

**DECISION N°122/2024/ARCOP/CRD/DEF DU 05 NOVEMBRE 2024
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD) STATUANT
EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE ATLANTIC
DENTAIRE CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISoire DU LOT 4 DU
MARCHE DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT PORTANT FOURNITURES DE
PRODUITS PHARMACEUTIQUES LANCE PAR L'ETABLISSEMENT PUBLIC DE
SANTÉ HOSPITALIER ROI BAUDOIN DE GUEDEAWAYE. (EPSHRB)**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES,**

VU la loi n°2022-07 du 19 avril 2022 modifiant le Code des Obligations de l'Administration ;

VU le décret n° 2022-2295 du 28 décembre 2022 portant Code des Marchés publics ;

VU le décret n° 2023-833 du 05 avril 2022 portant nomination des membres du conseil de régulation ;

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°00002 portant élection des membres de la chambre des marchés publics du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARCOP ;

VU le recours de l'Entreprise Atlantique Dentaire reçu le 12 Septembre 2024 ;

VU la quittance de consignation n°100012024004356 du 12/09/ 2024 ;

VU la décision de suspension n°055/ARCOP/CRD/SUS du 20 Septembre 2024 ordonnant la suspension de la procédure de passation du lot 4 du marché ;

Monsieur El Hadj DIAGNE, entendu en son rapport ;

En présence de Monsieur Mamadou DIA, Président ; de messieurs Moundiyaye CISSE, Alioune NDIAYE et Mbareck DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De monsieur Moustapha DJITTE, Directeur général de l'ARCOP, secrétaire rapporteur du CRD ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

Adopte la présente décision :

Par courrier reçu le 12 septembre 2024 à l'ARCOP, la société Atlantic Dentaire a saisi la chambre des marchés du Comité de Règlement des Différends d'un recours pour contester l'attribution provisoire de l'appel d'offres ouvert relatif à la fourniture de produits pharmaceutiques lancé par l'Établissement Public de Santé Hospitalier Roi Baudouin de Guédiawaye (EPSHRB).

LES FAITS

Le Centre Hospitalier Roi Baudouin dispose de crédits dans le cadre de l'exécution de son budget 2024, et a l'intention d'en utiliser une partie pour effectuer des paiements au titre du marché relatif à la fourniture de produits pharmaceutiques en quatre lots distincts.

Ainsi, l'EPSHRB agissant en tant que maître d'ouvrage, a procédé à la publication d'un avis d'appel d'offres, dans la parution du journal l'Evidence du 11 juin 2024 pour solliciter des offres de la part des candidats éligibles et répondant aux qualifications requises pour la livraison des fournitures, objet de l'appel d'offres.

A l'ouverture des plis tenue le 15 juillet 2024, trois (03) offres ont été reçues pour le lot 4 et les montants, ci-dessous, lus publiquement.

N° d'ordre	Soumissionnaires	Montant de l'offre
01	CHRISTINA MEDICAL	9 956 000 FCFA TTC
02	ATLANTIC DENTAIRE	7 912 000 HT
03	OFFICE MEDICAL	8 384 000 CFA HT

Au terme de l'évaluation des offres, la commission des marchés a proposé l'attribution provisoire du marché à l'entreprise Office Médical pour un montant corrigé de dix millions neuf mille (10 009 000) francs CFA HT ;

Après notification de l'attribution provisoire par lettre reçue le 05 septembre 2024, la société Atlantic Dentaire a saisi l'EPSHRB d'un recours gracieux, reçu le même jour, pour contester le rejet de son offre concernant le lot 4 de l'appel d'offres ouvert.

Non satisfaite de la réponse de l'autorité contractante du 10 septembre 2024, la requérante a introduit, par lettre, un recours contentieux auprès du CRD, reçue par l'ARCOP à la date du 12 septembre 2024.

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Par décision n°055/ARCOP/CRD/SUS du 20 Septembre, le CRD a jugé le recours de l'entreprise Atlantic Dentaire recevable, ordonné la suspension de la procédure de passation du lot 4 dudit marché et saisi l'autorité contractante pour disposer des documents nécessaires à l'instruction du recours.

Par courrier reçu le 18 octobre 2024, l'EPSRB a transmis à l'ARCOP les pièces demandées.

LES MOTIFS A L'APPUI DU RECOURS

La requérante soutient que le DAO élaboré par l'autorité contractante a violé les dispositions de l'article 7 du CMP qui interdit l'indication de marques, de brevets ou de types, de numéro de catalogue ou celle d'une origine ou d'une production déterminée.

Elle précise que pour les items 34 et 38 du DAO l'EPSHRB a visé une fabrication française. Elle ajoute que pour d'autres items les spécifications techniques ne sont pas précises car soit ils omettent soit la quantité soit les dimensions.

Elle considère que cette décision de l'autorité contractante n'est pas justifiée et par conséquent elle sollicite l'arbitrage du CRD.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans la lettre de transmission des pièces du dossier d'appel d'offres, l'autorité contractante n'a pas formulé d'observations sur le recours contentieux.

Cependant, elle déclare dans sa réponse au recours gracieux que l'offre de la requérante n'est pas conforme sur les articles 01, 02, 04, 05,07 et 21 du lot 4.

Elle ajoute que la clause 7.1 des IC du DAO stipule « un candidat éventuel désirant des éclaircissements devra contacter l'autorité contractante par écrit à l'adresse indiquée dans les DPAO et que jusqu' à date échue aucune demande n'a été reçue et que les autres candidats ayant soumissionné à ce lot ont scrupuleusement répondu aux spécifications techniques du cahier des charges. Elle conclut en disant que le dossier a été élaboré par des techniciens du domaine de la pharmacie.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent, que le litige porte sur la non conformité de l'offre de la requérante du fait de l'utilisation de marques dans la désignation des produits et des spécifications techniques imprécises.

EXAMEN DU LITIGE

Sur l'utilisation de marques

Considérant que l'article 07 alinéa 1 du CMP dispose que « les travaux, fournitures et prestations de services qui font l'objet d'un marché sont définis par référence aux normes, labels, écolabels, agréments techniques ou spécifications techniques nationaux communautaires ou internationaux ;

Considérant qu'à la section III bordereau des prix il est demandé à l'item 34 un Pharma- Ethyl et à l'item 38 un Pulperyle Septodont ;

Considérant que la requérante considère que pour ces deux produits l'autorité contractante a visé une fabrication spécifique à savoir Septodont qui est un Laboratoire Français ;

Considérant que l'alinéa 5 du même article dispose que la référence aux spécifications techniques mentionnant des produits d'une fabrication ou d'une provenance déterminée ou des procédés particuliers qui ont pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises est interdite à moins que de telles spécifications soient justifiées par l'objet du marché ;

Considérant que même si cet article précité a interdit de mentionner des produits d'une fabrication,

Qu'il faut toutefois noter une exception est faite à cette interdiction lorsque de telles mentions sont justifiées par l'objet du marché ;

Considérant que l'objet de ce marché est relatif à l'acquisition de produits dentaires pour le compte de la pharmacie du centre hospitalier Roi BAUDOÛIN et ce sont de produits sensibles qui entrent dans le traitement des infections dentaires ;

Considérant que selon dire d'experts ces produits peuvent être acquis par tous les répartiteurs agréés pour la distribution de produits pharmaceutiques et que tous les fournisseurs ont la possibilité de s'approvisionner auprès de ces répartiteurs ;

Considérant d'ailleurs que l'examen des offres a montré que tous les candidats y compris la requérante ont proposé les mêmes produits conformes pour ces deux items ;

Que la requérante a même proposé des prix moins chers sur ces produits par rapport à l'attributaire provisoire ;

Que donc le fait de déterminer la provenance de ces produits n'a pas eu pour objectif de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises ;

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Que donc l'indication des noms des produits n'a en rien enfreint la concurrence ;

Qu'ainsi le recours sur ce point n'est pas justifié ;

Sur l'imprécision des spécifications techniques

Considérant que l'analyse du rapport d'évaluation a montré qu'il est reproché la non conformité des articles 01, 02, 04, 05, 07,20 et 21 de l'offre de la requérante ainsi qu'il suit :

Propositions	Désignations	Conditionnement	QUANTITES	Observations
	Article 1			
CHRB	AIGUILLE PARAPICAL 27 G0.4*25	B/100	36	
ATLANTIC DENTAIRE	AIGUILLE PARA APICALE	B/100	36	Pas de précision sur la spécification demandée (G0.4*25)
	Article 2			
CHRB	ALVOGYL	B/50	02	
ATLANTIC DENTAIRE	ALVOGYL	Pot 10G	02	Le conditionnement est B/50 et non en pot 10g
	Article 4			
CHRB	ANESTHESIQUE- 3% SANS VASO CONSTRUCTEUR	B/50	100	
ATLANTIC DENTAIRE	ANESTHESIQUE- 3% SANS VASO CONSTRUCTEUR	UNITE	100	Le conditionnement est B/50 et non en unité
	Article 5			

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

CHRB	ANESTHESIQUE- AVEC VASO CONSTRUCTEUR	B\50	20	
ATLANTIC DENTAIRE	ANESTHESIQUE- AVEC VASO CONSTRUCTEUR	UNITE	20	Le conditionnement est B/50 et non en unité
	Article 7			
CHRB	BOITE DE CIMENT DE VERRE IONOMERE	UNITE	10	
ATLANTIC DENTAIRE	CIMENT VER IONOMERE			Il a été demandé 10 boites de ciment de verre ionomere
	Article 20			
CHRB	ETUI DE 10 TIRS NERFS	UNITE	36	
ATLANTIC DENTAIRE	TIRS NERFS	UNITE	36	Il a été demandé 20 étuis de racleur et non 20 racleurs
	Article 21			
CHRB	ETUI DE RACLEUR	UNITE	20	
ATLANTIC DENTAIRE	RACLEUR	UNITE	20	Il a été demandé 20 étuis de racleur et non 20 racleurs

Considérant que l'examen de l'offre de la requérante a révélé que les manquements ci- dessus énumérés sont établis ;

Que donc le rejet de l'offre de la requérante pour non conformité est établie ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)
Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn
ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR
www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Considérant toutefois que la requérante sans contester la non conformité des articles énumérés ci-dessous prétend que pour d'autres articles dont on peut citer les numéros 06, 11, 09, 19, 20,28 31, et 42, les spécifications techniques ne sont pas précises sur les quantités ou sur les dimensions ;

Considérant que l'examen de la section III des données particulières de l'appel d'offres a montré que pour tous les articles demandés par l'autorité contractante, les quantités ont été précisées ;

Considérant qu'en outre, sur tous les items de l'offre dont la requérante parle d'imprécisions, elle a proposé des produits jugés conformes dans le rapport d'évaluation par les évaluateurs ;

Que son offre n'a pas été écartée pour des manquements portant sur ces articles ;

Qu'ainsi les allégations de la requérante ne sont pas justifiées,

Que par conséquent il y a lieu de considérer le recours de Atlantic Dentaire mal fondé et d'ordonner la poursuite de la procédure.

PAR CES MOTIFS :

- 1) Dit que l'alinéa 5 l'article 7 du CMP dispose que la référence aux spécifications techniques mentionnant des produits d'une fabrication ou d'une provenance déterminée ou des procédés particuliers et qui ont pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises est interdite à moins que de telles spécifications ne soient justifiées par l'objet du marché ;
- 2) Constate que lorsque l'objet du marché le justifie une exception est faite à l'interdiction ;
- 3) Constate que les items 34 et 38 sont produits par les laboratoires Septodont
- 4) Constate que ce marché a pour objectif l'acquisition de produits pharmaceutiques dentaires sensibles et nécessaires pour le traitement des dents ;
- 5) Constate que selon les dires d'experts ces produits sont à la portée de tous les répartiteurs agréés pour la redistribution des produits pharmaceutiques au niveau des fournisseurs ;
- 6) Constate que tous les soumissionnaires ont proposé les mêmes produits pour ces items et que la requérante a fait des prix moins chers que l'attributaire sur ces items ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)
Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn
ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR
www.arcop.sn

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

- 7) Dit que le fait d'avoir mentionné le fabricant des produits n'a pas favoriser ou éliminer un fournisseur car le marché a fait l'objet d'une concurrence réelle ;
- 8) Dit que le recours sur ce point n'est pas justifié ;
- 9) Constate que dans le rapport d'évaluation des offres il est montré que les produits proposés aux items 01,02, 04,05 ; 07 ; 20 et 21 ne sont pas conformes aux spécifications techniques exigées dans le DAO ;
- 10) Constate que les imprécisions dont parle la requérante sur certains items ne sont pas justifiées ;
- 11) Constate que pour tous ces produits, son offre a été déclarée conforme ;
- 12) Dit que la décision prise par la commission des marchés est justifiée ;
- 13) Dit qu'en conséquence il y'a lieu de déclarer le recours mal fondé et d'ordonner la poursuite de la procédure ;
- 14) Dit que le Directeur général de l'ARCOP est chargé de notifier à l'ENTREPRISE Atlantic DENTAIRE, à l'Etablissement Public de Santé Hospitalier Roi Baudouin de Guédiawaye, ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée dans le site officiel des marchés publics.

Alioune NDIAYE

Les membres du CRD

Moundiaïe CISSE

Mamadou DIA

Mbareck DIOP

**Le Directeur général,
Rapporteur**

Moustapha DJITTE

ARCOP SÉNÉGAL