



**DECISION N° 096/19/ARMP/CRD/DEF DU 12 JUIN 2019
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE ALMADINATOU
ALMOUNAWARA CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISoire DU MARCHÉ
RELATIF A LA DRPCO N°F-05-19/MSAS/CHNUF POUR L'ACQUISITION DE
SACHETS POUR LES BLOCS OPERATOIRES, LES SERVICES CLINIQUES ET
ADMINISTRATIFS, LANCE PAR LE CENTRE HOSPITALIER NATIONAL
UNIVERSITAIRE DE FANN (CHNUF)**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES,**

VU la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration, modifiée par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

VU le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP), notamment en ses articles 20 et 21 ;

VU le décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics ;

VU le décret n° 2017-527 du 11 avril 2017 portant nomination des membres du Conseil de Régulation (CR) de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), modifié par le décret n° 2018-802 du 30 avril 2018 ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP du 20 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

VU la résolution n°09-12 du 13 décembre 2012 instituant le versement d'une consignation pour la saisine du Comité de Règlement des Différends ;

VU la résolution n° 04-17 du 20 avril 2017 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

VU le recours de la société Almadinatou Almounawara enregistré au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends (CRD) le 15 Mai sous le n° 142 ;

VU la quittance de consignation n° 100012019001264 du 14 mai 2019 ;

VU la décision de suspension n° 037/19/ARMP/CRD/SUS du 23 mai 2019 ;

Monsieur El hadji DIAGNE, Commissaire aux enquêtes, entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Oumar SAKHO, Président ; messieurs Alioune Badara FALL, Abdourahmane NDOYE et Ibrahima SAMBE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De Monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, assisté par ses collaborateurs, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation ;

Adopte la présente décision ;

Par courrier reçu et enregistré le 14 mai 2019 au secrétariat du CRD sous le numéro 142, la société Almadinatou Almounawara a saisi le Comité de Règlement des Différends pour contester l'attribution provisoire du marché relatif à l'acquisition de sachets pour les blocs opératoires, les services cliniques et administratifs au profit du Centre Hospitalier National Universitaire de Fann (CHNUF).

LES FAITS

Le Centre hospitalier national universitaire de Fann dispose, dans le cadre de son budget général, des crédits destinés à financer le paiement du marché d'acquisition de sachets pour les blocs opératoires, les services cliniques et administratifs. A cet effet, il a fait publier, dans le quotidien « L'enquête » du lundi 25 mars 2019 l'avis d'appel à la concurrence de la DRP CO N° F-05/ 2019, relatif audit marché.

A l'ouverture des plis, huit (8) offres ont été reçues et les prix ci-après lus publiquement :

Noms des soumissionnaires	Montants des offres lus FCFA TTC
Universel business	25 072 640
Etablissement Niasse	20 163 840
SET 2000	16 859 840
Farouma Multiservices	19 163 200
Almadinatoul almounawara	13 017 760
SODEMED	63 852 160
TERNACO SARL	26 885 120
Partners trading	15 953 600

Au terme de l'évaluation, la commission technique a proposé d'attribuer le marché à Ternaco Suarl dont l'offre a été évaluée conforme moins disante et ayant satisfait aux critères de qualification retenus dans le dossier d'appel à la concurrence, pour un montant de vingt six millions huit cent quatre-vingt cinq mille cent vingt (26 885 120) FCFA.

Réunie le 29 avril 2019, la commission des marchés a validé le choix de la société Ternaco en entérinant la proposition d'attribution faite par le comité technique.

Informée du rejet de son offre, suite à la publication de l'attribution provisoire dans la parution du quotidien l'enquête du 02 mai 2019, la société Almadinatou Almounawara a contesté auprès de l'autorité contractante, le choix de l'attributaire, par un recours gracieux en date du 03 mai 2019.

Non satisfaite de la réponse servie par le CHNUF le 14 mai 2019, la requérante a introduit, le même jour, un recours contentieux auprès du CRD.

Après examen, le CRD a déclaré ledit recours recevable et par décision n°037/19/ARMP/CRD/SUS du 23 mai 2019, ordonné la suspension de la procédure de passation du marché.

Pour les besoins de l'instruction, les documents requis ont, été transmis par courrier enregistré le 29 mai 2019.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS.

A l'appui de son recours, la société Almadinatou Almounawara considère que les motifs invoqués par l'autorité contractante pour rejeter son offre ne sont basés sur aucun critère technique objectivement déterminable.

La requérante déclare avoir produit tous les documents administratifs et satisfait aux caractéristiques techniques requises, conformément aux IC et DPAO.

Par ailleurs, la requérante considère que l'autorité contractante, en attribuant le marché à Ternaco Suarl dont l'offre (26 885 120) qui a plus que doublé sa proposition financière ' (13 017 760), a méconnu ses obligations de mise en concurrence des candidats.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Le centre national hospitalier universitaire de fann déclare que l'offre de Almadinatou Almounawara a été rejeté parce que n'ayant pas respecté le critère le plus essentiel, à savoir la fourniture des échantillons, étant donné que le DAO n'avait pas prévu de spécifications techniques.

Le CHNUF prétend avoir fait application de l'article 7 du Code des marchés publics qui prévoit des dérogations sur la définition des fournitures, services et travaux en son point (a) qui dispose que « si les normes, agréments techniques ou spécifications techniques ne contiennent aucune disposition concernant l'établissement de la conformité technique ou s'il n'existe pas de moyens techniques permettant d'établir de façon satisfaisante la conformité d'un produit à ces normes.... »

Sur cette base, il avait exigé que les offres soient accompagnées d'échantillons dans le but de lui permettre d'obtenir des éléments d'analyse et de comparaison des offres

OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que le litige porte sur le défaut de qualification de la société Almadinatou Almounawara, au regard du dossier d'appel à concurrence

EXAMEN DE LA DEMANDE

Considérant qu'il ressort de l'article 44 du Code des Marchés publics que : « tout candidat a un marché public doit justifier qu'il dispose des capacités juridiques, techniques, financières et environnementales requises pour exécuter le marché en présentant tous documents et attestations appropriés énumérés dans le dossier à concurrence » ;

Qu'en s'inscrivant dans le même sens, l'article 59 alinéa 2 précise que la qualification des candidats est appréciée au vu des justifications fournies ;

Considérant que dans la clause 5.1 de la section II données particulières définissant les conditions de qualification applicables aux candidats, il exigé parmi les critères le point ci-dessous :

- Une capacité financière égale à 15 000 000FCFA
- Avoir déjà réalisé au moins un (01) marché de même nature durant les trois (03) dernières années (2016,2017 et 2018), justifiée par une ou des attestations de servie fait.
- Fournir des échantillons pour chaque couleur de sachet

Considérant que l'examen de l'offre de la requérante montre qu'elle a produit la capacité financière et les attestations de services faits des marchés similaires ;

Considérant, cependant, que même si le procès-verbal d'ouverture avait mentionné que les échantillons sont fournis par Almadinatou Almounawara, le rapport d'évaluation précise que seul, un échantillon a été produit dans son offre ;

Considérant en outre que le CHNUF a, dans le rapport d'évaluation, déclaré non conforme l'échantillon fourni par Almadinatou Almounawara parce que n'étant pas résistant pour contenir les déchets des bocs opératoires ;

Que dès lors l'autorité contractante a considéré les échantillons comme un élément de conformité de l'offre ;

Considérant, toutefois, le dossier d'appel d'offres n'a prévu aucune spécification caractérisant la résistance des sachets ;

Que la commission s'est fondée sur un avis du service d'hygiène de l'Hôpital pour arriver à cette conclusion ;

Considérant que, pour respecter le principe de la transparence et de l'égalité de traitement des candidats, une évaluation ne peut se faire que sur les critères préalablement établis dans le dossier d'appel à concurrence ;

Que le dossier n'ayant pas prévu de spécifications techniques, une reprise de l'évaluation ne permettra pas de corriger ces manquements ;

Qu'il convient, en conséquence, de déclarer le recours bien fondé, d'annuler l'attribution provisoire, d'ordonner l'annulation et la reprise de la procédure et la restitution de la consignation ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que le DAO avait exigé, parmi les critères de qualification, la fourniture des échantillons ;
- 2) Constate que le procès verbal d'ouverture mentionne que le soumissionnaire a fourni les échantillons mais que le rapport d'évaluation précise qu'un seul échantillon a été produit ;
- 3) Constate que le Centre hospitalier national universitaire de Fann a considéré que l'échantillon produit par Almadinatou Almounawara n'est pas résistant pour contenir les déchets des blocs opératoires, donc non-conforme, en se fondant sur un avis du service d'hygiène de l'hôpital ;
- 4) Dit que l'autorité contractante a donc évalué les échantillons comme élément de conformité malgré qu'ils les aient définis comme critère de qualification dans le dossier ;
- 5) Constate, cependant, que le dossier d'appel à concurrence ne prévoit aucune spécification technique permettant d'analyser la résistance des sachets ;

- 6) Dit que, pour le respect des principes de transparence et d'égalité de traitement des candidats, une évaluation ne peut se faire que sur la base des spécifications initialement prévus dans le dossier à concurrence ;
- 7) Dit qu'une reprise de l'évaluation ne saurait permettre de corriger ces manquements ;
- 8) Déclare, en conséquence, le recours bien fondé ;
- 9) Annule l'attribution et la procédure de passation de marché ;
- 10) Ordonne la reprise de la procédure et la restitution de la consignation ;
- 11) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société Almadinatou Almounawara, au Centre hospitalier national universitaire de Fann, ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée dans le site officiel des marchés publics.

Le Président



Oumar SAKHO

Les membres du CRD



Alioune Badara FALL



Abdourahmane NDOYE

Ibrahima SAMBE



Le Directeur Général,
Rapporteur

Saër NIANG

