

Copie certifiée
conforme à l'original
le.....2.6.MAI.2009.....

**DECISION N°041/09/ARMP/CRD DU 14 MAI 2009
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DU CONSORTIUM D'ETUDES ET DE
REALISATIONS TECHNIQUES (CERTEC S.A.) CONTESTANT L'ATTRIBUTION
DU MARCHE DE FOURNITURE, D'INSTALLATION ET DE MISE EN SERVICE DE
GENERATEURS D'OXYGENE MEDICAL POUR LES HÔPITAUX DU SENEGAL**

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

Vu le Code des Obligations de l'Administration modifié par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

Vu le décret n°2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des Marchés publics ;

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) ;

Vu la décision n° 0005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu la lettre de CERTEC EQUIPEMENTS SA en date du 16 avril 2009 ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur Oumar SARR, Conseiller juridique, présentant les moyens et les conclusions des parties ;

En présence de Monsieur Mansour DIOP, Président, et de MM. Abd'El Kader NDIAYE et Biraime SECK, membres du Comité de Règlement des Différends ;

De Messieurs Youssouf SAKHO, Directeur Général de l'ARMP, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques et Oumar SARR, Conseiller juridique, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après :

Par lettre mémoire du 16 avril 2009, enregistrée le même jour sous le numéro 227/09 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, CERTEC EQUIPEMENTS SA a introduit un recours auprès du CRD pour contester l'attribution du marché sus visé ;

SUR LA RECEVABILTE DU RECOURS

Par lettre en date du 16 avril 2009, CERTEC EQUIPEMENTS SA a saisi le Directeur général de l'ARMP pour contester l'attribution provisoire du marché de fournitures, d'installation et de mise en service de générateurs d'oxygène dans différents hôpitaux du Sénégal, publiée dans le quotidien « Le Soleil » du 30 mars 2009.

Considérant qu'il ressort des éléments de la procédure que le requérant a saisi le CRD du présent recours suite à l'expiration du délai de cinq (5) jours imparti à l'autorité contractante pour répondre à son recours gracieux introduit le 03 avril 2009 ;

Copie certifiée
conforme à l'original
le.....2.6.MAI.2009.....

Considérant qu'aux termes de l'article 87 du Code des Marchés publics, en l'absence de suite favorable de son recours gracieux, le requérant dispose de trois (3) jours ouvrables à compter de la réception de la réponse de l'autorité contractante ou de l'expiration du délai de cinq (5) jours mentionné à l'article 86 pour présenter un recours au CRD ;

Considérant que le requérant a satisfait aux conditions de délai de saisine du CRD, prescrites par les articles 4.16, 86 et 87 du Code des Marchés publics ; qu'en conséquence, il convient de déclarer son recours recevable ;

MOYENS PRESENTES A L'APPUI DU RECOURS

Le requérant qui soutient que le marché sus visé n'a pas été attribué au candidat dont l'offre est la moins disante, en fonction des critères du cahier des charges, expose que l'examen du bien fondé de sa requête doit se faire à la lumière de l'article 60 du Code des marchés publics qui, définissant l'appel d'offres, dispose que ce dernier « **est la procédure par laquelle une autorité contractante attribue le marché après appel à la concurrence, au candidat réunissant les conditions de qualification qui remet l'offre conforme, évaluée la moins disante sur la base des critères quantifiés en termes monétaires préalablement portés à la connaissance des candidats sans négociation** » ;

Que par ailleurs, l'attribution du marché à la société CARREFOUR MEDICAL, avec qui l'autorité contractante avait passé un marché de gré à gré annulé par la suite, n'obéit pas aux règles minimales de transparence et d'éthique ; qu'en effet, sur trois candidats, les deux éliminés ont présenté des offres « totalement cohérentes » avec des écarts de prix de l'ordre de 17% alors que l'offre financière de l'attributaire provisoire pour chacun des lots est deux fois plus chère et en plus incohérente ;

Qu'enfin, le niveau de prix atteint ne peut se concevoir que suivant des paramètres hors DAO ;

Qu'au regard de ces considérations, il sollicite l'annulation du marché en cause.

MOTIFS DE LA DECISION D'ATTRIBUTION PROVISoire

Il ressort du procès verbal d'attribution provisoire en date du 30 janvier 2009, que la commission des marchés du Ministère de la Santé a retenu l'offre de CARREFOUR MEDICAL après avoir écarté les offres soumises par le Groupement CERTEC / AFSI et FERMON LABO pour les motifs suivants :

1. pour le premier, la commission dit avoir relevé des spécifications techniques non conformes à celles demandées et tenant :
 - à l'absence de booster comme requis dans le DAO ;
 - à la capacité du réservoir proposé qui est de 300L au lieu de 500L et à l'absence de tout certificat de conformité ;
 - à la non production du certificat de conformité de la soupape tarée ;
 - à la durée de l'engagement de fournir des pièces de rechange pour une année au lieu de deux ans comme demandé dans le DAO ;
2. pour le second, la photocopie d'une garantie de soumission sans objet avec le marché mis en concurrence a été produite ;

Copie certifiée
conforme à l'original
le.....2.6.MAI.2009.....

AU FOND

SUR L'ATTRIBUTION DU MARCHÉ :

Considérant qu'il ressort du cahier des clauses techniques, que le marché concerné est réparti en trois lots pour lesquels l'attributaire doit fournir et installer :

- des générateurs d'oxygène complets de 12 bouteilles B50 avec système d'alarme ;
- deux cadres équipés d'un système d'alarme ;
- des compresseurs HP et des boosters en aval des générateurs, compte tenu de la longueur des réseaux dans certains hôpitaux ;
- un abri pour générateurs ;

Que les générateurs d'oxygène (PSA) doivent être entièrement pré-câblés, totalement automatiques par commande programmable et équipés d'un analyseur d'oxygène paramagnétique et d'un écran tactile ;

Qu'afin d'assurer une pression de distribution adéquate, quelle que soit la distance entre les bâtiments, l'attributaire doit fournir pour chaque générateur, un booster O2 8-10 bars, avec un débit minimal de 33 Nm³/H à une pression de sortie de 10 bars ;

Que pour chacun des lots, l'installation sera composée :

1. de générateurs d'oxygène constitués des éléments suivants :

- un compresseur d'air à vis ;
- un ensemble de filtres ;
- un séchoir frigorifique ;
- un réservoir d'air galvanisé de minimum 900 litres pour le lot 1, 700 litres pour le lot 2 et 270 litres pour le lot 3, équipé de soupape tarée avec certificat de tarage du fabricant, d'un manomètre et d'une purge automatique ;
- une unité PSA à régénération automatique ;
- un analyseur d'oxygène paramagnétique en accord avec ISO 10083 ;
- un réservoir d'oxygène de 900 litres au minimum pour le lot 1, 500 litres pour le lot 2 et 300 litres pour le lot 3 ;
- un filtre d'oxygène à très haute efficacité ;

2. d'équipements communs à l'installation et composés :

- d'un compresseur HP pour remplissage de bouteilles ;
- d'une armoire électrique générale ;
- de deux cadres complets de 12 bouteilles B50 avec système d'alarme ;
- de cinq bouteilles B15 ;
- d'un groupe électrogène insonorisé automatique avec armoire normale, secours et disjoncteur ;

Copie certifiée
 conforme à l'original
 le.....2.6.MAI.2009.....

Que le soumissionnaire doit, en outre, proposer en option, un contrat de maintenance de 24 mois et fournir la liste valorisée des pièces de rechange et consommables de première urgence pour deux (2) années ;

Considérant que, sur la recevabilité des candidatures, il résulte du procès verbal d'attribution, que FERMON LABO, qui a fourni une photocopie de caution de soumission ne correspondant pas à l'objet du marché a été éliminée de ce fait ;

Que sur la conformité des offres, il ressort du rapport d'évaluation technique, notamment du tableau ci-dessous, que le groupement CERTEC/AFSI a été éliminé pour n'avoir pas été conforme à la plupart des spécifications énoncées dans le dossier d'appel d'offres :

Spécifications techniques	CERTEC-AFSI	Conformité
Réservoir d'oxygène de minimum 900 litres Certificat spécifique oxygène	3x300 litres Pas de certificat	Non-conforme
Filtre spécifique oxygène à très haute efficacité anti bactérien de 0,01 micron efficacité 99,99 %	Ne propose pas de Filtres	Non-conforme
Sécheur frigorifique	3 x 1 Modèle KA030E Marque non définie 3 x 210 m3/h + 5°C	Pas de marque Non-conforme
Réservoir d'air galvanisé Position verticale Capacité Soupape tarée avec certificat de tarage du fabricant Manomètre Purge automatique Certificat de conformité Plan de fabrication Notice d'instructions Certificat de la soudure Flexibles et connections	Oui Oui 3x500 litres Modèle non fourni Oui Oui Pas de certificat Non Non Non Oui	Non-conforme
Analyseur d'oxygène paramagnétique en accord avec ISO 10083	Propose un analyseur paramagnétique mais non compensé en pression et température, n'est donc pas en accord avec l'ISO 10083	Non-conforme
Fourniture de pièces préventive pour une durée d'exploitation de 2 ans	Oui pour un an au lieu de 2 ans comme demandé dans le DAO	Non-conforme

Copie certifiée
 conforme à l'original
 le.....2.6.MAI.2009.....

Liste valorisée de pièces de rechange et consommable de première urgence pour une période de deux ans	N'est pas proposé dans l'offre	Non-conforme
Possibilité de contrôler la qualité de l'oxygène produite sans arrêt de la production	Selon la documentation fournie le contrôle ne se fait que par visualisation sur un écran mais s'il y a dérive de l'instrumentation il n'y a pas un autre moyen de contrôler la qualité de l'oxygène	Non-conforme
Possibilité de vérification sans interruption de la production de l'oxygène et en tout moment la teneur en CO-CO2-huile-H2O	N'existe pas dans le document fourni Existence d'un contrôle CO-CO2 mais pas de contrôle de l'huile Comprendra le numéro de série de chaque équipement Pas de conformité avec la norme ISO 10083	Non-conforme
Booster 02 8-10 bars	Ne propose pas de booster dans le document technique et dans l'offre	Non-conforme
Débit minimal du Booster 33Nm3/h à une pression de sortie de 10 bars	Le booster n'existe pas dans l'offre technique Cf : aucune caractéristique technique du booster n'a été fournie	Non-conforme
Lettre autorisation du fabricant pour le Booster et les systèmes de haute pression	N'existe pas	Non-conforme
Système haute pression de remplissage Débit 7 Nm3/h minimum	Système de remplissage haute pression HP 68 de 6,8 Nm3 par heure débit max de remplissage 150 bars maximum Connexion en attente pour raccordement sur cadre et système de permutation automatique Non fourni	Non-conforme
Pression remplissage : 200 bars à pression adm. 10 bars	Non pas de 200 bars	Non-conforme



Copie certifiée
conforme à l'original
le.....2.6.MAI.2009.....

Local de production d'oxygène	Le plan proposé par le candidat de mettre dans le même local les compresseurs d'air et les générateurs d'oxygène n'est pas sécurisé. Ceci est incompatible pour le bon fonctionnement des générateurs. Les générateurs dégagent de l'azote lors de la phase de régénération. L'air dans la salle aura une concentration très faible en oxygène, ce qui à la longue diminue le rendement des générateurs	Non-conforme
Une armoire électrique générale pour l'ensemble de l'installation	Document technique sur l'armoire non fourni	Non-conforme
2 cadres complets de 12 bouteilles B50 + système d'alarme	Proposé en offre financière mais non documenté Système d'alarme précisé	Non-conforme

B2 – Système mobile de traitement d'air

Technologie plasma froid et de champs électrostatiques multidirectionnels amplifiés	Système de traitement de l'air utilisant trois étages de filtration : - 1 Filtre Gravimétrique G4 - 1 Filtre Opacimétrique F7 - 1 Filtre H14 Ce système constitue seulement une barrière physique aux particules et micro-organismes. En aucun cas il y a destruction des micro-organismes	Non-conforme
Débit volumiques : 2 régimes de ventilation continument réglables entre 700 m ³ 3/h et 2000 m ³ /h	De 400 à 1200 m ³ /h Insuffisant par rapport au cahier des charges	Non-conforme
Vitesse moyenne d'air en sortie de grilles de diffusion 2,24 m/s à 1000 m ³	Aucune donnée ou de résultats en ce sens	Non-conforme
Efficacité de filtration des aérosols à 1000 m ³ /j pour des particules de diamètres ≥ 0.5 micron supérieur à 99%	Non	Non-conforme
Classe de propriété bactériologique : B10 dans une pièce fermée jusqu'à 60 m ³	Aucune donnée ou de résultats de tests en ce sens. Volume pouvant être avec un dispositif non précisé	Non-conforme

Copie certifiée
conforme à l'original
le.....2.6.MAI.2009.....

Considérant que le requérant, qui conteste la décision de la commission, soutient que le marché sus visé n'a pas été attribué au candidat dont l'offre est la moins disante, mais en fonction de critères non spécifiés dans le cahier des charges ; qu'il expose :

- sur l'absence de booster, qu'il a effectivement proposé un surpresseur, traduction du mot anglais de booster, de 8 à 10 bars de débit 33 Nm³/H pour chaque générateur ;
- que pour la capacité du réservoir du lot 2, le prospectus du fabricant présente le modèle standard qui fonctionne à partir d'un réservoir de minimum 300 ou 500 litres selon le type, mais avec possibilité d'accueillir des réservoirs largement plus grands selon les besoins ; que dans le cahier des charges, il n'est pas exigé de certificats de conformité pour les produits, mais plutôt l'autorisation ou l'attestation valide du fabricant et les références CE, certificats ISO ou toute référence ou norme offrant des performances équivalentes ou supérieures ; qu'à cet égard, il n'a pas fourni les autorisations et attestations requises ;
- sur la non production du certificat de conformité de la soupape tarée, qu'il est plutôt demandé dans le DPAO/IC 51a (P. 32) ;
- sur la durée de l'engagement à fournir des pièces de rechange pour une année au lieu de deux, qu'il n'a pas été fait mention d'engagement mais production d'une liste des pièces de rechange consommables de première urgence pour deux années ainsi que la périodicité des entretiens et leur consistance ;

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 60 du Code des Marchés publics invoqué par le requérant, que l'offre retenue doit également être conforme aux spécifications techniques notamment, comme en dispose l'article 59.2 du code, aux exigences de présentation de tous les documents et attestations appropriés énumérés dans le dossier d'appel à la concurrence ;

Considérant que les offres de CERTEC / AFSI ont été déclarées non conformes à certaines spécifications telles le booster d'air ou d'oxygène, alors que le produit, en l'occurrence le surpresseur, proposé était à tous points équivalent aux fonctionnalités et caractéristiques exigées par l'autorité contractante ; qu'il en est de même du réservoir d'oxygène de capacité 900 litres minimum, le prospectus produit par le fournisseur faisant état de modèles allant de 300 à 900 litres minimum ;

Mais considérant, sur d'autres spécifications, que le requérant n'a pas satisfait aux exigences relatives par exemple à l'analyseur d'oxygène paramagnétique en accord avec ISO 10083, au système d'alarme complétant les deux (2) cadres complets de douze (12) bouteilles B50 ainsi qu'à la production de certificat de conformité, plan de fabrication, notice d'instructions, certificat de soudure, CERTEC./AFSI se contentant d'indiquer que ces éléments « seront remis » ;

Considérant que, le Groupe CERTEC / AFSI n'a pas satisfait à ces exigences du cahier des charges, son élimination est dès lors justifiée ;

Copie certifiée
conforme à l'original
le.....2.6.MAI.2009.....

SUR LA TRANSPARENCE DE LA PROCEDURE :

Considérant que l'obligation de transparence qui incombe à l'autorité contractante consiste à garantir, en faveur de tout candidat potentiel, un degré de publicité adéquat permettant une ouverture du marché à la concurrence, ainsi que le contrôle de l'impartialité des procédures de passation ;

Que sur l'ouverture du marché, suite à la décision n° 046/ARMP/CRD du 20 octobre 2008 du CRD exigeant également son allotissement, l'autorité contractante a rempli ses obligations ;

Que sur l'impartialité de la procédure de passation, il n'est pas établi dans le déroulement de la procédure de passation que l'autorité contractante a manqué à ses obligations d'information et de traitement égal de tous les candidats ;

Qu'enfin, dans le cadre du règlement du présent litige, l'autorité contractante a mis à la disposition du CRD tous les documents de la procédure réclamés par celui-ci, ce qui laisse supposer qu'elle ait respecté son obligation de conserver la preuve de la mise en concurrence ;

Qu'en considération de ces éléments et en l'absence de tous éléments probants sur l'atteinte à l'intégrité de la procédure de passation du marché litigieux, il convient de rejeter le recours du Groupe CERTEC / AFSI et d'ordonner la continuation de la procédure ; en conséquence,

DECIDE :

- 1) déclare recevable le recours du Groupement CERTEC / AFSI ;
- 2) Dit que le requérant n'a pas satisfait à certaines prescriptions techniques du marché et aux exigences de justification des attestations appropriées énumérées dans le dossier d'appel à la concurrence ; en conséquence,
- 3) Rejette son recours ;
- 4) Ordonne la continuation de la procédure de passation du marché concerné ;
- 5) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier au groupement CERTEC / AFSI, au Ministère de la Santé et de la Prévention et à la DCMP la présente décision qui sera publiée

Le Président

Mansour DIOP