

**DECISION N° 035/2020/ARMP/CRD/DEF DU 04 MARS 2020
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE DE FOURNITURE DE
MATERIEL MEDICAL (SFM) SARL CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISoire DU
MARCHE REFERENCE F_DAGECAB_071, RELATIF A L'ACQUISITION EN UN LOT
UNIQUE DE TROUSSES VÉTÉRINAIRES AU PROFIT DES ETUDIANTS SENEGALAIS
DE L'ECOLE INTER-ETAT DES SCIENCES ET MEDECINE VETERINAIRES (EISMV)
DE L'UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR (UCAD) LANCE PAR LE
MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR, DE LA RECHERCHE ET DE
L'INNOVATION (MESRI).**

**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, modifié par le décret n° 2020-22 du 7 janvier 2020 portant modification de l'article 76 du 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°09-12 du 13 décembre 2012 instituant le versement d'une consignation pour la saisine du Comité de Règlement des Différends ;

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 le recours de SFM SARL reçu le 14 février 2020 ;

VU la quittance de consignation n°100012020000000420 du 13 février 2020 ;

VU la décision de suspension n° 004/2020/ARMP/CRD/SUS du 30 janvier 2020 ;

Monsieur Alioune DIALLO, entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Oumar SAKHO, Président ; de messieurs Ibrahima SAMBE, Alioune Badara FALL et Abdourahmane NDOYE membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De madame Khadijetou DIA LY, assurant l'intérim du 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 le 14 février 2020 au secrétariat du CRD et enregistré sous le numéro 033/CRD, la société de Fourniture de Matériel Médical (SFM) SARL a saisi le Comité de Règlement des Différends pour contester l'attribution provisoire du marché relatif à l'Acquisition de trousse vétérinaires pour les étudiants sénégalais boursiers de l'Ecole Inter-Etat des Sciences et Médecine Vétérinaires (EISMV) de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar (UCAD), lancé par le Ministère de l'Enseignement Supérieur, de la Recherche et de l'Innovation (MESRI).

LES FAITS

Le Ministère de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et de l'Innovation, a obtenu du budget général (gestion 2019) des fonds destinés à l'acquisition de trousse pédagogiques pour les étudiants sénégalais boursiers de l'EISMV de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar et a l'intention d'en utiliser une partie pour effectuer des paiements au titre du marché y afférent.

Dans ce cadre, le MESRI a publié le 25 septembre 2019, dans le quotidien « Le Soleil », un avis pour solliciter des offres, sous pli fermé, de la part de candidats éligibles et répondant aux qualifications requises pour la fourniture et la livraison desdits items, en un lot unique constitué de 96 trousse vétérinaires.

A l'ouverture des plis tenue le 04 novembre 2019, quatre (04) offres ont été reçues et leur montant respectif lu publiquement ainsi qu'il suit :

N° des plis	Noms des Soumissionnaires	Montant des offres en FCFA
01	FERMON LABO	332 108 643 HT/HD 410 422 739 TTC
02	S. F. M. SARL	374 461 680 TTC
03	MFC INTERNATIONAL	257 554 608 (sans précision)
04	CALYPSO GROUP SARL	439 131 135 TTC

Après évaluation, la commission a proposé d'attribuer provisoirement le marché à la société CALYPSO GROUP Sarl pour un montant de 439 131 135 FCFA TTC.

Informée du rejet de son offre par courrier du 10 février 2020, la requérante a adressé un recours gracieux reçu le 11 février 2020 par l'autorité contractante.

Non satisfaite de la réponse de cette dernière, qui lui est parvenue le même jour, la société SFM SARL a saisi le CRD d'un recours contentieux par courrier enregistré le 13 février 2020 à l'ARMP.

Par décision n°09/2020/ARMP/CRD/SUS du 18 février 2020, le CRD a déclaré le recours recevable et ordonné la suspension de la procédure de passation du marché ainsi que la transmission, par l'autorité contractante, des documents nécessaires à l'instruction du recours.

Par courrier reçu le 27 février 2020, l'autorité contractante a transmis les pièces demandées.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Au soutien de son recours la société SFM SARL informe que pour justifier le rejet de son offre au présent marché, l'autorité contractante invoque sa non-exhaustivité par rapport à la liste de matériels demandés, la non-conformité de certains articles qui la composent et des confusions à propos des ouvrages didactiques.

Concernant les manquements allégués, elle soutient avoir fourni dans son offre technique, comme dans celle financière, les items 5, 7, 55, 56, 57 et 58 et avoir même joint à son dossier technique les autorisations correspondantes émanant des fabricants.

Néanmoins, précise-t-elle, seules les canules (items 29, 31 et 32) n'ont pas été présentés. Elle argue que cette omission découle du fait que le cahier des charges de ce marché, dont elle a été attributaire en 2014, 2016, 2017 et 2018, subit chaque année des changements mineurs, mais qu'elle s'est toujours évertuée à livrer, dans les délais, le matériel demandé. Elle donne pour preuve la lettre, versée au dossier, que lui a adressée en 2016, l'Amicale des Etudiants de l'EISMV pour lui témoigner sa satisfaction pour la qualité de ses produits et le respect des délais de livraison.

La requérante poursuit, que concernant les non-conformités alléguées sur les pinces Péan (items 6 et 7), les ciseaux à bout mousse (items 13 et 14), les ciseaux MAYO (items 15 et 16) et les paires d'écarteur de FARABEUF (items 19 et 20), les illustrations et les dimensions détaillées ont été fournies dans son offre technique. Elle précise que, relativement aux seringues drogueuses et lames de bistouris, les dimensions figurant dans les prospectus ne devraient pas constituer un handicap dans la mesure où sa société est disposée à les livrer aux dimensions requises et aux mêmes prix.

Concernant les ouvrages didactiques (items 121, 122 et 130), elle explique que les versions demandées ne sont plus éditées. C'est pourquoi, soutient-elle, elle a proposé dans son offre les éditions plus récentes.

La société SFM SARL conclut qu'au regard de la différence de plus de 100 millions FCFA, entre le montant de son offre financière (374 461 680 FCFA TTC) et celui de l'attributaire provisoire du marché (439 131 135 FCFA TTC), le CRD doit, pour une gestion rationnelle de la commande publique, accéder à sa requête.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

En réponse au recours gracieux, le MESRI fait remarquer à la requérante que son offre technique au présent marché a été écartée pour « absence de présentation de plus d'une dizaine (10) d'articles et pour des non-conformités » relevées sur plus d'une cinquantaine (50).

Concernant les omissions, elle cite, à titre d'exemple, les pinces hémostatiques Rochester pean droite et courbe (items 5 et 7), les canules à usage unique, multiples et de rechange (items 29, 31 et 32), les seringues revolver roux à curseur automatique (items 55 56, 57 et 58) et les seringues hypodermiques ELPEX (items 95, 96, 98 et 99).

Pour ce qui concerne les non-conformités relevées relativement aux spécifications techniques du DAO, l'autorité contractante énumère :

- les items 6 et 7, pinces de Pean, dont, soutient-elle, les dimensions ne sont pas précisées dans l'offre technique de la société SFM Sarl ;
- des confusions et omissions sur les seringues drogueuses (item 27), et les lames bistouri (item 41) ; et
- les ouvrages didactiques (items 121, 122 et 130), pour lesquels la société SFM SARL a, selon lui, proposé des éditions autres que celles demandées dans le DAO du marché.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que le litige porte sur la régularité du rejet de l'offre technique de la requérante pour :

- sa non-exhaustivité par rapport à la liste de matériels demandés ;
- la non-conformité de certains items proposés par rapport aux spécifications techniques du DAO ; et
- la non-conformité des ouvrages didactiques proposés ;

EXAMEN DE LA DEMANDE

Considérant qu'aux termes des dispositions des articles 68 et 70 du Code des Marchés publics, avant de procéder à l'analyse, à l'évaluation et à la comparaison des offres, la commission des marchés compétente procède à un examen préliminaire pour déterminer si les offres sont conformes aux conditions et spécifications des cahiers des charges et en rejeter celles non recevables ;

1. Sur la non-exhaustivité de la liste de matériel proposé

Considérant que le point 11.f des IC du présent marché stipule que les documents attestant que les fournitures sont conformes aux exigences du DAO sont constitutifs de l'offre technique du soumissionnaire ;

Qu'aux termes du point 29.1 des mêmes IC, une omission dont l'acceptation serait préjudiciable aux autres soumissionnaires ayant présenté des offres exhaustives sera évaluée comme substantielle et entraînera le rejet de l'offre ;

Considérant que la commission des marchés du Ministère de l'Enseignement Supérieur, de la Recherche et de l'Innovation a écarté l'offre de la société de Fourniture de Matériel Médical (SFM) SARL au motif que celle-ci ne contient pas, en particulier, une fiche de présentation pour les articles cités ci-après :

- les pinces hémostatiques Rochester pean droite et courbe (items 5 et 7) ;
- les canules à usage unique, multiples et de rechange (items 29, 31 et 32) ;
- les seringues revolver roux à curseur automatique (items 55 56, 57 et 58) ; et
- les seringues hypodermiques ELPEX (items 95, 96, 98 et 99) ;

Considérant que l'examen des pièces du dossier transmises par le MESRI révèle que l'offre technique de la requérante ne contient pas des fiches donnant des renseignements techniques relatifs aux items susvisés ;

Que la requérante, elle-même, avoue n'avoir pas fourni la documentation technique relative aux items 29, 31 et 32 ;

Considérant que de telles informations sont nécessaires pour juger de la conformité de l'offre d'un soumissionnaire par rapport aux spécifications des fournitures demandées au titre du présent marché ;

Que même si la société SFM SARL a pris en compte lesdits items dans son bordereau des prix, l'absence d'informations sur leurs spécifications techniques limite les possibilités d'évaluer leur adéquation avec le cahier des charges ;

Que le fait d'admettre de telles omissions, ou de demander à la requérante de les compléter, serait de nature à créer les conditions d'un traitement non-équitable de tous les soumissionnaires ;

Qu'il en résulte qu'elles doivent, par conséquent, être considérées comme substantielles, en application de l'article 29.1 susvisé des IC ;

Qu'au regard de ce qui précède, il échoit de dire, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, que la décision de l'autorité contractante, d'écarter, pour sa non exhaustivité, l'offre technique de la requérante, est justifiée ;

Considérant que le recours n'a pas prospéré ;

Qu'il y a lieu d'ordonner la poursuite de la procédure du présent marché et la confiscation de la consignation ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que l'offre de la société SFM SARL ne contient pas de spécifications techniques pour certains items qu'elle a proposés ;
- 2) Constate que l'omission de telles spécifications techniques limitent les possibilités d'évaluer, par rapport aux critères du DAO, la conformité technique des articles proposés par la société SFM SARL et que les admettre serait, par conséquent, de nature à causer un préjudice aux autres soumissionnaires ayant présenté des offres complètes ;
- 3) Dit, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, que le rejet de l'offre technique de la requérante est justifié ;
- 4) Déclare, en conséquence, le recours infondé et le rejette ;

- 5) Ordonne la poursuite de la procédure de passation du marché ;
- 6) Ordonne la confiscation de la consignation ;
- 7) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier à la société SFM SARL, au Ministère de l'Enseignement Supérieur, de la Recherche et de l'Innovation ainsi qu'à la Direction Centrale des Marchés Publics, la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.



Oumar SAKHO

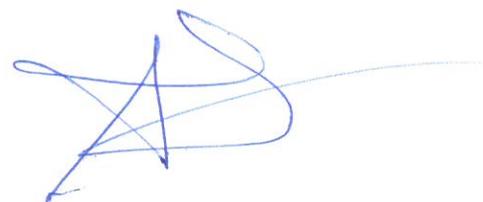


Alioune Badara FALL

Les membres du CRD

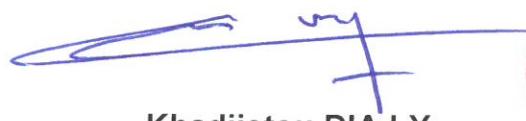


Ibrahima SAMBE



Abdourahmane NDOYE

Le Directeur Général, par intérim,
Rapporteur



Khadijetou DIA LY

