

**DECISION N° 181/19/ARMP/CRD/DEF DU 04 DECEMBRE 2019
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE OUMOU LEADER
DISTRIBUTION EQUIPEMENT (OLDE) CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISoire
DU MARCHE RELATIF A L'APPEL D'OFFRES OUVERT LANCE PAR LA DIRECTION
DES SYSTEMES INFORMATIQUES DOUANIERS (DSID) POUR LE RENOUVELLEMENT
DE LICENCES RESEAUX ET SYSTEMES.**

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

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 le recours de la société Oumou Leader Distribution Equipement (DSID) du 30 octobre 2019 ;

VU la quittance de consignation n° 100012019003201 du 31 octobre 2019 ;

Vu la décision de suspension n°079/19/ARMP/CRD/SUS du 06 novembre 2019 ;

Monsieur Ousseynou CISSE, entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Oumar SAKHO, Président ; de messieurs Alioune Badara FALL, Ibrahima SAMBE et Abdourahmane NDOYE, 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 à l'ARMP le 31 octobre 2019, la société Oumou Leader Distribution Equipement (OLDE) a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) pour contester l'attribution provisoire du marché relatif au renouvellement de licences réseau et système.

SUR LES FAITS ET LA PROCEDURE

La Direction des systèmes informatiques douaniers (DSID) a lancé un appel d'offres ouvert dont l'avis a été publié dans la parution du journal « Le Soleil » du 13 mai 2019, pour le renouvellement de licences VMWare et RedHat.

A la date limite de dépôt des soumissions, deux (02) offres ont été reçues ; les montants consignés dans le tableau ci-dessous, ressortent de l'examen du procès-verbal d'ouverture des plis du 14 juin 2019.

N° pli	Soumissionnaires	Montant (francs CFA TTC
1	SOCITECH SENEGAL	98 676 044
2	Oumou Leader Distribution Equipement (OLDE)	73 344 611

A l'issue de l'évaluation des offres, SOCITECH SENEGAL a été désigné attributaire provisoire pour un montant de 98 676 044 francs CFA TTC.

Suite à la parution de l'avis d'attribution provisoire dans le journal « Le Soleil » des mercredi 16 et jeudi 17 octobre 2019, la société Oumou Leader Distribution Equipement (OLDE) a saisi la Direction des Systèmes Informatiques Douaniers (DSID) d'un recours gracieux resté infructueux, avant de porter le contentieux devant le Comité de Règlement des Différends (CRD).

Statuant sur le recours, le CRD l'a déclaré recevable et ordonné la suspension de la procédure de passation du marché par décision n°079/19/ARMP/CRD/SUS du 06 novembre 2019.

Ayant reçu notification de la décision susvisée, la DSID a, par lettre du 25 novembre 2019 transmis à l'ARMP, les éléments demandés pour les besoins de l'instruction.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Oumou Leader Distribution Equipement (OLDE) estime que les arguments avancés par la DSID pour rejeter son offre ne sont pas fondés. Elle soutient, à propos du Cluster, que « la mise en place » en lieu et place de « mise à jour » procède d'une erreur de saisie dans la reprise de la liste des services connexes à exécuter. Pour étayer ses propos, la requérante déclare qu'il n'a été nullement mentionné l'existence d'un cluster dans le DAO.

Elle considère que l'autorité contractante aurait dû lui adresser une demande de précisions ou de confirmation de son offre, conformément à l'article 69 du Code des Marchés publics.

Au sujet du grief tiré de l'absence du rapport de cadrage, la requérante considère qu'il aurait fallu envoyer une demande de compléments d'informations, en application de la clause 30.1

des Instructions aux candidats du DAO. Elle soutient que le rapport susvisé ne concerne pas l'exécution des prestations proprement dites et n'affecte pas l'intégrité de l'offre, qui reste conforme.

Par ailleurs, la requérante signale que le choix de son offre permet de générer une économie de 25 331 433 francs CFA TTC.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans sa réponse au recours gracieux, la DSID a justifié le rejet de l'offre de OLDE par les motifs suivants :

- Au lieu de « mise en place d'un cluster », la requérante s'engage dans son offre sur la « mise à jour d'un cluster » ;
- L'offre ne renseigne pas sur l'engagement à fournir le rapport de cadrage, exigé dans le DAO.

En outre, dans le dossier transmis au CRD, la DSID, sans faire référence au rapport de cadrage, ajoute, parmi les griefs, la non-conformité pour ce qui concerne les marchés similaires présentés par OLDE ;

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur le bien-fondé du rejet de l'offre de la société Oumou leader Distribution Equipement (OLDE) au motif qu'elle n'est pas conforme et que le critère de marchés similaires n'est pas respecté.

AU FOND

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 5 du Code des Marchés publics que l'autorité contractante, avant tout appel à la concurrence, est tenue de déterminer aussi exactement que possible la nature et l'étendue des besoins à satisfaire ; les fournitures, services qui font l'objet de marchés doivent répondre exclusivement à ces besoins ;

Qu'en application de l'article susvisé, la DSID, qui détient la prérogative de déterminer ses besoins, a préparé le Dossier d'appel d'offres et exigé, au titre des services à fournir, « la mise en place d'un cluster » afin de disposer d'un groupe de serveurs indépendants et fonctionnant comme un seul et même système avec redondance

Considérant qu'il ressort de l'examen de l'offre que Oumou Leader Distribution Equipement (OLDE) a prévu la mise à jour, au lieu de la mise en place d'un cluster ;

Que pour justifier cet écart par rapport au DAO, la requérante s'est limitée à arguer d'une erreur de saisie dans la partie « services connexes » et déclaré qu'il n'a nullement été mentionné dans le DAO l'existence d'un cluster ;

Considérant qu'il reste constant que le dossier d'appel d'offres a prévu la mise en place d'un cluster, aussi bien dans la partie « liste des services connexes » que dans la rubrique « Tâches du prestataires » pour les licences Red Hat, avec l'intitulé « installation d'un annuaire pour Linux Red Hat et d'un serveur de centralisation des logs et de mise en jour, la mise en place d'un cluster » ;

Qu'ainsi, dans ces conditions, accepter l'offre de OLDE a pour effet de limiter la portée et les fonctionnalités spécifiées par l'autorité contractante, en violation de la clause IC 29.2 de la partie « Instructions aux candidats » du DAO ;

Qu'en outre, la demande de précision ou de confirmation, telle que suggérée par la requérante, se traduit par une modification de l'engagement « mise à jour d'un cluster » par « mise en place d'un cluster », ce qui constitue une violation du principe d'intangibilité de l'offre ;

Qu'au surplus, à l'opposé de la requérante, l'attributaire provisoire, a bien respecté le DAO en prévoyant dans son offre, la mise en place d'un cluster avec un prix pour la prestation y afférente ;

Qu'en conséquence, l'autorité contractante a relevé, à juste raison, la non-conformité de l'offre de OLDE sur ce point par rapport au DAO ;

Qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le grief concernant l'absence de rapport de cadrage, qui n'a été soulevé que dans la réponse au recours gracieux et sur lequel l'autorité contractante ne s'est pas appesantie dans sa lettre adressée au CRD ;

Que dans le même sens, le grief relatif aux marchés similaires étant un critère de qualification, censé concerner uniquement les candidats ayant proposé des offres conformes, il n'y a pas lieu d'y statuer ;

Qu'en considération de ce qui précède, il convient de déclarer le recours de Oumou Leader Distribution Equipment (OLDE) mal fondé, d'ordonner la poursuite de la procédure de passation du marché ;

Que la requérante n'ayant pas obtenu gain de cause, il convient d'ordonner la confiscation de la consignation ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que l'offre de OLDE indique la mise à jour au lieu de la mise en place d'un cluster ;
- 2) Constate que OLDE ne conteste pas cet écart par rapport au DAO mais, le justifie par une erreur dans la liste des services connexes ;
- 3) Constate que le Dossier d'Appel d'Offres a prévu la mise en place d'un cluster, aussi bien dans la partie « liste des services connexes » que dans la rubrique « Tâches du prestataire », pour les licences Red Hat ;
- 4) Constate que l'attributaire provisoire s'est conformé au DAO sur ce point ;
- 5) Dit que l'engagement de la requérante sur la mise à jour d'un cluster constitue une déviation majeure qui entraîne la non-conformité de l'offre, conformément à la clause IC 29.2 du DAO sur les caractéristiques de l'offre conforme pour l'essentiel ;
- 6) Dit qu'une demande de confirmation ou de précision ne peut être initiée en vertu du principe d'intangibilité de l'offre ;

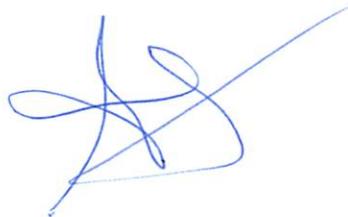
- 7) Déclare le recours de OLDE mal fondé et le rejette ;
- 8) Ordonne la poursuite de la procédure de passation du marché et la confiscation de la consignation ;
- 9) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est chargé de notifier à la société Oumou Leader Distribution Equipement (OLDE), à la Direction des Systèmes Informatiques Douaniers (DSID) de la Direction général des Douanes, ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics (DCMP), la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

Le Président



Alioune Badara FALL

Les membres du CRD



Abdourahmane NDOYE



Ibrahima SAMBE

**Le Directeur Général
Rapporteur**

