



**Copie certifiée
conforme à l'original**

**DECISION N°005/2015/ANRMP/CRS DU 19 FEVRIER 2015 SUR LE RECOURS DE LA
SOCIETE MEDICAL PROGRESS CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES
N°F386/2014, RELATIF A LA FOURNITURE, INSTALLATION ET MAINTENANCE
D'EQUIPEMENT D'IMAGERIE MEDICALE ORGANISE PAR LE CENTRE HOSPITALIER
UNIVERSITAIRES (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 ;

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 MEDICAL PROGRESS en date du 13janvier 2015 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Monsieur YEPIE Auguste, assurant l'intérim de Monsieur COULIBALY Non Karna, Président de la Cellule et de Messieurs AKO Yapi Eloi et TUEHI Ariel Christian Trésor, membres ;

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

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

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par correspondance en date du 16 janvier 2015, enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics, sous le n°019, l'entreprise MEDICAL PROGRESS a saisi l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics, à l'effet de contester les résultats de l'appel d'offres n°F386/2014, relatif à la fourniture, à l'installation et à la maintenance d'équipement d'imagerie médicale, organisé par le Centre Hospitalier Universitaire (CHU) de Bouaké ;

DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

Le Centre Hospitalier Universitaire (CHU) de Bouaké a organisé l'appel d'offres n°F386/2014 relatif à la fourniture, à l'installation et à la maintenance d'équipement d'imagerie médicale ;

Cet appel d'offres, financé sur le budget d'investissement de l'exercice 2014 du CHU de Bouaké, sur la ligne 224.1, est constitué d'un lot unique ;

A la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 25 novembre 2014, six (06) entreprises ont soumissionné, à savoir :

- DARWIN SARL ;
- MASY ;
- AL IMANE ;
- MEDICAL PROGRESS ;
- BBGC ;
- BAK+MEDICAL ;

A l'issue de la séance de jugement qui s'est tenue le 18 décembre 2014, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a décidé d'attribuer provisoirement le marché à l'entreprise MASY, pour un montant Toutes Taxes Comprises (TTC) de cent six millions quarante-huit mille neuf cent soixante (106 048 960) FCFA ;

Par correspondance en date du 30 décembre 2014, la Direction des Marchés Publics (DMP) a donné son avis de non objection et a autorisé, conformément aux articles 77 à 81 du Code des marchés publics, la poursuite des opérations devant mener à l'approbation du marché en vue de son exécution par l'entreprise retenue ;

L'autorité contractante a notifié les résultats de l'appel d'offres à l'entreprise MEDICAL PROGRESS, par mail en date du 07 janvier 2015 ;

Estimant que les résultats de la COJO lui font grief, l'entreprise MEDICAL PROGRESS a exercé un recours gracieux devant l'autorité contractante le 16 janvier 2015, à l'effet de les contester ;

A cette même date, la requérante a également saisi l'ANRMP d'un recours non juridictionnel ;

DES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DE LA REQUETE

Aux termes de sa requête, l'entreprise MEDICAL PROGRESS reproche à la COJO d'avoir modifié son offre financière en lui appliquant une TVA de 18% sur le montant total, faisant ainsi passer le montant de son offre de quatre-vingt-douze millions trente-cinq mille sept cent cinquante (92 035 750) FCFA à cent huit millions six cent deux mille cent quatre-vingt-cinq (108 602 185) FCFA Toutes Taxes Comprises (TTC) ;

Selon la requérante, l'attitude de la COJO est contraire aux informations liminaires qu'elle a données publiquement devant la commission juste avant l'ouverture des plis, après lui avoir remis une copie de la directive n°06/002-CM-UEMOA du 19 septembre 2002 portant détermination de la liste commune des médicaments, produits pharmaceutiques, matériels et produits spécialisés exonérés de TVA au sein de l'UEMOA ;

L'entreprise MEDICAL PROGRESS considère que cette majoration abusive et sans fondement du montant de sa soumission, contrevient aux dispositions réglementaires régissant la tenue, l'évaluation et la passation des marchés publics prévues par les articles 14.3, 29.1 et 30.3 § a, b, et c des Instructions aux Candidats (IC) ;

III/ DES MOTIFS FOURNIS PAR LA COMMISSION D'OUVERTURE DES PLIS ET DE JUGEMENT DES OFFRES (COJO) DU CENTRE HOSPITALIER UNIVERSITAIRE (CHU) DE BOUAKE

Invitée par correspondance en date du 02 février 2015 à faire ses observations sur les griefs relevés à son encontre, la COJO soutient, aux termes de sa correspondance en date du 3 février 2015, que la modification de l'offre financière de la société MEDICAL PROGRESS était nécessaire pour évaluer tous les soumissionnaires sur les mêmes bases, puisque contrairement aux cinq autres entreprises soumissionnaires, seule l'offre de la requérante n'a pas tenu compte de la TVA ;

La COJO fait en outre remarquer que même dans l'hypothèse où elle aurait tenu compte de la directive n°06/002-CM-UEMOA du 19 septembre 2002 portant détermination de la liste commune des médicaments, produits pharmaceutiques, matériels et produits spécialisés exonérés de TVA au sein de l'UEMOA, les résultats de l'appel d'offres seraient restés inchangés dans la mesure où les offres financières des autres soumissionnaires auraient été corrigées en Hors Taxes (HT) ;

IV/ DES OBSERVATIONS EMISES PAR L'ENTREPRISE MASY

Dans le cadre du respect du principe du contradictoire l'ANRMP a invité par correspondance en date 10 février 2015, l'entreprise MASY, attributaire du marché, à faire ses observations sur les griefs relevés par la requérante à l'encontre de l'autorité contractante ;

En retour, l'entreprise MASY a indiqué dans sa correspondance en date du 17 février 2015 que l'offre financière de la société MEDICAL PROGRESS, qui était supposée prendre en compte toute les taxes, ne fait pas ressortir clairement les détails de la facturation tels que stipulés dans les DPAO ;

Elle soutient que la plaignante a mal présenté son offre, ce qui a contraint la COJO à lui appliquer la TVA de 18% ;

Par ailleurs, l'attributaire considère, pour sa part, qu'elle n'a commis aucune irrégularité qui puisse lui valoir la déchéance de l'attribution de l'appel d'offres n°F386/2014 ;

Aussi, demande-t-elle à l'ANRMP de bien vouloir confirmer les résultats de l'appel d'offres et de l'en déclarer définitivement attributaire ;

V/ L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits ci-dessus exposés que le litige porte sur la modification par la COJO de l'offre financière de l'un des soumissionnaires ;

SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS

Considérant qu'aux termes de l'article 167 du décret n°2009-259 en date du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, « **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 » ;

Considérant qu'en l'espèce, il est constant que l'entreprise MEDICAL PROGRESS s'est vu notifier le rejet de son offre par e-mail en date du 07 janvier 2015 ;

Qu'à compter de cette notification, la requérante disposait d'un délai de dix (10) jours ouvrables, expirant le 21 janvier 2015, pour exercer son recours préalable ;

Que l'entreprise MEDICAL PROGRESS a saisi le CHU de Bouaké d'un recours gracieux le 16 janvier 2015, soit le 7^{ème} jour ouvrable qui a suivi la notification des résultats de l'appel d'offres ;

Qu'ainsi, en saisissant l'autorité contractante d'un recours gracieux le 16 janvier 2015, l'entreprise MEDICAL PROGRESS s'est conformée aux dispositions de l'article 167 précité ;

Attendu par ailleurs, qu'aux termes des dispositions de l'article 168.1 du Code des marchés publics :

« 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 jours ouvrables expirant le 23 janvier 2015 pour répondre au recours gracieux de l'entreprise MEDICAL PROGRESS ;

Que cependant, la requérante a exercé son recours non juridictionnel devant l'ANRMP le 16 janvier 2015, c'est à dire, à la même date que son recours gracieux ;

Que dès lors, il y a lieu de déclarer le recours non juridictionnel de l'entreprise MEDICAL PROGRESS exercé parallèlement au recours gracieux comme étant précoce et donc irrecevable ;

DECIDE :

- 1) Constate que l'entreprise MEDICAL PROGRESS a exercé de façon parallèle, son recours gracieux et son recours non juridictionnel le 16 janvier 2015.
- 2) Déclare en conséquence, le recours non juridictionnel introduit le 16 janvier 2015 par l'entreprise MEDICAL PROGRESS devant l'ANRMP, comme étant irrecevable en la forme, parce que précoce;
- 3) Dit que la suspension des opérations de passation, d'approbation, d'exécution, de contrôle ou de règlement de l'appel d'offres n° F386/2014 est levée ;
- 4) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à l'entreprise MEDICAL PROGRESS, au Centre Hospitalier Universitaire (CHU) de Bouaké et à l'entreprise MASY, 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 PAR INTERIM

YEPIE AUGUSTE