

**DECISION N°141/11/ARMP/CRD DU 27 JUILLET 2011  
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION  
LITIGES SUR LE RECOURS MEDICAL PARTNER CONTESTANT LA DECISION  
D'ATTRIBUTION PROVISoire DU MARCHE LANCE PAR LE CONSEIL  
NATIONAL DE LUTTE CONTRE LE SIDA (CNLS) RELATIF A L'ACQUISITION  
D'EQUIPEMENTS MEDICAUX AU TITRE DE L'ANNEE 1 DU ROUND 9 FOND  
MONDIAL LOT 1 : MATERIELS DE LABORATOIRE**

**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, notamment en ses articles 30 et 31 ;

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

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

Vu la décision n° 0005/ARMP/CRMP du 19 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu la décision n°111/11/ARMP/CRD du 04 juillet 2011 prononçant la suspension de la procédure de passation du marché susvisé ;

Vu la lettre en date du 23 juin 2011 de Médical Partner ;

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

En présence de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, de MM Abd'El Kader N'DIAYE, Ndiacé DIOP et Mamadou DEME, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Saër NIANG, Directeur Général de l'ARMP, assurant le secrétariat du CRD, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, et René Pascal DIOUF, Chargé des enquêtes sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, 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 en date du 23 juin 2011, enregistrée le 24 juin 2011, sous le numéro 544/11, au Secrétariat du CRD, le soumissionnaire Partner Médical a saisi le CRD pour contester la décision d'attribution provisoire du marché lancé par le CNLS relatif à l'acquisition d'équipements médicaux au titre de l'année 1 du Round 9 Mondial Lot 1 : matériels de laboratoire.

## **LES FAITS**

Dans le cadre d'un don du Fonds mondial destiné à renforcer la Réponse VIH/SIDA, pour un accès universel aux soins et à la prévention, le CNLS a lancé le 28 février 2011 un appel à la concurrence pour l'acquisition d'équipements médicaux répartis comme suit :

- Lot 1 : matériels de laboratoire ;
- Lot 2 : équipement de froid ;
- Lot 3 : mobiliers de laboratoire.

A l'ouverture des plis, le 21 avril 2011, à 10 heures, onze (11) offres ont été reçues.

A l'issue de l'évaluation des offres, la Commission d'évaluation a proposé l'attribution :

- du lot 1 au soumissionnaire SOTELMED pour un montant de 489 738 025 F CFA HT/HD ;
- du lot 2 au soumissionnaire FERMON pour un montant de 34 991 904 F CFA HT/HD ;
- du lot 3 au soumissionnaire SSM pour un montant de 7 840 800 F CFA HT/HD.

Le 18 juin 2011, le CNLS a fait publier dans le journal « Le Soleil » l'avis d'attribution du marché.

Le 23 juin 2011, suite à la lettre du CNLS datée du même jour en réponse à sa demande de communication des motifs du rejet de son offre portant sur le lot 1, Médical Partner a introduit un recours en contestation de la décision d'attribution auprès du CRD.

## **LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS**

A l'appui de son recours, le requérant a exposé que selon l'autorité contractante son offre a été rejetée pour non-conformité de quelques articles aux spécifications techniques.

Il a soutenu, d'une part, que le motif du rejet n'altère aucunement la fonctionnalité des appareils concernés et, d'autre part, que l'écart constaté entre son offre financière, 364 016 110 FCFA et celle de l'attributaire provisoire chiffrée à 475 838 025 FCFA s'élève à 111 821 914 FCFA, soit 30,71%.

Pour ces raisons, il a sollicité l'annulation de la décision d'attribution provisoire.

## **LES MOTIFS DONNES PAR CNLS**

Par lettre n°00550/CNLS/SE du 23 juin 2011, adressé e à Médical Partner dont copie a été versée dans les documents en annexe du DAO, le CNLS a soutenu que l'offre du requérant n'était pas conforme aux spécifications techniques du DAO notamment en ce qui concerne les caractéristiques des appareils demandés.

Pour raison de non-conformité, son offre a été rejetée même si effectivement elle était moins disante au plan financier.

## **SUR L'OBJET DU LITIGE**

Il résulte des éléments ci-dessus exposés que le litige porte sur la conformité de l'offre du requérant aux spécifications techniques définies dans le DAO.

## **EXAMEN DU LITIGE**

Considérant qu'il ressort du dossier d'appel d'offres, notamment des spécifications techniques que :

- l'appareil PCR doit être à écran tactile en couleur et le couvercle chauffant à pression ajustable ;
- l'appareil de charge virale doit être doté d'un système de quantification de la charge virale utilisant la technologie en temps réel et adaptable sur des spots de sang séchés sur du papier buvard permettant l'extraction des acides nucléiques, l'amplification et la détection en temps réel ;
- la centrifugeuse de paillasse 12 x 20 ml, 12 x 15 ml, doit être multifonctionnelle et d'une vitesse maximale de 6000 tours/mn ;
- le thermo mixeur doit avoir une capacité de 24 tubes de 1,5 ml à 2,0 ml ;
- l'autoclave à vapeur classe S conforme à la norme européenne avec comme température de stérilisation de 121 à 132°C permettant la stérilisation de matériel emballé ou non, des instruments, des liquides etc. ... ;
- l'agitateur magnétique doit être non chauffant type vortex vibrant à vitesse fixe ou variable entre 50 à 2400 tours/mn fonctionnant en continu ou par pression.

Considérant qu'il ressort du rapport d'évaluation des offres ainsi que de celle de Médical Partner les points de non-conformité suivants :

- l'appareil PCR proposé est sans touches tactiles et sans couvercle chauffant ;
- l'appareil de charge virale n'est pas adaptable sur spot ; l'offre ne propose pas de technologie en temps réel comme exigé dans le DAO ;
- le cymomètre de flux proposé ne marche pas sur sang stabilisé comme exigé dans le DAO ;
- la vitesse de la centrifugeuse de paillasse proposée est inférieure à la vitesse requise par le DAO ;
- la capacité du thermo mixeur proposé est inférieure à celle requise dans le DAO (20 tubes au lieu de 24 tubes) ;
- la température de stérilisation de l'autoclave proposé n'est pas conforme (121 à 123°C au lieu de 121 à 132°C) ;
- la vitesse de l'agitateur magnétique non chauffant type vortex n'est pas conforme aux spécifications définies par le DAO (300 à 6000 tours/mn au lieu de 50 à 2400 tours/mn).

Considérant que le requérant, qui ne conteste pas ces points de non-conformité constatées par la commission des marchés, se contente d'affirmer que ceux-ci n'altèrent aucunement la fonctionnalité des appareils concernés ;

Considérant qu'il ne démontre pas en quoi ces insuffisances ne sont pas substantielles ou que son offre répond substantiellement aux spécifications techniques ;

Considérant que l'offre doit respecter les dispositions du règlement de la consultation ;

Considérant que le contenu de l'obligation de conformité implique dans les marchés de fournitures, l'offre d'équipements, de matériels ou de choses conformes aux caractéristiques requises du produit dans les conditions définies dans le dossier d'appel d'offres ; que ces caractéristiques peuvent concerner les niveaux de qualité,

les niveaux de performance, l'utilisation du produit, sa sécurité ou ses dimensions, etc.,

Considérant qu'à cet égard, l'offre de Medical Partner est incomplète en ce qu'elle ne respecte pas les niveaux de qualité ou de performance formulées dans les documents de la consultation ;

Considérant que, par ailleurs, sur la détermination de l'offre la moins disante, aux termes de l'article 59 du Code des marchés publics, elle est effectuée soit sur la base du prix le plus bas, soit sur la base du prix et d'autres critères, tels que le coût d'utilisation, les performances techniques, le délai d'exécution, qui doivent être énumérés dans le dossier d'appel à la concurrence et être exprimés en termes monétaires ou sous la forme de critères éliminatoires ;

Considérant que dans le cas d'espèce, il ressort des documents de la consultation, aux IC 38, que pour choisir l'attributaire du marché, il est stipulé que le marché sera attribué au candidat dont l'offre aura été évaluée la moins disante et jugée substantiellement conforme au dossier d'appel d'offres, à condition que le candidat soit en outre jugé qualifié pour exécuter le marché de manière satisfaisante ;

Qu'à cet égard, eu égard à l'objet du marché, il ressort que la détermination de l'offre la moins disante est effectuée non pas sur la base du prix le plus bas, mais sur la base du prix et d'autres critères ;

Que par conséquent, l'écart constaté entre l'offre financière du requérant et celle de l'attributaire provisoire, 111 821 914 FCFA, soit 30,71%, ne saurait déterminer l'offre la moins disante ; que le caractère incomplet de l'offre technique est un élément déterminant et éliminatoire justifiant le rejet de son offre ; en conséquence,

#### **DECIDE :**

- 1) Reçoit Médical Partner en son recours ;
- 2) Constate que sur plusieurs articles son offre n'est pas conforme ; en conséquence,
- 3) Rejette sa demande d'annulation de la décision d'attribution provisoire du marché ;
- 4) Ordonne la poursuite de la procédure d'attribution du marché concerné ;
- 5) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à Médical Partner, au Conseil national de lutte contre le VIH/SIDA ainsi qu'à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

**Le Président**

**Abdoulaye SYLLA**