

**DECISION N°206/11/ARMP/CRD DU 20 OCTOBRE 2011
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE DE NETTOYAGE
PROFESSIONNEL ET INDUSTRIEL NICKEL CONTESTANT L'ATTRIBUTION
PROVISOIRE DU MARCHE RELATIF A L'APPEL D'OFFRES N° S_DLAMG_079
AYANT POUR OBJET DES SERVICES DE NETTOIEMENT DU SIEGE SOCIAL DE
LA SOCIETE NATIONALE DES EAUX DU SENEGAL (SONES) ET DE SES
ANNEXES AUX MADELEINES**

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

Vu l'article 30 du Code des Obligations de l'Administration modifié par la loi n°2006-16 du 30 juin 2006 ;

Vu le décret n°2011-1048 du 27 juillet 2011 portant Code des marchés publics ;

Vu le décret n°2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics, modifié ;

Vu la décision n°0005/ARMP/CRMP du 19 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics;

Vu la lettre de NICKEL en date du 30 septembre 2011;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur René Pascal DIOUF, présentant les faits, moyens et conclusions des parties ;

En présence de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, et de MM. Abd'El Kader NDIAYE, Mamadou DEME, Ndiacé DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Saër NIANG, Directeur Général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, de Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, René Pascal DIOUF et Ababacar DIOUF, Chargés des enquêtes sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, observateurs;

Après en avoir délibéré conformément à la loi;

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours :

Par lettre du 30 mai 2011, enregistrée le 03 octobre 2011 sous le numéro 1027/11 au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends, le Directeur commercial de la société Nickel a saisi le CRD d'un recours en contestation de l'attribution provisoire du marché précité.

LES FAITS

Le 14 juin 2011, la SONES a fait publier dans le journal « Le Soleil » un avis d'appel d'offres relatif au nettoyage de son siège social et de ses annexes sises aux Madeleines.

A l'ouverture des plis du 20 juillet 2011, les candidats Action for Life, ALIZES et NICKEL ont présenté des offres d'un montant respectif de 53 100 000 FCFA TTC/an, 39 124 080 FCFA TTC/an et 19 824 000 FCFA TTC/an.

Après évaluation et suivant procès-verbal d'attribution provisoire du 24 août 2011, la commission des marchés a proposé ALIZES comme attributaire du marché pour le montant de son offre.

Au vu de la publication de l'attribution provisoire dans le journal « Le Soleil » du 30 septembre, la société NICKEL a saisi d'un recours le CRD qui, par décision n°195/11/ARMP/CRD du 06 octobre a ordonné la suspension de la procédure de passation du marché litigieux.

SUR LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

A l'appui de son recours, la société NICKEL a exposé les moyens suivants :

- Elle n'a reçu aucune correspondance de l'autorité contractante l'avisant de l'éviction de son offre ;
- Elle n'a pas été informée des critères qui ont permis la sélection d'une société concurrente ;
- Son offre est la moins disante ;
- Elle possède de solides références dans le domaine du nettoyage et les capacités financières pour exécuter n'importe quel marché jusqu'à concurrence de 100 000 000 FCFA ;
- Elle dispose de moyens techniques pour faire face à n'importe quel type de prestations, d'autant que son personnel est qualifié et bénéficie d'une formation périodique ;
- Enfin, l'Etat du Sénégal (sic) va faire une économie de 19 300 800 FCFA.

SUR LES MOTIFS DONNES PAR LA COMMISSION DES MARCHES

Pour écarter l'offre du requérant, la commission a estimé que « NICKEL n'est conforme ni aux exigences en matière de qualification ni à l'évaluation technique ».

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, motifs et constatations faites par les parties que le litige porte, d'une part, sur la qualification du candidat NICKEL et, d'autre part, sur la conformité de son offre.

L'EXAMEN DU LITIGE

1- Sur la qualification du candidat NICKEL

Considérant qu'il est stipulé au point 5.2 des Instructions aux candidats qu'afin d'établir qu'ils possèdent les qualifications requises pour exécuter le marché, les candidats devront fournir les informations et documents suivants dans leur offre, en

utilisant le formulaire de la Section III, sauf disposition contraire figurant dans les DPAO :

- a) Copies des documents originaux de constitution en société ou du statut légal, du lieu d'enregistrement et du siège de l'entreprise du candidat ; une procuration écrite du signataire habilité ;
- b) Montant total des prestations de services effectuées au cours de chacune des trois années précédentes ;
- c) Expérience en matière de réalisation de prestations similaires, y compris étendue et montant de chacun d'eux, pour les trois années précédentes, informations détaillées des travaux en cours et des engagements contractuels ; nom et coordonnées des clients pouvant fournir des renseignements relatifs à ces marchés ;
- d) Principaux équipements proposés pour l'exécution du marché ;
- e) Qualifications et expérience du personnel technique et d'encadrement clé proposé pour exécuter le marché ;
- f) Documents relatifs à la situation financière du candidat, notamment les états financiers audités des trois dernières années ;
- g) Preuve de l'adéquation du fonds de roulement destiné à l'exécution du marché (accès à une (des) ligne(s) de crédit et disponibilité d'autres ressources financières) ;
- h) Autorisation de demander des références auprès des institutions bancaires dont le candidat est client ;
- i) Etc. ;

Qu'à l'IC 5.4 il est prévu en outre que pour être admis à l'attribution du marché, les candidats devront satisfaire aux critères de qualification minimum suivants :

- (a) Avoir effectué des prestations de service d'un montant moyen annuel correspondant au moins au multiple du chiffres d'affaires annuel moyen du candidat spécifié dans les DPAO durant la période de temps spécifié dans les DPAO ;
- (b) Avoir une expérience de prestataire de services correspondant au moins au nombre de marchés de même nature et complexité que ceux spécifiés dans les DPAO pour la période de temps spécifié dans les DPAO (pour être admises, ces activités doivent être terminées au moins pour 70 pour cent) ;

Qu'à l'IC 5.4(a) des DPAO, le multiple est fixé à 1,5 et la période de 03 ans, alors qu'à l'IC 5.4(b) le nombre est 02 et la période 05 ans ;

Considérant que dans le rapport d'évaluation, dans « l'analyse des exigences en matière de qualifications », en ce qui concerne le critère tiré de la présentation du chiffre d'affaire moyen des trois dernières années (2008, 2009 et 210) supérieur à 1,5 fois l'offre du candidat et présenter les états financiers sur les trois (3) dernières années (2008, 2009 et 2010), la commission des marchés a relevé qu'aucun document fourni ne permet de faire cette analyse : il n'y a pas eu d'information sur le chiffre d'affaires et les états financiers des cinq dernières années demandées dans le DAO n'ont pas été déposés ;

Considérant que, contrairement aux allégations de la commission des marchés, NICKEL a présenté une attestation signée, le 21 juin 2011, par M. Abdoulaye Mohamed LO expert comptable diplômé, commissaire aux comptes associé, gérant

du cabinet FOCUS AUDIT&EXPERTISES, inscrit à l'Ordre National des Experts Comptables du Sénégal, dans laquelle le chiffre d'affaires du requérant est arrêté à 661 218 362, 816 215 168 et 866 207 168 FCFA, respectivement en 2008, 2009 et 2010, soit un chiffre d'affaires moyen de 781 213 566 FCFA, de loin supérieur au chiffre d'affaires moyen représentant 1,5 l'offre du candidat exigé dans le DAO ;

Que, toutefois, l'appréciation de la commission des marchés sur la non production par NICKEL de ses états financiers non pas des cinq dernières années, mais des trois dernière années comme requis dans le DAO, est avérée ;

Qu'au surplus, en ce qui concerne la preuve de l'adéquation du fonds de roulement destiné à l'exécution du marché (accès à une (des) ligne(s) de crédit et disponibilité d'autres ressources financières), NICKEL a produit une attestation signée le 10 mars 2011 par la BICIS selon laquelle NICKEL paraît disposer actuellement des moyens lui permettant d'exécuter le marché ;

Qu'ainsi, n'ayant pas rempli ces critères, NICKEL n'est pas qualifié ;

2- Sur la non-conformité de l'offre de NICKEL

Considérant que pour déclarer l'offre de NICKEL non conforme, la commission des marchés de la SONES a consigné « non renseigné » dans le tableau dressé pour l'évaluation technique de l'offre, les rubriques « copie des documents originaux de constitution en société ou du statut légal, du lieu d'enregistrement et du siège de l'entreprise du candidat, une procuration écrite du signataire habilité », « formulaire FIN_2.1 : situation financière, « Formulaire FIN_2.2 : le chiffre d'affaires annuel moyen des activités de services », « Formulaire FIN_2.3 : la capacité de financement », « formulaire matériel », « formulaire PERS-1 personnel proposé » et « formulaire PERS-2 Curriculum vitae du personnel proposé » ;

Considérant qu'en application de l'IC 11. h) du DAO, l'offre comprendra « des pièces attestant, conformément aux dispositions de la clause 18 des IC que le candidat possède les qualifications exigées pour exécuter le marché si son offre est retenue ;

Qu'il résulte des stipulations de l'IC 18 du DAO que pour établir qu'il possède les qualifications exigées à la clause 5 des IC pour exécuter le marché, le candidat fournira les pièces justificatives demandées dans les formulaires figurant à la Section III, Formulaires de soumission ;

Considérant qu'à l'examen de l'offre de NICKEL, il apparaît que ce candidat n'a pas produit les formulaires contenus à la Section III du DAO ;

Qu'il s'ensuit que son offre a été déclarée à raison non conforme par la commission des marchés de la SONES ; en conséquence,

DECIDE

- 1) Constate que contrairement aux allégations de la commission des marchés, NICKEL a présenté une attestation signée, le 21 juin 2011, par M. Abdoulaye Mohamed LO expert comptable diplômé, commissaire aux comptes associé,

gérant du cabinet FOCUS AUDIT&EXPERTISES, inscrit à l'Ordre National des Experts Comptables du Sénégal, dans laquelle le chiffre d'affaires du requérant est arrêté à 661 218 362 FCFA en 2008, 816 215 168 FCFA en 2009 et 866 207 168 FCFA en 2010, soit un chiffre d'affaires annuel moyen de 781 213 566 FCFA, de loin supérieur au chiffre d'affaires moyen équivalent à 1,5 fois de l'offre du candidat exigé dans le DAO ;

- 2) Constate, toutefois, que NICKEL n'a pas produit ses états financiers pour les trois dernières années ;
- 3) Dit que l'attestation signée par la BICIS et produite par NICKEL n'est pas conforme à l'exigence d'apporter la preuve de l'adéquation du fonds de roulement destiné à l'exécution du marché (accès à une (des) ligne(s) de crédit et disponibilité d'autres ressources financières) ;
- 4) Dit que, dans ces conditions, NICKEL n'a pas justifié sa qualification ;
- 5) Constate que NICKEL n'a pas rempli les formulaires figurant à la Section III du DAO ;
- 6) Dit que l'offre n'est pas conforme et confirme la décision de la commission des marchés de la SONES ;
- 7) Ordonne la continuation de la procédure ;
- 8) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à NICKEL, à la SONES ainsi qu'à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Abdoulaye SYLLA