



**Copie certifiée
Conforme à l'original**

**DECISION N°003/2016/ANRMP/CRS DU 04 FEVRIER 2016 SUR LE RECOURS
DE L'ENTREPRISE DEMSID CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES
NATIONAL N°F457/2015 ORGANISE PAR LE CENTRE HOSPITALIER UNIVERSITAIRE
(CHU) DE BOUAKE**

**LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU
DE LITIGES ;**

Vu le décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des Marchés Publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015 ;

Vu le décret n°2009-260 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), tel que modifié par le décret n°2013-308 du 08 mai 2013 ;

Vu le décret n°2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-242 du 08 mai 2014 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-243 du 08 mai 2014 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la requête de l'entreprise DEMSID en date du 21 décembre 2015 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Monsieur COULIBALY Non Karna, Président de la Cellule et de Messieurs AKO Yapi Eloi, TRAORE Gnoumaplin Ibrahim, TUEHI Ariel Christian Trésor et YEPIE Auguste, membres ;

Assistés de Docteur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions, Rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport de Docteur BILE Abia Vincent exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par correspondance, en date du 21 décembre 2015, enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics, sous le numéro 321, l'entreprise DEMSID a saisi l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics, à l'effet de contester les résultats de l'appel d'offres n°F457/2015, relatif à la fourniture de matériels et mobiliers médicaux au CHU de Bouaké ;

LES FAITS ET LA PROCEDURE

Le Centre Hospitalier Universitaire de Bouaké (CHU-B) a organisé l'appel d'offres n°F457/2015, relatif à la fourniture de matériels et mobiliers médicaux ;

Cet appel d'offres, constitué d'un lot unique, a été financé sur le budget d'investissement de l'exercice 2015 du CHU de Bouaké, sur la ligne 224.1 ;

A la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 24 novembre 2015, dix (10) entreprises ont soumissionné à savoir :

- -MEDICAL ONE ;
- -MEDEQUIP CI ;
- -BBGC MEDICAL ;
- -AL IMANE ;
- -PHARMA-MAT ;
- -SOCCOM CI ;
- -FADI'S COMPANY ;
- -ETS MASY ;
- -DEMSID ;
- -INTER EQUIPEMENT AFRIQUE ;

A l'issue de la séance de jugement qui s'est tenue le 02 décembre 2015, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a décidé d'attribuer provisoirement le marché à l'entreprise PHARMA-MAT pour un montant total, Toutes Taxes Comprises (TTC), de deux cent vingt-neuf millions trois-cent quatre-vingt-sept mille quatre cent soixante-dix-neuf francs (229 387 479) CFA ;

Par correspondance en date du 08 décembre 2015, la Direction des Marchés Publics a donné son avis de non objection sur les résultats des travaux de la COJO, et a autorisé, conformément aux articles 77 à 81 du Code des marchés publics, la poursuite des opérations devant mener à l'attribution du marché ;

Par correspondance en date du 10 décembre 2015, l'autorité contractante a notifié les résultats de l'appel d'offres à l'entreprise DEMSID ;

Estimant que la décision de la COJO lui cause un grief, cette dernière a exercé un recours gracieux auprès du CHU de Bouaké par correspondance en date du 15 décembre 2015 ;

Par correspondance en date du 16 décembre 2015, le CHU de Bouaké a rejeté son recours préalable gracieux ;

Suite au rejet de son recours gracieux par l'autorité contractante, l'entreprise DEMSID a introduit un recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP le 21 décembre 2015, à l'effet de contester les résultats de cet appel d'offres ;

LES MOYENS DE LA REQUETE

A l'appui de sa requête, l'entreprise DEMSID fait valoir que c'est à tort que la COJO a jugé sa capacité financière insuffisante pour rejeter son offre ;

Selon la requérante, au regard des exigences du dossier d'appel d'offres, ses attestations de bonne exécution tiennent compte, non seulement des informations exigées, mais également, lui permettent de justifier une capacité financière suffisante ;

En outre, la requérante déplore le fait qu'aucune demande d'authentification n'ait été adressée aux structures ayant délivré lesdites attestations ;

LES MOTIFS FOURNIS PAR LE CHU DE BOUAKE

Invitée par l'ANRMP à faire ses observations, le CHU de Bouaké a, aux termes de sa correspondance n°1017/MSLS/CHU-B/DG du 30 décembre 2015, indiqué qu'elle a émis des doutes sur l'authenticité des attestations de bonne exécution produites par l'entreprise DEMSID ;

L'autorité contractante soutient en effet, que l'examen des attestations de bonne exécution délivrées par le Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli (PNLUB) à l'entreprise DEMSID, fait ressortir que celles-ci contiennent, au regard des articles 6 et suivants du Code des marchés publics, des montants largement supérieurs au seuil de passation des marchés exigé aux personnes morales de droit public, de sorte qu'elles devraient comporter chacune un numéro d'enregistrement des marchés publics correspondants au Système Intégré de Gestion des Marchés Public (SIGMAP) ;

En outre, le CHU de Bouaké fait savoir que contrairement aux usages, les attestations de bonne exécution produites par l'entreprise DEMSID ne comportent pas de période ou de dates précises d'exécution des commandes ou des marchés ;

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur l'analyse des conditions de qualification au regard des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 167 du décret n°2009-259 en date du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015, « **Les soumissionnaires s'estimant injustement évincés des procédures soumises aux dispositions du présent code peuvent introduire un recours formel, préalable à l'encontre des décisions rendues, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée (...).**

Ce recours doit être exercé dans les 10 jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision ou du fait contesté » ;

Qu'en l'espèce, il est constant que l'autorité contractante a notifié les résultats de l'appel d'offres à l'entreprise DEMSID, le 10 décembre 2015 ;

Qu'ainsi, en saisissant l'autorité contractante d'un recours gracieux le 15 décembre 2015, soit le troisième (3^{ème}) jour ouvrable qui a suivi, la requérante s'est conformée aux dispositions de l'article 167 précité ;

Considérant par ailleurs, qu'aux termes de l'article 168.1 du Code des marchés publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015, « **Les décisions rendues, au titre du recours visé à l'article précédent, peuvent faire l'objet d'un recours effectif devant l'Autorité de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief. En l'absence de décision rendue par l'autorité à l'origine de la décision contestée ou le supérieur hiérarchique le cas échéant, dans les cinq (5) jours ouvrables à compter de sa saisine, la requête est considérée comme rejetée. Dans ce cas, le requérant peut saisir l'Autorité de régulation dans le délai visé à l'alinéa précédent » ;**

Qu'en l'espèce, l'autorité contractante disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables, expirant le 22 décembre 2015, pour répondre au recours gracieux de l'entreprise DEMSID ;

Que l'autorité contractante a rejeté le recours gracieux de l'entreprise DEMSID par correspondance en date du 16 décembre 2015, soit le premier jour ouvrable qui a suivi ;

Que la requérante disposait à son tour d'un délai de cinq (05) jours ouvrables expirant le 23 décembre 2015, pour exercer son recours non juridictionnel ;

Que le recours non juridictionnel de l'entreprise DEMSID ayant été introduit auprès de l'ANRMP le 21 décembre 2015, soit le troisième (3^{ème}) jour ouvrable qui a suivi, il est par conséquent recevable, comme étant conforme aux dispositions réglementaires ;

SUR LE BIEN FONDE DE LA REQUETE

Considérant qu'aux termes de sa correspondance en date du 21 décembre 2015, l'entreprise DEMSID conteste le rejet de son offre par la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) sur la base d'une capacité financière insuffisante, alors qu'elle avait produit des attestations de bonne exécution conformes au dossier d'appel d'offres, qui justifiaient sa capacité financière ;

Qu'il est constant qu'aux termes des dispositions du point 1.2 alinéa 1 des Données Particulières de l'Appel d'Offres : « *Le candidat doit fournir la preuve écrite qu'il satisfait aux exigences ci-après :*

La capacité financière sera évaluée soit par le chiffre d'affaire (CA) moyen, soit par la production d'une attestation bancaire de préfinancement, tels que définis ci-après :

- *Le chiffre d'affaire moyen des trois (03) dernières années doit correspondre au moins à la moitié du montant de l'offre.*

Le chiffre d'affaire (CA) moyen est évalué à partir des attestations de bonne exécution des livraisons de nature similaire au cours des années 2012 à 2014. Toutefois, si le soumissionnaire dispose d'attestations de bonne exécution de l'année 2015 meilleures que celles de l'année 2012, les trois (3) dernières années à prendre en compte seront 2013, 2014 et 2015.

Les entreprises de moins de trois (03) ans devront fournir les attestations de bonne exécution pour les livraisons d'équipements médicaux correspondant au nombre d'année de leur existence. » ;

Qu'en l'espèce, il résulte de l'analyse des pièces du dossier que l'entreprise DEMSID a produit cinq (05) attestations de bonne exécution, à savoir :

- deux attestations, émanant du Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli (PNLUB), et portant sur des prestations de soixante millions (60 000 000) FCFA et 120 000 000 FCFA exécutées respectivement au titre des années 2013 et 2014 ;
- une attestation, délivrée par le BNETD, aux termes de laquelle elle aurait exécuté des prestations d'un montant de deux cent quarante-quatre millions sept cent cinquante-neuf mille cinq cent trente-six (244 759 536) FCFA ;
- une attestation, émanant de l'Institut de Cardiologie d'Abidjan (ICA), aux termes de laquelle elle aurait exécuté pour le compte de cet institut, des prestations d'un montant de vingt-sept millions (27 000 000) FCFA du 05 au 15 décembre 2014 ;
- une attestation, émanant du Laboratoire National de la Santé Publique, pour des prestations d'un montant de quatre millions neuf cent cinquante-cinq mille (4 955 000) FCFA exécutées pour le compte de cette structure du 1^{er} janvier au 31 décembre 2011 ;

Que cependant, il ressort du rapport d'analyse que le chiffre d'affaires moyen de l'entreprise DEMSID a été évalué, à partir des attestations de bonne exécution qui lui ont été délivrées par le BNETD et par l'Institut National de Cardiologie, à l'exclusion de celles délivrées par le Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli et le Laboratoire National de la Santé Publique ;

Qu'en effet, s'agissant de l'attestation de bonne exécution délivrée par le Laboratoire National de la Santé Publique, celle-ci portait sur des prestations exécutées en 2011, alors que les attestations exigées devaient concerner la période de 2012 à 2014 ou celle de 2013 à 2015, si le soumissionnaire disposait d'attestations de bonne exécution de l'année 2015 meilleures que celles de l'année 2012 ;

Quant aux attestations de bonne exécution émanant du Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres, ayant eu des doutes sur leur authenticité, a décidé de ne pas en tenir compte lors de l'appréciation de la capacité financière de la requérante ;

Que dans le cadre de l'instruction du dossier, l'ANRMP a demandé, par correspondance en date du 08 janvier 2016, à l'autorité émettrice d'authentifier les attestations de bonne exécution en cause ;

Qu'en retour, dans sa correspondance en date du 19 janvier 2016, le Coordonnateur du Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli, a indiqué ceci :« *Les attestations ont bien été délivrées par les services du PNLUB mais sans que le Directeur Coordonnateur en ait été au préalable informé. Il s'agit d'un vice de procédure à l'encontre duquel je viens de prendre des mesures fermes ;*

La société DEMSID a cependant fourni des prestations au PNLUB en 2012, 2013 et 2014. Le montant global de ces prestations s'élève à 125 537 250 FCFA au lieu de 180 000 000 FCFA comme peuvent le laisser croire les deux attestations qui figurent dans le dossier. » ;

Qu'ainsi, bien que reconnaissant que ces attestations aient été délivrées par ses services à l'entreprise DEMSID, le Coordonnateur conteste les montants y figurant ;

Qu'en effet, il résulte des bons de commande et de livraisons produits par le Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli, que le coût total des prestations exécutées par cette entreprise s'élève à la somme de cent vingt-cinq millions cinq cent trente-sept mille deux cent cinquante (125 537 250) FCFA, détaillée comme suit :

- livraison de consommables médicaux le 05/11/2012 pour 18 555 500 FCFA ;
- livraison de consommables médicaux le 04/12/2012 pour 17 805 020 FCFA ;
- livraison de consommables médicaux le 21/11/2013 pour 18 766 130 FCFA ;
- livraison de consommables médicaux le 09/12/2013 pour 18 555 500 FCFA ;
- livraison de consommables médicaux le 18/12/2013 pour 15 045 000 FCFA ;
- livraison de matériel biomédical le 20/10/2014 pour 39 943 000 FCFA ;

Or, les attestations de bonne exécution produites par l'entreprise DEMSID indiquent que le coût total des prestations exécutées par elle au titre des années 2013 et 2014, s'élève à la somme de cent quatre-vingt millions (180 000 000) FCFA ;

Qu'en outre, les attestations produites par l'entreprise DEMSID font état de livraisons au titre de l'année 2013 d'un montant de soixante millions (60 000 000) FCFA, alors qu'elle n'a livré que quarante-neuf millions deux cent trente-trois mille sept cent trente (49 233 730) FCFA, de consommables médicaux, et de livraisons au titre de l'année 2014 d'un montant de cent vingt millions (120 000 000) FCFA alors qu'elle n'a livré que trente-neuf millions neuf cent quarante-trois mille (39 943 000) FCFA de matériel biomédical, soit un total pour ces deux années de cent vingt-cinq millions cinq cent trente-sept mille deux cent cinquante (125 537 250) FCFA au lieu de cent quatre-vingt millions (180 000 000) FCFA comme mentionné à tort dans les ABE litigieuses ;

Qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que les attestations de bonne exécution produites par l'entreprise DEMSID comportent de fausses déclarations ;

Que s'il est à déplorer que la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) n'ait pas pris le soin de faire authentifier les attestations de bonne exécution

avant de les écarter sur la base de simples doutes, il reste qu'en définitive, le rejet de ces ABE est justifié, en application des dispositions de l'article 51 du Code des marchés publics ;

Qu'en effet, cet article dispose que « ***L'inexactitude des mentions relatives aux capacités techniques et financières, et des pièces administratives demandées dans le dossier d'appel d'offres, ou leur fausseté, est sanctionnée par le rejet de l'offre sans préjudice des sanctions prévues par les dispositions pertinentes du présent code.*** » ;

Qu'il en est de même, du point 1.2 des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) qui dispose que« ***Toute fausse déclaration entraîne le rejet de l'offre*** » ;

Que dès lors, c'est à bon droit que l'offre de l'entreprise DEMSID a été rejetée, et il y a lieu de la déclarer mal fondée en sa contestation ;

DECIDE :

- 1) Déclare le recours introduit le 21 décembre 2015 par l'entreprise DEMSID, recevable en la forme ;
- 2) Constate que les attestations de bonne exécution délivrées par le Programme National de Lutte contre l'Ulcère de Buruli à l'entreprise DEMSID comportent de fausses déclarations ;
- 3) Dit que c'est à bon droit que l'offre de l'entreprise DEMSID a été rejetée ;
- 4) Par conséquent, déboute l'entreprise DEMSID de sa contestation comme étant mal fondée ;
- 5) Dit que la suspension des opérations de passation, d'approbation, d'exécution, de contrôle ou de règlement de l'appel d'offres n°F457/2015 est levée ;
- 6) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à l'entreprise DEMSID et au CHU de Bouaké, avec ampliation à la Présidence de la République et au Ministère auprès du Premier Ministre chargé du Budget, la présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE PRESIDENT

COULIBALY NON KARNA

