DECISION N° 106/2021/ARMP/CRD/DEF DU 28 JUILLET 2021 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES SUR LES RECOURS DES SOCIÉTÉS OFFICINA ET OUMOU GROUP CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISOIRE DU LOT 2 DE L'APPEL D'OFFRES N°AO-01/2021 DU MARCHÉ RELATIF À L'ACQUISITION DE MOBILIER DE BUREAU ET MATÉRIEL DE FROID LANCÉ PAR LA POSTE

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 en ses articles 30 et 31 ;

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 ;

VU le décret n°2020-969 du 20 avril 2020 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'ARMP ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP 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°07-20 du 28 avril 2020 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

VU les recours des sociétés Officina et Oumou Group ainsi que les quittances de consignations ;

VU les décisions n°062/2021/ARMP/CRD/SUS et n°063/2021/ARMP/CRD/SUS du 21 juin 2021 prononçant la suspension de la procédure du marché litigieux ;

Madame Henriette DIOP TALL et Monsieur El hadji DIAGNE, rapporteurs présentant les moyens et conclusions des parties ;

En présence de Monsieur Mamadou DIA, Président, de Madame Aïssé Gassama TALL, Messieurs Moundiaye CISSE et Mbareck DIOP, 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 courriers reçus et enregistrés les 15 et 16 juin 2021 au secrétariat du CRD sous les numéros 145/CRD et 147/CRD, les sociétés Officina et Oumou Group ont saisi le Comité de Règlement des Différends pour contester l'attribution provisoire du lot 2 de l'Appel d'Offres N°AO-01/2021 du marché relatif à l'acquisition de mobiliers de bureau et de matériels de froid, lancé par la SN La Poste.

SUR LA JONCTION DES DEUX RECOURS

Considérant que les deux recours visent la même procédure de passation du marché et portent sur le même lot ;

Qu'il y a lieu d'ordonner leur jonction et de statuer sur ces recours par une seule et unique décision ;

LES FAITS

La SN La Poste a prévu dans son budget des fonds afin de financer le marché relatif à l'acquisition de mobiliers de bureau et de matériels de froid en deux lots :

Lot 1 : Mobiliers de bureau ;
Lot 2 : Matériels de froid.

A cet effet, l'autorité contractante a fait publier dans le journal « Le Quotidien » du 03 février 2021, l'avis d'appel d'offres y relatif pour solliciter, de la part des candidats éligibles et répondant aux qualifications requises, des offres sous plis fermés.

A l'ouverture des plis, le 04 mars 2021, onze (11) offres ont été reçues pour le lot 2 du marché et les montants ci-après lus publiquement

N°	SOUMISSIONNAIRES	MONTANTS LOT 2 FCFATTC
1	I α D SERVICES SARL	81 479 000
2	GROUP SPEEDO EUROPE AFFAIRES	70 142 150
3	MASTER OFFICE	73 060 880
4	DISMAT	83 862 600
5	AFRICA SYNERGIE SUARL	106 318 000
6	OFFICE GROUP	75 348 900
7	OUMOU GROUP	71 899 760
8	OFFICINA	69 608 200
9	DESK OFFICE	79 697 200
10	KEUR SERIGNE BASSIROU	78 372 060

A l'issue de l'évaluation des offres, l'autorité contractante a attribué provisoirement le lot 2 du marché à l'entreprise DESK OFFICE pour un montant de soixante-dix-neuf millions six cent quatre-vingt-dix-sept mille deux cent (79 697 200) CFA TTC.

Suite à la notification du rejet de leurs offres et publication de l'avis d'attribution provisoire, les sociétés Officina et Oumou Group ont chacune saisi l'autorité contractante de recours gracieux puis le CRD de recours contentieux portant sur le lot 2.

Apres suspension de la procédure de passation dudit marché et transmission des documents nécessaires à l'instruction des recours, le CRD, suivant décision n° 056/ARMP/CRD/DEF du 28 avril 2021, a ordonné l'annulation de l'attribution provisoire ainsi que la reprise de l'évaluation des offres portant sur le lot susvisé.

Apres réévaluation, l'autorité contractante a réattribué le lot 2 à l'entreprise DESK OFFICE et les requérants, informés du rejet de leurs offres, ont introduit à nouveau des recours gracieux et n'ayant pas obtenu de réponse de la part de cette dernière dans le délai qui lui est imparti par la règlementation, les sociétés Officina et Oumou Group ont saisi le CRD de recours contentieux.

Par décisions n°062/2021/ARMP/CRD/SUS et n°0363/2021/ARMP/CRD/SUS, le CRD, après avoir jugé les recours recevables, a ordonné la suspension de la procédure de passation dudit marché et a demandé à l'autorité contractante la transmission des documents nécessaires à l'instruction.

Par courrier parvenu le 29 juin 2021 à l'ARMP, l'autorité contractante a donné les pièces demandées.

LES MOYENS A L'APPUI DES RECOURS

A l'appui de son recours, la société Officina déclare ignorer les nouveaux motifs retenus par l'autorité contractante pour rejeter son offre car cette dernière n'a pas répondu au recours gracieux dans le délai qui lui était imparti par la règlementation.

Elle fait observer qu'elle a joint à son offre les états financiers de 2017, 2018 et 2019 ainsi qu'un document versé au dossier et informant l'autorité contractante que l'exercice 2017 coïncidait avec le démarrage de ses activités.

Ainsi, elle explique que cette situation lui a permis de faire une première année comptable de dix-huit (18) mois à partir de juillet 2017, date de la création, jusqu'au 31 décembre 2018.

Pour ce qui concerne la redevance de régulation évoquée, elle informe l'avoir produite dans son offre.

La société Oumou Group, quant à elle, déclare avoir juste reçu une notification dans laquelle l'autorité contractante l'a informée que son offre n'a pas été retenue et qu'elle pouvait introduire un recours gracieux suivi d'un recours en contentieux.

Elle ajoute avoir produit une attestation de bonne exécution de marché similaire suite à la demande de compléments d'informations qui lui avait été adressée.

Au regard de tout ce qui précède, les deux requérantes sollicitent l'arbitrage du CRD afin d'être rétablies dans leurs droits.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'autorité contractante, dans la nouvelle lettre de transmission des documents demandés, n'a pas fait d'observations sur les recours des requérants.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que le litige porte :

- d'une part sur l'expérience spécifique de la société Officina et le paiement de la redevance de régulation des marchés publics au titre de l'année 2020 par cette dernière ;

- d'autre part, sur l'éviction de la Société Oumou Group pour défaut de réalisation de marché similaire.

EXAMEN DU LITIGE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 44 du Code des Marchés publics que tout candidat à un marché public doit justifier qu'il dispose des capacités juridiques, techniques, financières et environnementales requises pour exécuter le marché, en présentant tout document et attestation appropriés énumérés par le dossier d'appel à la concurrence ;

- **Sur l'expérience spécifique**

Considérant que l'IC 5.1 dispose que le candidat doit aussi prouver avoir au moins un (01) marché similaire pour un montant minimum de 40.000.000 FCFA, toutes taxes comprises, (TTC) au cours des trois (03) dernières années (2018, 2019 et 2020) avec la fourniture de l'attestation de bonne exécution et la copie du marché qui s'y rattache ;

Qu'il s'en infère que le dossier d'appel à concurrence demande aussi bien une attestation de bonne exécution ainsi qu'une copie du marché y afférent ;

Considérant qu'en ce qui concerne la société Officina, il apparaît de l'analyse de son offre qu'elle a produit une attestation de bonne exécution du 29 décembre 2020, d'un montant de 50.957.000 FCFA toutes taxes comprises, délivrée par l'ADIE ;

Que toutefois, la société Officina n'a pas produit la copie du marché relatif à cette attestation ;

Qu'en application de l'article 44 du Code des Marchés Publics (CMP), l'autorité contractante avait, par courrier reçu le 10 mars 2021, adressé à cette dernière une demande de complément de dossier portant notamment sur la production de la copie du marché visée dans son offre au plus le 15 mars 2021 ;

Considérant, qu'il ne ressort pas des pièces produites que la société Officina ait satisfait à la demande de l'autorité contractante, qu'elle ne prouve pas avoir transmis à cette dernière la pièce demandée dans le délai qui lui avait été imparti ;

Que dans ces conditions, le rejet de son offre par la commission des marchés pour ce motif est justifié ;

Considérant que s'agissant de la société Oumou Group, elle a fourni une attestation relative à la fourniture d'équipements de surveillance de la faune et du matériel de détection au profit du MEDD du 9 mars 2021 pour un montant de 388.779.591 FCFA TTC ;

Que face au rejet de son offre dans un premier temps par la commission des marchés pour défaut d'expérience spécifique, le CRD, dans sa décision n° 56/2021ARMP/CRD/DEF du 28 avril 2021, avait attiré l'attention de l'autorité contractante sur la nécessité de demander à la société Oumou Group un complément d'information sur la similarité par la production de toute pièce complémentaire faisant foi ayant un lien avec l'attestation globale précitée, en application de l'article 44 du CMP qui prévoit que les documents prévus à l'alinéa b non fournis ou incomplets sont exigibles dans un délai au plus égal à l'autorité contractante pour prononcer l'attribution provisoire ;

Qu'il est à préciser que le point b susvisé vise les informations utiles sur les activités et marchés réalisés de même nature que le marché concerné, objet de la procédure de passation ;

Considérant qu'il ne ressort pas du rapport d'évaluation des offres ni des pièces produites que l'autorité contractante s'est conformée à la décision du CRD dans le cadre de la reprise de l'évaluation des offres ;

Qu'en rejetant à nouveau l'offre du candidat Oumou Group sans respecter la décision du CRD, la commission des marchés a violé les articles 44 et 92 du CMP, ce dernier article dispose que les décisions du CRD sont exécutoires par l'autorité contractante ;

Qu'en définitive, il y a lieu de dire que la décision de l'autorité contractante de rejeter l'offre de Oumou Group pour le lot 2 du marché n'est pas fondée ;

- **Sur la redevance de régulation de l'ARMP**

Considérant que la clause des IC 11.1 (i) des Données Particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) prévoit que le soumissionnaire devra joindre dans son offre une attestation justifiant le paiement des redevances de régulation des marchés publics au titre de l'année 2020 ;

Considérant qu'il apparaît de l'instruction que la société Officina a produit une attestation de paiement de redevance datée du 20 février 2020 qui montre qu'elle n'est pas redevable de la redevance de régulation des marchés publics au titre de la gestion 2019 ;

Que cependant, elle ne produit pas une attestation justifiant le paiement des redevances de régulation des marchés publics au titre de l'année 2020 ;

Considérant, toutefois, en application de l'article 44 du CMP, la commission des marchés a saisi la société Officina, par courrier en date du 09 mars 2020, pour demander la production de l'attestation de l'ARMP prouvant le paiement de redevance de la gestion 2020 au plus tard le 15 mars 2021 ;

Considérant, qu'il ne ressort pas des pièces produites que cette dernière a satisfait à la demande de l'autorité contractante, qu'elle ne prouve pas avoir transmis à cette dernière la pièce demandée dans le délai imparti ;

Qu'en rejetant l'offre du candidat, la décision de la commission des marchés est bien justifiée ;

Considérant qu'en définitive, au regard de ce qui précède, il y a lieu de retenir que la décision de l'autorité contractante de rejeter l'offre de la société Officina pour le lot 2 du marché est fondée ;

Qu'il s'ensuit que le recours de cette dernière n'est pas justifié et doit être rejeté ;

Qu'il y lieu d'ordonner, par conséquent, la confiscation de la consignation versée par cette dernière ;

Considérant qu'en ce qui concerne la société Oumou Group, il résulte de ce qui précède que son recours a prospéré sur l'expérience spécifique, qu'il y a lieu d'ordonner, par conséquent, l'annulation de l'attribution provisoire portant sur le lot 2 et la reprise de l'évaluation des offres ainsi que la restitution de sa consignation ;

PAR CES MOTIFS

1) Ordonne la jonction des recours pour y statuer par une seule et même décision ;

2) Constate que la société Officina a produit une attestation de bonne exécution délivrée par l'ADIE, sans joindre la copie du marché y afférent ;

3) Constate, par ailleurs que cette dernière a produit une attestation de paiement de redevance du 20 février 2020 de l'ARMP prouvant qu'elle est en règle avec la redevance de régulation au titre de la gestion 2019 ;

4) Constate que l'autorité contractante, en application de l'article 44 du CMP, a saisi la société Officina d'une demande de complément de dossier pour la production de la copie du marché et de l'attestation de redevance de l'ARMP au plus tard le 15 mars 2021 ;

5) Constate qu'à l'expiration de ce délai, la société Officina n'a pas produit les documents demandés ;

6) Dit que la décision de la commission des marchés de rejeter son offre pour défaut d'expérience spécifique et pour la redevance de régulation est justifiée ;

7) Dit que son recours n'est pas fondé et doit être rejeté ;

8) Ordonne la confiscation de la consignation versée par la société Officina Group ;

9) Constate, en ce qui concerne Oumou Group, qu'elle a produit une attestation relative à la fourniture d'équipement de surveillance de la faune et du matériel de détection au profit du MEDD du 9 mars 2021 pour un montant de 388. 779. 591 FCFA TTC ;

10) Constate que face au rejet de son offre dans un premier temps par la commission des marchés pour défaut de marché similaire, le CRD avait attiré l'attention de l'autorité contractante sur la nécessité de demander à ce candidat un complément d'information sur la similarité par la production de toute pièce complémentaire faisant foi en application de l'article 44 du CMP ;

11) Constate qu'il ne ressort pas du rapport d'évaluation des offres ni des pièces produites que la commission des marchés de l'autorité contractante s'est conformée à la décision du CRD dans le cadre de la réévaluation des offres ;

12) Dit qu'en rejetant à nouveau l'offre du candidat Oumou Group sans respecter cette formalité, la commission des marchés a violé les articles 44 et 92 du CMP ;

13) Dit qu'il y a lieu, par conséquent, d'annuler l'attribution provisoire du marché et d'ordonner la reprise de l'évaluation du lot 2 ;

14) Ordonne la restitution de la consignation versée par la société Oumou Group ;

15) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est chargé de notifier à la société Officina, à la société Oumou Group et à la SN La Poste, 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

CONSEIL DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS * Le Président

Mamadou DIA

Les membres du CRD

Aïssé Gassama TALL | **Moundiaye CISSE** | **Mbareck DIOP**

Le Directeur Général,
Rapporteur

AUTORITE DE RÉGULATION * MARCHES PUBLICS

Saër NIANG