,

a) İhale üzerinde bırakılan istekli tarafından sunulan yeterlilik/iş deneyim belgesinin İdari Şartname’nin 7.4 ve 7.5’inci maddeleri gereğince yeterince araştırılmadan usule uygun olduğuna karar verildiği, anılan belgenin mevzuata uygun olmadığı, hizmet alımı ihalelerinde tanımlanan iş deneyim belgesinin gerçek kişiler tarafından verilmesi halinde olası muvazaaların önlenmesi açısından resmi makamlarca onaylanmasının gerektiği, söz konusu iş deneyim belgesinin daha önce kazanılmış bir ihalede kullanılıp kullanılmadığına ilişkin araştırmanın yapılmamış olmasının da ihaleyi geçersiz kıldığı,

b) Kurum tarafından verilen cevapta da bildirildiği üzere, söz konusu ihale için sunulan faturaların yine SGK Adana İl Müdürlüğü'nün 2018/499218 numaralı ihalesinde sunulan faturalarla aynı olduğu, ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından belirtilen ihalenin ilk ilan tarihinden bu yana 2018 ve 2019 yıllarında anılan faturalar dışında kayda değer bir fatura düzenlenmediği, buna bağlı olarak yeni bir iş deneyim belgesi sunulmadığı, faturaların düzenlendiği kısıtlı dönem ve tutarlar göz önünde tutulduğunda iş deneyim belgesine konu bakım/onarımı yapıldığı belirtilen cihaz potansiyelinin bölgeleri için makul olmadığı, ayrıca iş deneyim belgesi taraflarının ana firma-bayi olmalarından doğan ilişkiler nedeniyle aralarında organik bağ bulunduğu, bu durumun muvazaalı işlerin önlenmesi amacına aykırı bir durum oluşturduğu, bu nedenle yapılan ihalenin mevzuata aykırı bir nitelik taşıdığı iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

İdari Şartname'nin "İhale konusu işe ilişkin bilgiler" başlıklı 2'nci maddesinde işin adı "Adana Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü İadeli Tıbbi Cihaz Bakım Onarım Hizmet Alımı İhalesi – 2020 Yıllı İçin (01/01/2020 – 31/12/2020)" olarak, türü ve miktarı "16 kalem İadeli Tıbbi Cihazların Bakım ve Onarım İşİ" olarak belirlenmiştir.

İncelemeye konu ihalede (5) adet ihale dokümanı indirildiği, 02.12.2019 tarihinde yapılan ihaleye (4) isteklinin katıldığı, 05.12.2019 tarihli ihale komisyon kararı ile ihalenin Medifarma Medikal İlaç Gıda İnş. İth. İhr. İml. San. ve Tic. Ltd. Şti. üzerinde bırakıldığı, başvuru sahibi Promed Medikal San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ise ekonomik açıdan en avantajlı ikinci teklif olarak belirlendiği görülmüştür.

İdari Şartname'nin "İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri" üst başlıklı 7.5'inci maddesinde "Mesleki ve teknik yeterliğe ilişkin belgeler ve bu belgelerin

taşıması gereken kriterler:

7.5.1. İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesi ya da yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) İlk ilan tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgeleri veya

...

sunması zorunludur. İstekli tarafından teklif edilen bedelin % 25'den az olmamak üzere, ihale konusu iş veya benzer işlere ait tek sözleşmeye ilişkin iş deneyimini gösteren belgelerin veya teknolojik ürün deneyim belgesinin sunulması gerekir.

İş ortaklığında pilot ortağın, istenen iş deneyim tutarının en az % 70'ini, diğer ortakların her birinin, istenen iş deneyim tutarının en az % 10'unu sağlaması ve diğer ortak veya ortakların iş deneyim tutarı toplamının ise istenen iş deneyim tutarının % 30'undan az olmaması gerekir. Ancak, ihaleye katılan iş ortaklığının ortakları tarafından ortaklık oranları ve yapısı aynı olmak kaydıyla daha önce kurulmuş olan iş ortaklığının gerçekleştirdiği bir işten elde edilen iş deneyimini gösteren belgelerin sunulması halinde, pilot ortak ve diğer ortakların her birinin birinci cümledeki oranlara göre asgari iş deneyim tutarını sağlaması koşulu aranmaz. Konsorsiyumda ise her bir ortağın kendi kısmı için istenen iş deneyim tutarını sağlaması zorunludur.

İsteklinin teknolojik ürün deneyim belgesini sunması halinde, iş deneyimine ilişkin yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir. İş ortaklığında teknolojik ürün deneyim belgesini sunan ortağın kendisine ait iş deneyim tutarına ilişkin asgari yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir. Konsorsiyum ortağının teknolojik ürün deneyim belgesini sunması halinde ise, belgeyi sunduğu kısım veya kısımlar için iş deneyimine

ilişkin yeterlik kriterini sağladığı kabul edilir.” düzenlemesi,

7.6’ncı maddesinde “Benzer iş olarak kabul edilecek işler aşağıda belirtilmiştir:

Kamu veya Özel Sektörde yapılmış, içeriğinde tamamı veya bir kısmı ihale konusu işleri içeren tıbbi cihaz bakım onarım işleri benzer iş olarak kabul edilecektir.” düzenlemesi yer almaktadır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “İhaleye katılımda yeterlik kuralları” başlıklı 10’uncu maddesinde “İhaleye katılacak isteklilerden, ekonomik ve malî yeterlik ile mesleki ve teknik yeterliklerinin belirlenmesine ilişkin olarak aşağıda belirtilen bilgi ve belgeler istenebilir:

...

b) Mesleki ve teknik yeterliğin belirlenmesi için;

...

2) İstekli tarafından kamu veya özel sektöre bedel içeren bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) Son onbeş yıl içinde geçici kabulü yapılan yapım işleri ile kabul işlemleri tamamlanan yapımla ilgili hizmet işleriyle ilgili deneyimi gösteren belgeler,

...

c) Devam eden yapım ve yapımla ilgili hizmet işlerinde; ilk sözleşme bedelinin tamamlanması şartıyla, son onbeş yıl içinde gerçekleşme oranı toplam sözleşme bedelinin en az % 80’ine ulaşan ve kusursuz olarak gerçekleştirilen, denetlenen veya yönetilen işlerle ilgili deneyimi gösteren belgeler,

d) Son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan mal ve hizmet

alımlarına ilişkin deneyimi gösteren belgeler, ..." hükmü,

Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "İş deneyimini gösteren belgeler" başlıklı 39'uncu maddesinde "İş deneyimini gösteren belgelerin istenildiği ihalelerde; teknolojik ürün deneyim belgesinin ve yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında taahhüt edilen ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak;

a) İlk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet alımlarıyla ilgili iş deneyimini gösteren belgelerin,

b) Devredilen işlerde devir öncesindeki veya sonrasındaki dönemde ilk sözleşme bedelinin en az % 80'inin gerçekleştirilmesi şartıyla, ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabul işlemleri tamamlanan hizmet işleriyle ilgili iş deneyimini gösteren belgelerin,

c) Yapımla ilgili hizmet işleri dahil hizmet alımı ihalesiyle gerçekleştirilecek danışmanlık hizmetlerinde, Danışmanlık Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 38 inci maddesinde düzenlenen iş deneyimini gösteren belgelerin,

istenilmesi zorunludur..." hükmü,

Anılan Yönetmelik'in "İş deneyim belgesi düzenlenemeyen hallerde iş deneyimini gösteren diğer belgeler ve bu belgelerde aranacak kriterler" başlıklı 47'nci maddesinde "(1) Gerçek kişilere veya iş deneyim belgesi düzenlemeye yetkili olmayan her türlü kurum ve kuruluşa bedel içeren tek bir sözleşmeye dayalı olarak gerçekleştirilen işlerde, iş deneyim belgesi düzenlenemez. Bu durumda, bitirilen işlere ilişkin iş deneyiminin belgelendirilmesinde aşağıdaki esaslar uygulanır:

(a) Yurtdışında gerçekleştirilen işler hariç bu madde kapsamında yer alan işlerde; sözleşme ve bu sözleşmenin uygulanmasına ilişkin olarak 213 sayılı Vergi Usul Kanununun ilgili hükümleri çerçevesinde düzenlenen; fatura örnekleri

veya bu örneklerin noter, yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir veya vergi dairesi onaylı suretleri veya serbest meslek makbuzu nüshaları ya da bu nüshaların noter, yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci mali müşavir veya vergi dairesi onaylı suretleri, personel çalıştırılan işlerde ise bu belgelere ek olarak o işe ait sözleşme kapsamında personel çalıştırıldığını gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu internet sayfası üzerinden düzenlenmiş ve idarece teyidi yapılabilen belgeler, iş deneyimini gösteren belgelerdir. Aday veya istekli, iş deneyimini gösteren bu belgeleri başvuru veya teklifi kapsamında sunar. Bu maddede belirtilen işler için iş deneyim belgesi düzenlenmiş olsa bile, ihale komisyonunca dikkate alınamaz.

...

(d) İş deneyimini gösteren belgelerin değerlendirilmesinde ilk ilan veya davet tarihinden geriye doğru son beş yıl içinde kabulü gerçekleştirilen işlerde, iş deneyimini gösteren belge tutarı tam olarak dikkate alınır. Kabulü, ihale ve son başvuru tarihi ile ilk ilan veya davet tarihi arasında yapılmış olan işler de bu kapsamda değerlendirilir. Sözleşmede kabul tarihine ilişkin bir düzenleme bulunmuyor ise, iş deneyimini gösteren belgeler kapsamında sunulan faturalardan en son düzenlenen faturanın tarihi kabul tarihi olarak dikkate alınır..." hükmü,

Aynı Yönetmelik'in "Değerlendirmeye ilişkin esaslar" başlıklı 48'inci maddesinde "(1) İhale konusu iş veya benzer işlerle ilgili tek sözleşmeye dayalı olarak iş deneyimini gösteren belgeler değerlendirmeye alınır. Birden çok iş deneyimini gösteren belge hiçbir şekilde toplanamaz.

(2) İş deneyimini gösteren belgelerde yer alan ancak, ihale konusu iş veya benzer iş kapsamında bulunmayan işlerin tutarları iş deneyiminde değerlendirmeye alınmaz..." hükmü yer almaktadır.

Öte yandan Kamu İhale Genel Tebliği'nin 72.'nci maddesinde "...72.2. İş deneyimini gösteren belgelerin istenildiği ihalelerde; yurt içinde veya yurt dışında kamu veya özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında kabul işlemleri tamamlanan ihale konusu iş veya benzer işlere ilişkin olarak Hizmet Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinde düzenlenen tevsik edici belgeler sunulacaktır." açıklamaları yer almaktadır.

Hizmet alımı ihalelerinde gerçek kişilere veya iş deneyim belgesi düzenlemeye yetkili olmayan her türlü kurum ve kuruluşa bedel içeren tek bir sözleşmeye dayalı olarak gerçekleştirilen işlerde iş deneyim belgesi düzenlenemeyeceği, bu şekilde bitirilen işlere ilişkin iş deneyiminin belgelendirilmesinde sözleşme ve bu sözleşmenin uygulanmasına ilişkin olarak ilgili mevzuatına uygun olarak düzenlenen; fatura örnekleri veya bu örneklerin noter, YMM, SMMM veya vergi dairesi onaylı suretleri veya serbest meslek makbuzu nüshaları ya da bu nüshaların onaylı suretlerinin, personel çalıştırılan işlerde ise mevzuatta belirtilen sözleşme ve fatura örneklerine ek olarak o işe ait sözleşme kapsamında personel çalıştırıldığını gösteren Sosyal Güvenlik Kurumu internet sayfası üzerinden düzenlenmiş ve idarece teyidi yapılabilen belgelerin iş deneyimini gösteren belgeler sunulacağı anlaşılmaktadır.

Bu kapsamda, ihale üzerinde bırakılan Medifarma Medikal İlaç Gıda İnş. İth. İhr. İml. San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından teklif dosyasında iş deneyimini tevsik etmek üzere, yetkili teknik servis sözleşmesi ve sözleşmeye ilişkin fatura örneklerinin sunulduğu, sözleşmenin, anılan isteklinin hisselerinin tamamının sahibi ve şirket müdürü olan Dursun Güneri ile Medisın Sağlık Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. arasında 01.01.2018 tarihinde imzalandığı ve sözleşmeye konu işin sözleşmenin 3'üncü maddesinde sayılan tıbbi cihazların bakım, onarım ve tamiratına ilişkin olduğu, bunun yanında söz konusu sözleşmede, sözleşme süresinin imzalandığı tarihten

itibaren 3 yıl geçerli olduğunun belirtildiği ve sözleşme kapsamında sözleşmenin 1 yıllık ücretinin 200.000,00 TL'yi geçemeyeceğinin belirtilerek 8 kalem cihazın bakım ve onarımına ilişkin birim fiyat teklif cetveline yer verildiği, ayrıca sözleşme kapsamında düzenlenen 4 adet, 25.09.2018, 30.10.2018, 31.10.2018 ve 01.11.2018 tarihli SMMM onaylı faturaların sunulduğu görülmüştür.

Yukarıda yer alan hükümler ve tespitler çerçevesinde, özel sektörde bedel içeren tek bir sözleşme kapsamında kabul işlemleri tamamlanan işlere ilişkin tevsik edici belgeler sunulabileceği, Medifarma Medikal İlaç Gıda İnş. İth. İhr. İml. San. ve Tic. Ltd. Şti. ile Medisın Sağlık Ür. İth. İhr. San. Tic. Ltd. Şti. arasında yapılan sözleşme incelendiğinde ise, 01.01.2018 tarihinden itibaren 3 yıl geçerli olduğu görülen sözleşmenin halen devam eden bir iş olduğu, bu çerçevede 2018 yılına ilişkin sunulan faturaların da devam eden işe ilişkin faturalar olduğu anlaşılmıştır.

Bu itibarla sözleşmesi devam eden bir işin kabul işleri tamamlanan bir iş olarak değerlendirilemeyeceği anlaşıldığından, ekonomik açıdan en avantajlı teklif sahibi isteklinin iş deneyimine ilişkin yeterlik kriterini sağlamadığı ve teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Diğer taraftan, iş deneyimine ilişkin sunulan söz konusu sözleşme, yukarıda aktarıldığı üzere ihale mevzuatı çerçevesinde temel unsurları itibarıyla uygun olmadığından, başvuru sahibinin iş deneyim belgesine yönelik diğer iddiasının usul ve esas yönünden incelenmesine gerek bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, yukarıda mevzuata aykırılıkları belirtilen işlemlerin düzeltici işlemle giderilebilecek nitelikte işlemler olduğu tespit edildiğinden, Medifarma Medikal İlaç Gıda İnş. İth. İhr. İml. San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması ve bu aşamadan sonraki

işlemlerin mevzuata uygun olarak yeniden gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 4734 sayılı Kanun'un 65'inci maddesi uyarınca bu kararın tebliğ edildiği veya tebliğ edilmiş sayıldığı tarihi izleyen 30 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde dava yolu açık olmak üzere,

Anılan Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine,

Oybirliği ile karar verildi.