

ihalede yer verilen teknik görüş yazısından, şikayete konu ihalenin kısmına teklif veren başvuru sahibi ile ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından teklif edilen ürünlerin Teknik Şartname'nin 4 ve 6'ncı maddelerine uygun olduğu, ancak anılan Şartname'nin 8'nci maddesinde yer alan düzenlemeyi her iki ürününde karşılamadığı anlaşılmış olup başvuru sahibi ile ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması hk

Toplantı No : 2020/007

Gündem No : 18

Karar Tarihi : 19.02.2020

Karar No : 2020/UM.I-356

BAŞVURU SAHİBİ:

Cuylan Elektrikli ve Mekanik Cihazları San. ve Tic. Ltd. Şti.

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü,

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2019/285097 İhale Kayıt Numaralı “2019 Yılı 12 Aylık 174 Kalem Anestezi Sarf Malzeme Alımı” İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

İstanbul İl Sağlık Müdürlüğü tarafından 01.08.2019 tarihinde açık ihale usulü ile gerçekleştirilen “2019 Yılı 12 Aylık 174 Kalem Anestezi Sarf Malzeme Alımı” ihalesine ilişkin olarak Cuylan Elektrikli ve Mekanik Cihazları San. ve Tic. Ltd. Şti.nin 30.09.2019 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunun, idarenin 07.10.2019 tarihli yazısı ile reddi üzerine, başvuru sahibince 17.10.2019 tarih ve 43868 sayı ile Kurum kayıtlarına alınan 16.10.2019 tarihli dilekçe ile itirazen şikâyet başvurusunda bulunulmuştur.15.01.2020 tarihli ve 2020/MK-15 sayılı Kurul kararı gereğince yapılan incelemeye aşağıda yer verilmiştir.

Başvuruya ilişkin olarak 2019/1287-01 sayılı itirazen şikâyet dosyası kapsamında yapılan inceleme neticesinde esas inceleme raporu tanzim edilmiştir.

KARAR:

Esas inceleme raporu ve ekleri incelendi.

İtirazen şikâyet dilekçesinde özetle, 19.09.2019 tarihinde tebliğ edilen kesinleşen ihale kararında, “18. Kalem Disposable Otomatik Ventilasyon Seti” ürününe ait teklif ettikleri numunenin Teknik Şartname’nin 4, 6 ve 8’inci maddelerini karşılamadığı gerekçesi ile tekliflerinin

değerlendirme dışı bırakıldığı ve sözkonusu kalemin Tetra Medikal firmasına ihale edildiği, oysa 18. kalem için sunmuş oldukları numunenin Teknik Şartname'nin tüm maddelerine uygun olduğu gibi kullanım amacına ve kullanıcı tarafından aranan tüm niteliklere de sahip olduğu,

18. kaleme ait sunulan numunenin, Teknik Şartname'nin 4'üncü maddesinde yer alan "Sağlanan basınç ve hacim oranlarını kontrol etme imkanı olmalıdır." düzenlemesine uygun olduğu, zira basınç/hacim takibine ilişkin gerekli bilgilendirme tablosu kullanım kılavuzunda ayrıntılı tablo ile sunulduğu,

Teknik Şartname'nin 6'ncı maddesinde yer alan "Güvenilir, tutarlı ve kesintisiz ventilasyon sağlamalıdır." düzenlemesini de karşıladığı, Life control marka ürünlerinin her türlü testten başarı ile geçtiğinden CE belgesine sahip olduğu ve ÜTS sistemine kayıtlı olduğu, bu nedenle ürünün güvenilir, tutarlı ve kesintisiz ventilasyon sağlamayan bir ürün olarak nitelendirilmesinin kabul edilmeyeceği, zira ihaleye sunulan Life Control marka ürünlerin üretici firma tarafından kalibrasyonlu test cihazı ile tek tek kontrol edilmek suretiyle piyasaya sunulduğu ve kalite kontrol test evraklarının firma bünyesinde arşivlendiği,

Teknik Şartname'nin 8'inci maddesinde yer alan "Inspiratory-Expiratory resistance 3+- cm H₂O/L/dakika olmalıdır." düzenlemesini de karşıladığı,

Ayrıca life control marka ürünün CE belgesine sahip olduğu ve ÜTS sistemine kayıtlı olduğu, CE belgelendirmesinde önemli bir kriter olan ISO 10651-5 standardının 7'nci maddesinde yer alan performans değerlendirme testlerinde geçmeyen bir ürünün CE belgelendirmesi yapılmasının söz konusu olamayacağı, bu anlamda ihaleye sunmuş oldukları numunenin konunun uzmanı bilirkişilerden teknik görüş almak suretiyle tekrar değerlendirilmesinin talep edildiği, Teknik Şartname hükümlerini tamamen karşılamakta olan ürünlerinin kabul edilmeyerek değerlendirme dışı bırakılmaları sebebiyle oluşan

maddi kamu zararının da göz ardı edilmemesi gerektiği, öte yandan %100 yerli sermaye ile Türk malı olarak imal edilen Life Control marka ürünün daha uygun fiyatlar ile tedarik edilebileceği ve doğal olarak ekonominin gelişimine katkı sağlayacağı iddialarına yer verilmiştir.

Başvuru sahibinin iddialarının değerlendirilmesi sonucunda aşağıdaki hususlar tespit edilmiştir.

Başvuru sahibi Cuytan Elektrikli ve Mekanik Cihazları San. ve Tic. Ltd. Şti'nin itirazen şikayet başvurusu neticesinde Kurulca alınan 31.10.2019 tarihli ve 2019/UM.I-1417 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazen şikayet başvurusunun reddine" karar verildiği,

Anılan Kurul kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle başvuru sahibi tarafından açılan davada, Ankara 13. İdare Mahkemesinin 17.12.2019 tarihli E:2019/2160, K:2019/2689 sayılı kararında "...davacı şirket tarafından şikayet ve itirazen şikayet başvurusunda dile getirilen iddialarının farklı bir sağlık kuruluşunca yapılan tıbbi sarf malzeme alımı ihalesi kapsamında teknik uzmanlarca değerlendirildiği aynı ürünün teknik özelliklerinin iki sağlık kuruluşu tarafından benzer teknik şartnamelere göre farklı değerlendirildiği ve davacının teklif ettiği ürünün Teknik Şartname'nin 4.,6.,8. maddelerine uygun olduğu yönündeki iddiasının özel uzmanlık gerektiren teknik hususlarla ilgili olduğu görülmekte olup, ihtisas sahibi kamu veya özel hukuk tüzel kişileri ile gerçek kişilerin görüşüne başvurulması yönündeki yasal yetki ve sorumluluğun gereği yapılmak suretiyle işlem tesis edilmesi gerekirken uyuşmazlıkla ilgili teknik görüş alınmaksızın tesis olunan dava konusu Kurul kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır..." gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verildiği,

Anılan Mahkeme kararının uygulanmasını teminen alınan 15.01.2020 tarih ve 2020/MK-15 sayılı Kurul kararı ile "1-

Kamu İhale Kurulunun 31.10.2019 tarihli ve 2019/UM.I-1417 sayılı kararının “Fazla ödenen başvuru bedelinin başvuru sahibinin yazılı talebi halinde iadesine” kısmı hariç olmak üzere iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda başvuru sahibinin iddiasının esasının yeniden incelenmesine” karar verildiği anlaşılmıştır.

Söz konusu Mahkeme kararının uygulanmasını teminen alınan 15.01.2020 tarih ve 2020/MK-15 sayılı Kurul kararı gereğince 20.01.2020 tarih ve E.2020/1183 sayılı Kurum yazısı ile ihaleyi yapan idareden şikayete konu ihalenin “18. Kalem Disposable Otomatik Ventilasyon Seti” kısmı için ihale üzerinde bırakılan istekli ve başvuru sahibi istekliye ait numuneler istenmiş, idarenin bila tarihli yazısı ekinde anılan isteklilere ait numune, katalog ve ÜTS çıktıları gönderilmiştir.

Bu doğrultuda başvuru sahibinin iddialarının incelemesi aşağıda yapılmıştır.

4734 sayılı Kamu İhale Kanunu’nun “İhaleye Katılımda Yeterlik Kuralları” başlıklı 10’uncu maddesinin mesleki ve teknik yeterliğin belirlenmesine dair (b) bendinin dokuz numaralı alt bendinde “İdarenin talebi halinde doğruluğu teyit edilmek üzere, tedarik edilecek malların numuneleri, katalogları ve/veya fotoğrafları”nın istenebileceği ve bu hususun ihale dokümanında ve ihale veya ön yeterliğe ilişkin ilân veya davet belgelerinde belirtileceği,

“İhale ve ön yeterlik dokümanının içeriği ve idari şartnamede yer alması zorunlu hususlar” başlıklı 27’nci maddesinde “e) İsteklilerde aranılan şartlar, belgeler ve yeterlik kriterleri”nin İdari Şartname’de belirtilmesinin zorunlu olduğu,

“Tekliflerin değerlendirilmesi” başlıklı 37’nci maddesinde, ihale konusu işi yapabilme kapasitelerinin belirleyen yeterlik

kriterleri ve tekliflerinin ihale dokümanında yer alan şartlara uygun olmadığı belirlenen isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağı hüküm altına alınmıştır.

Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliği'nin "Yeterliğin belirlenmesinde uyulacak ilkeler" başlıklı 26'ncı maddesinin ikinci fıkrasında "Yeterlik değerlendirmesi için istenecek belgelerin ve yeterlik değerlendirmesinde aranılacak kriterlerin, ihale veya ön yeterlik ilanı ile idari şartnamede veya ön yeterlik şartnamesinde ya da davet yazısında belirtilmesi zorunludur." hükmü,

"Tedarik edilecek malların numuneleri, katalogları, fotoğrafları ile teknik şartnameye cevapları ve açıklamaları içeren doküman" başlıklı 43'üncü maddesinde "(1) Teklif edilen malın teknik şartnamede yer alan teknik kriterlere uygunluğunu belirlemek amacıyla numune, teknik bilgilerin yer aldığı katalog, teknik şartnameye cevapları ve açıklamaları içeren doküman ile fotoğraf istenebilir. Özel imalat süreci gerektiren mal alımları hariç, teknik şartnameye cevaplar ve açıklamalar içeren doküman istenilmesi durumunda katalog istenilmesi zorunludur. İsteklilerin cevap vermesi ve açıklamada bulunması istenen hususlara ilişkin sorulara teknik şartnameye cevaplar ve açıklamalar standart formunda yer verilir.

(2) İdare tarafından numune sunulmasının istenilmesi durumunda, hangi kalem/kalemler için numune istenildiği, numunenin sayısı ve gerekli görülen diğer hususlar ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede belirtilir..." hükmü,

Kamu İhale Genel Tebliği'nin 16.9'uncu maddesinde "Katalog, kılavuz, çizim, fotoğraf vb. belgeler ve/veya numune istenen ihalelerde, tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında bu belgelerden ve/veya numune üzerinden teknik şartnameye uygunluk değerlendirmesi yapılır. Tekliflerin değerlendirilmesi aşamasında anılan belgeler ve/veya numune üzerinden teknik değerlendirme yapılmasının öngörülmemesi

halinde ise bu durumun ihale dokümanında belirtilmesi koşuluyla istenen belgelerin ve/veya numunenin sadece teklif ekinde sunulup sunulmadığına bakılır.” açıklaması,

“Tedarik edilecek malların numuneleri, katalogları, fotoğrafları ile teknik şartnameye cevapları ve açıklamaları içeren doküman” başlıklı 57’inci maddesinde “57.1. İdareler tarafından malların numuneleri, katalogları, fotoğrafları ile teknik şartnameye cevapları ve açıklamaları içeren dokümana yönelik düzenlemelerde, Mal Alımı İhaleleri Uygulama Yönetmeliğinin 43 üncü maddesi esas alınmalıdır.

57.2. Aday veya istekli tarafından numunenin idareye teslim şekli ile ihale komisyonunca numunenin değerlendirilmesine yönelik düzenleme, ön yeterlik şartnamesinde veya idari şartnamede ayrıntılı bir şekilde yapılacaktır. İdare tarafından numune bir tutanak ile teslim alınacak; bu tutanağın bir sureti de aday veya istekliye verilecektir.

57.3. İdare tarafından teknik şartnameye cevapları ve açıklamaları içeren dokümanın yeterlik belgesi olarak istenilmesi durumunda ön yeterlik şartnamesi veya idari şartnamenin ilgili maddesinde bu husus belirtilecek; aday veya istekli tarafından bu dokümanın nasıl hazırlanacağı ile bu dokümanda açıklanacak hususlar ise ön yeterlik şartnamesi veya idari şartnamenin “Diğer Hususlar” Bölümünde ya da teknik şartnamede düzenlenecektir.” açıklaması,

İdari Şartname’nin “İhale konusu alıma ilişkin bilgiler” başlıklı 2’nci maddesinde “2.1. İhale konusu malın;

a) Adı: 2019 Yılı 12 Aylık 174 Kalem Anestezi Sarf Malzeme Alımı

b) Varsa kodu:

c) Miktarı ve türü:

174 Kalem Anestezi Sarf Malzeme Alımı

Ayrıntılı bilgi idari şartnamenin ekinde yer almaktadır.

ç) Teslim edileceği yerler: Kurumlara göre talep dağılım cetvelinde belirtilen sağlık tesislerinin ilgili depolarına.

d) Bu bent boş bırakılmıştır.” düzenlemesi,

Anılan Şartname'nin “İhaleye katılabilmek için gereken belgeler ve yeterlik kriterleri” başlıklı 7'nci maddesinde “7.5.6.

– İstekliler ihale saatine kadar aşağıda belirtilen katalog verilecek kalemler hariç diğer tüm kalemlere numune vereceklerdir. Ayrıca numunelerin üzerinde firma adı, hangi kısım ve kaleme ait olduğu (kalem numarası) kesinlikle yazılmalıdır.

– 18., 31., 45., 46., 58., 71., 84., 140., 141., 142., 143., 144., 145. ve 146. kalemlere katalog verilecektir. Ancak İhale komisyonu değerlendirme aşamasında gerek görür ise numune isteyecektir. Numune istemi istekliye yazılı olarak yapılacaktır. İstekli yazının tarafına tebliğini takip eden 3 iş günü içerisinde numuneyi İdaremize teslim edecektir.

– Teslim edilen numunelerin üzerinde firma adı, hangi kaleme ait olduğu (kalem numarası) kesinlikle yazılmalıdır. Numuneler kutu içerisinde teslim edilecek ve ihale sıra numarasına göre sıralanacaktır. Malzeme, orjinal ambalajında teslim edilmelidir. Ambalajlar üzerinde son kullanma tarihi ve teknik özellikleri, UBB / ÜTS numaraları belirtilmelidir. Şartnamede ürün ile ilgili istenen rapor ve dökümanlar, numune ile birlikte hangi numuneye ait olduğu belirtilerek verilmelidir. Numunenin şartnameye uygunluk aşamasında denenmesi veya kullanılması halinde numune için ayrıca ücret ödenmeyecektir.

– İsteklilerin teklif dosyasında verdikleri UBB / ÜTS numarası ile komisyona teslim ettikleri malzemelerin üzerindeki UBB / ÜTS numaralarının aynı olması gerekmektedir.

– Yukarıda belirtilen hususlar doğrultusunda 2 ay içerisinde sözleşmenin imzalanmasına müteakip uhdesinde kalmayan ürünlere ait numunelerin belirtilen sürede alınması gerekmektedir. 2 (iki) ay içerisinde teslim alınmadığı takdirde numuneler kullanılmak üzere ilgili hastanelere verilecektir.” düzenlemesi,

Anılan Şartname’nin “Kısmi teklif verilmesi” başlıklı 19’uncu maddesinde “19.1. Bu ihalede kısmi teklif verilebilir.

19.2.1. Bu ihaledeki kısım sayısı 174 dir. İhale kısımlarına ilişkin koşullar altta düzenlenmiştir;

İstekliler tüm kalemlere teklif verebilecekleri gibi istedikleri kalemlere de tek tek teklif verebilirler.” düzenlemesi,

Teknik Şartname’nin şikayete konu ihalenin 18’inci kısmına ait “Disposable Otomatik Ventilasyon Seti” başlıklı 18’nci maddesinde “18- DISPOSABLE OTOMATİK VENTİLASYON SETİ

1-Entübe olmayan ya da en tube hastalarda ventilasyon desteği sağlamak amacıyla dizayn edilmiş olmalıdır.

2-Her sette oksijene giriş hortumu ve acil transfer ventilatörü olmalıdır.

3-Havayolu basınçlarını algılayarak. basınç döngülü olarak çalışmalıdır.

4-Sağlanan basınç ve hacim oranlarını kontrol etme imkanı olmalıdır.

5-Hastanemizde bulunan mevcut oksijen manometreleri ve oksijen tüpleri ile uyumlu olarak çalışmalıdır.

6-Güvenilir, tutarlı ve kesintisiz ventilasyon sağlamalıdır.

8 (7)-PIP ayarlanabilmeli ve bu ayarı gösteren göstergesi olmalıdır.

9 (8)-İnspiratory- Expiratory resistance 3 ± 1 cm H₂O /L/dakika olmalıdır,

10 (9)-50 PSI lik bir kaynak ile dakikada 10 litreden 40 litreye kadar değişebilen akış aralıklarında çalışabilmelidir.” düzenlemesi yer almaktadır.

19.09.2019 tarihli ihale komisyonu kararında, şikayete konu ihalenin 18’nci kısmına 2 isteklinin teklif verdiği, başvuru sahibi Cuyan Elektrikli ve Mekanik Cihazları San. ve Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin “Teknik Şartname’nin 4., 6. ve 8. maddelerine uygun değildir.” gerekçesi ile değerlendirmeye alınmadığı, Tera Sağlık Bilgi İşlem Otomasyon Hiz. San. Tic. Ltd. Şti.nin teklifinin ise ekonomik açıdan en avantajlı teklif olarak değerlendirildiği ve anılan kısmın üzerinde bırakıldığı anlaşılmıştır.

Başvuru sahibi Cuyan Elektrikli ve Mekanik Cihazları San. ve Tic. Ltd. Şti. tarafından, teklif ettikleri ürünün Teknik Şartname düzenlemelerini karşıladığı iddia edilmektedir.

Başvuru sahibi tarafından sunulan numunelerin anılan Şartname maddelerine uygun olup olmadığının tespiti için 31.01.2020 tarihli ve E.2020/2016 sayılı yazı ile bir akademik kuruluştan teknik görüş talep edilmiş, akademik kuruluşun 11.02.2020 tarih ve D-19398 sayılı görüş yazısı 12.02.2020 tarihinde Kurum kayıtlarına alınmıştır.

Akademik kuruluş tarafından verilen teknik görüşte “... Teknik Şartnamelerin 4. maddesinde yer alan “Sağlanan basınç ve hacim oranlarını kontrol etme imkanı olmalıdır” şeklindeki maddeyi ihaleye giren her iki cihazda (Var-PIus ve LifeControl) teknik kataloglarında var olan akışa bağlı hacim tablosu ile verilen oksijen akışına bağlı tahmini hacim ile kontrol edebilmektedir. Her iki cihazda hacim doğrudan ölçülememektedir, oksijen akımına bağlı olarak yaklaşık hacim tablodan tahmin edilmektedir. Her iki cihazda da basınç döndürmeli plastik vida ile ayarlanmaktadır. Basınç her iki

cihazda da plastik bir göstergede kabaca takip edilebilir. Aynı Şartnamenin 6. maddesinde “Güvenilir, tutarlı ve kesintisiz ventilasyon sağlamalıdır” maddesine her iki ürün de (Var-Plus ve LifeControl) CE belgesine sahip olması nedeniyle kalibrasyonlu test cihazı ile tek tek kontrol edilme zorunluluğu karşılamış olması nedeniyle uyumludur.

Şartnamenin 8. maddesi olan “Inspiratory-expiratory resistance 3 ± 1 cm H₂O/L/dakika olmalıdır” şeklindeki maddeyi her iki cihaz da sağlamamaktadır. Çünkü her iki cihazın (Var-Plus ve LifeControl) teknik özelliklerindeki inspirasyon ve ekspirasyon direnci 3 ± 1 cm H₂O/L/saniye olarak belirtilmiştir. Teknik şartnameye yanlışlıkla saniye yerine dakika yazıldığı düşünülmüştür. Çünkü havayolu direncinin birimi sıklıkla saniye olarak belirtilir. Eğer teknik şartname saniye olsa idi her iki cihazda bu maddeyi karşılayabilirdi.

Sonuç olarak bahsi geçen ihaleye başvuran ve numuneleri elime ulaştırmış (Var- Plus ve LifeControl) cihazları Teknik Şartname’deki 4. ve 6. madde özelliklerini karşılamaktadır. Fakat yanlış birim yazıldığı düşünülen 8. maddeyi karşılamamaktadır. 8. maddenin birimi dakika yerine saniye olarak düzeltilirse her iki cihaz da bu maddeyi de karşılar.” ifadelerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen teknik görüş yazısından, şikayete konu ihalenin 18. kısmına teklif veren başvuru sahibi ile ihale üzerinde bırakılan istekli tarafından teklif edilen ürünlerin Teknik Şartname’nin 4 ve 6’ncı maddelerine uygun olduğu, ancak anılan Şartname’nin 8’nci maddesinde yer alan düzenlemeyi her iki ürününde karşılamadığı anlaşılmış olup, başvuru sahibi ile ihale üzerinde bırakılan isteklinin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Sonuç olarak başvuru sahibi ve ihale üzerinde bırakılan isteklinin 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.