

personel alıştırılmasına dayalı olmayan hizmet alım ihalelerinde asgari işçilik maliyetinin brüt asgari ücretin % 20 fazlası tutarında belirlenmesinin önünde hukuki bir engel bulunmadığı uyuşmazlığa konu ihalede de çalıştırılacak personele ilişkin olarak (Brüt asgari ücretin %20 fazlası)” ve “Ulusal Bayram ve Resmî Tatil Günleri (Asgari Ücretin %20 fazlası)” şeklindeki şarta İdari ve Teknik Şartnamede yer verildiğı bu kurala ilişkin olarak herhangi bir itirazın

yapılmadığı ayrıca bu şarta ilişkin olarak ihaledeki birim fiyat teklif cetvelinde 2 farklı satırın açıldığı ihalede isteklinin söz konusu asgari işçilik maliyetinin altında bir teklif sunduğu, teklifi İdari ve Teknik Şartnameye aykırı olduğu açık olan adı geçen şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği anlaşıldığı teklifinin değerlendirmeye alınmasına karar verilmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık görülmemiştir şeklinde gerekçe belirtilerek

dava konusu işlemin iptaline dair karar

Toplantı No	: 2021/029
Gündem No	: 49
Karar Tarihi	: 29.07.2021
Karar No	: 2021/MK-289

BAŞVURU SAHİBİ:

Özel Hayat İnşaat Sağlık İç Ve Dış Ticaret Limited Şirketi

İHALEYİ YAPAN İDARE:

İl Sağlık Müdürlüğü Sağlık Bakanlığı Bakan Yardımcılıkları

BAŞVURUYA KONU İHALE:

2021/30578 İhale Kayıt Numaralı "Vezirköprü Devlet Hastanesi Bilgisayarlı Tomografi Tetkik Hizmeti" İhalesi

KURUM TARAFINDAN YAPILAN İNCELEME:

KARAR:

Samsun İl Sağlık Müdürlüğü tarafından yapılan 2021/30578 İhale Kayıt Numaralı "Vezirköprü Devlet Hastanesi Bilgisayarlı Tomografi Tetkik Hizmeti" ihalesine ilişkin olarak Özel Hayat İnşaat Sağlık İç ve Dış Ticaret Limited Şirketi itirazın şikâyet başvurusunda bulunmuş ve Kurulca alınan 31.03.2021 tarih ve 2021/UH.II-676 sayılı karar ile "4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (b) bendi gereğince düzeltici işlem belirlenmesine" karar verilmiştir.

Anılan Kurul kararının iptali istemiyle, Bilcan Medikal Tıbbi Görüntüleme Sanayi Ticaret Anonim Şirketi tarafından açılan davada, Ankara 23. İdare Mahkemesinin 08.07.2021 tarihli E:2021/677, K: 2021/1130 sayılı kararı ile "...İhalede kabul edilen İdari Şartname'nin 25.3. maddesinde, "Teklif fiyata dahil olan diğer giderler aşağıda belirtilmiştir: 25.3.1. İşin süresi ve personel sayısı dikkate alınarak ilgili mevzuatına göre hesaplanacak işçilik ücreti: BT Hizmeti Kapsamında Çalıştırılacak Personel Giderleri: Hizmet kapsamında Bilgisayarlı Tomografi (BT) hizmetinde çalışacak olan 2 Radyoloji Teknisyeni için Brüt asgari ücretin % 20 fazlası üzerinden hesaplanacak ücret ödenecek olup, işçinin ücret bordrosunda gösterilecektir. Ulusal Bayram ve Tatil Günlerinde 1 Radyoloji Teknisyeni toplam 46,5 gün çalışacaktır..." düzenlemesine yer verilmiştir.

İhaledeki Teknik Şartname'nin "Diğer Hususlar" başlıklı (D) bölümünde "D.1.Bilgisayarlı tomografi tetkikleri (çekimleri) Yüklenici firma tarafından Sağlık Bakanlığı Akılcı Radyoloji Uygulaması'na göre yapılacak, yüklenici firma tetkikleri yapacak iş deneyimi olan, Radyoloji Kliniği tarafından istenilen protokollerde çekim yapabilecek 2 (iki) Röntgen Teknisyeni veya teknikeri sağlayacaktır. Bu personeller için Brüt asgari ücretin %20 fazlası üzerinden hesaplanacak ücret ödenecek. Çalışacak Röntgen Teknisyenlerin işe alınmasında ve çalışmaya devam etmesinde Hastane idaresine bilgi verilecektir ve personel kontrolleri yine hastane idaresi ve başteknisyen tarafından yapılacak. Hastane idaresinin uygun görmediği hiçbir personeli çalıştırmayacaktır. Yüklenici firma verilen hizmeti gerçekleştirirken kendisine ait (idareye bildirdiği) çalıştırdığı tüm personelin özlük hakları, SGK işlemleri, tazminatları ve diğer tüm hukuki sorumluluklarının tamamını karşılamak zorundadır. Yüklenici firma çalışacak personellerin kanuni izinli oldukları dönemde yerine personel getirecektir. Bu personeller hastanemiz yemekhanesinden ücretsiz faydalanacaklardır. Bu personellerin tüm özlük ve sosyal hakları yüklenici firma tarafından karşılanacaktır..." düzenlemesi yer almaktadır. İhaleye ilişkin Birim fiyat teklif cetvelinde ise, ihale konusu işte çalıştırılacak personele ilişkin olarak "Radyoloji Teknisyeni (Brüt asgari ücretin %20 fazlası)" ve "Ulusal Bayram ve Resmi Tatil Günleri (Asgari Ücretin %20 fazlası)" olmak üzere 2 farklı satırın açıldığı görülmüştür.

Kamu ihale mevzuatında personel çalıştırılmasına dayalı olmayan hizmet alımı ihalelerinde toplam asgari işçilik maliyetinin altında işçilik bedeli sunan isteklilerin tekliflerinin değerlendirme dışı bırakılacağına ve hesaplamalarda KİK İşçilik Hesaplama Modülü'nün kullanılmasının zorunlu olduğuna ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığı, uyumsuzluğa konu Samsun İl Sağlık Müdürlüğü'nün 2021/30578 ihale kayıt numaralı "Vezirköprü Devlet Hastanesi Bilgisayarlı Tomografi Tetkik Hizmeti" ihalesinin de personel çalıştırılmasına dayalı bir hizmet alım ihalesi olmadığı görülmekteyse de; personel çalıştırılmasına dayalı olmayan hizmet alım ihalelerinde asgari işçilik maliyetinin brüt asgari ücretin % 20 fazlası tutarında belirlenmesinin önünde hukuki bir engel bulunmadığı, uyumsuzluğa konu ihalede de çalıştırılacak personele ilişkin olarak "Radyoloji Teknisyeni (Brüt asgari ücretin %20 fazlası)" ve "Ulusal Bayram ve Resmi Tatil Günleri (Asgari Ücretin %20 fazlası)" şeklindeki şarta İdari ve Teknik Şartnamede yer verildiği, bu kurala ilişkin olarak herhangi bir itirazın yapılmadığı, ayrıca bu şarta ilişkin olarak ihaledeki birim fiyat teklif cetvelinde 2 farklı satırın açıldığı, ihalede istekli olan Özel Hayat İnşaat Ltd. Şti.'nin söz konusu asgari işçilik maliyetinin altında bir teklif sunduğu, teklifi İdari ve Teknik Şartnameye aykırı olduğu açık olan adı geçen şirketin teklifinin değerlendirme dışı bırakılması gerektiği anlaşıldığından, Özel Hayat İnşaat Ltd. Şti.'nin teklifinin değerlendirmeye alınmasına karar verilmesine ilişkin dava konusu Kurul kararında hukuka uyarlık görülmemiştir." şeklinde gerekçe belirtilerek dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasa'nın 138'inci maddesinin dördüncü fıkrasında, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği hükme bağlanmıştır.

Ayrıca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesinin birinci fıkrasında, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eyleme bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz gün geçmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anılan kararın icaplarına göre Kamu İhale Kurulunca işlem tesis edilmesi 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,

1. Kamu İhale Kurulunun 31.03.2021 tarih ve 2021/UH.II-676 sayılı kararının iptaline,

2- Anılan Mahkeme kararında belirtilen gerekçeler doğrultusunda, 4734 sayılı Kanun'un 54'üncü maddesinin onbirinci fıkrasının (c) bendi gereğince itirazın şikâyet başvurusunun reddine,

Oybirliği ile karar verildi.