

**DECISION N° 105/13/ARMP/CRD DU 08 MAI 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE E.T.I CONTESTANT LA
DECISION D'ATTRIBUTION DU MARCHE RELATIF A LA FOURNITURE DE
PRODUITS D'ENTRETIEN AU PROFIT DU CENTRE HOSPITALIER NATIONAL
UNIVERSITAIRE ARISTIDE LE DANTEC.**

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

Vu le 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 (ARMP) notamment en ses articles 20 et 21 ;

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

Vu le recours de la société ETI en date du 11 avril 2013, enregistré le lendemain au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends (CRD) sous le numéro 161/13 ;

Monsieur Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, entendu en son rapport ;

En présence de Monsieur Mademba GUEYE, assurant l'intérim de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, absent, de MM. Mamadou WANE et Babacar DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De Monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, Ely Manel FALL, Chef de la Division Règlementation à la Direction de la Réglementation et des Affaires juridiques, René Pascal DIOUF, Coordonnateur de la Cellule d'Enquête et d'Inspection sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, Ousseynou CISSE, chargé d'enquêtes à la Cellule d'enquête et d'Inspection et Mesdames Takia Nafissatou FAL CARVALHO, Conseillère chargée de la Coordination et du Suivi et Khadijetou LY, chargée d'enquête à la Cellule d'enquête et d'Inspection, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours ;

Par lettre en date du 11 avril 2013, enregistrée le lendemain au Secrétariat du Comité de Règlement des Différends (CRD) sous le numéro 161/13, la société ETI a saisi le CRD pour contester la décision d'attribution du marché relatif à l'acquisition de produits d'entretien au profit du Centre Hospitalier national universitaire Aristide Le Dantec.

LES FAITS

Après avoir publié l'avis d'appel d'offres du marché litigieux dans le journal « Le Populaire » du 28 décembre 2012, la commission des marchés a procédé à l'ouverture des plis, puis à l'évaluation des offres reçues.

Ensuite l'autorité contractante a fait publier dans le journal « Le Populaire » du 11 avril 2013, l'attribution provisoire du marché susnommé.

La société ETI a saisi directement le CRD d'un recours contentieux, par lettre en date du 12 avril 2013, pour contester le rejet de son offre.

Par décision n° 088/13/ARMP/CRD du 15 avril 2013, le CRD a ordonné la suspension de la procédure de passation du marché.

Par courrier datée du 22 avril 2013, reçu le lendemain au service du courrier, le Centre Hospitalier national universitaire Aristide Le Dantec a transmis au CRD, les documents relatifs à l'instruction du dossier.

SUR LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Le requérant soutient avoir soumis à l'ouverture des plis, l'offre la moins disante avec un prix de 21 072 440 F CFA pour les quantités minimales et 26 358 250 F CFA pour les quantités maximales.

Il déclare qu'il a transmis tous les documents complémentaires qui lui ont été demandés.

Par conséquent, le requérant soutient que la décision d'attribution du marché n'est pas fondée.

C'est pourquoi, il sollicite l'intervention du CRD.

SUR LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Il résulte du rapport d'évaluation des offres que le soumissionnaire ETI a été écarté pour non production de l'attestation de non faillite ainsi que des échantillons exigés à la clause 5.1 des Données particulières de l'Appel d'offres (DPAO).

Selon l'autorité contractante, une lettre du 14 février 2013, reçue le même jour a été adressée à la société ETI, par le président de la commission des marchés, pour lui demander de présenter au plus tard le 19 février 2013 à 12 heures, les échantillons suivants déclarés non conformes, désodorisant bombe 350 ml, boîte de mouchoir à papier, sachet blanc GM avec logo pharmacie, sachet de 1kg de savon en poudre, ainsi que vingt six (26) autres produits dont les échantillons n'ont pas été fournis.

En l'absence de réponse de la société ETI, la commission des marchés a déclaré son offre non conforme.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, motifs et constatations faites par les parties que le litige porte sur la question de savoir si les motifs de rejet de l'offre du requérant pour défaut de présentation de l'attestation de non faillite et des échantillons réclamés, sont fondés.

AU FOND

Considérant que suivant les articles 68 et 70 combinés 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, afin de déterminer si les candidatures sont recevables en application de l'article 43 et sont accompagnées des pièces mentionnées à l'article 44, et rejette les offres non recevables ; puis, la commission propose à l'autorité contractante, l'attribution du marché au candidat qui a l'offre conforme

évaluée la moins disante et qui est reconnu réunir les critères de qualification mentionnés dans le dossier d'appel à la concurrence ;

Considérant que selon la clause 5.1 des Données particulières de l'Appel d'offres (DPAO), tout candidat doit fournir, entres autres :

- deux attestations de service fait pour des marchés de nature similaire exécutés au cours des cinq dernières années,
- les échantillons des produits proposés (déterminant pour l'attribution du marché) ;

1) Sur le défaut de présentation de l'attestation de non faillite :

Considérant que selon l'article 44 du Code des marchés publics, 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 tous documents et attestations appropriés énumérés par le dossier d'appel à la concurrence ;

Considérant que lors de la séance d'ouverture des plis du 31 janvier 2013, la commission des marchés a demandé aux candidats qui n'ont pas produit les pièces administratives exigées, de les remettre au plus tard le 31 janvier 2013 ;

Considérant qu'en réponse par lettre du 07 février 2013, reçue le même jour au secrétariat de la Cellule de passation, la société ETI a transmis la copie d'une attestation de non faillite délivrée le 04 février 2013, par le Tribunal régional Hors Classe de Dakar ;

Qu'à cet égard, la décision de la commission des marchés déclarant l'attestation de non faillite caduque, est non fondée ;

2) Sur le défaut de transmission des échantillons demandés :

Considérant que la commission des marchés a considéré que certains des échantillons fournis sont non conformes, alors qu'il ne résulte nulle part dans le dossier d'appel d'offres, l'indication de spécifications techniques des produits demandés ;

Considérant que malgré cette omission, le Président de la commission des marchés a fait parvenir au requérant, un courrier en date du 14 février 2013, demandant la transmission des échantillons non déposés ou déclarés non conformes ;

Considérant qu'en réponse, le requérant déclare avoir fait parvenir par lettre du 19 février 2013, un bordereau de livraison ayant pour objet « Echantillons complémentaires pour Appel d'offres N° AAO/04/2013 » ;

Considérant que lors d'une première transmission à la commission des marchés de l'attestation de l'Inspection régionale du Travail et de l'attestation de non faillite, le requérant a apporté la preuve de la réception de son courrier par la Cellule de passation des marchés ;

Considérant cependant qu'il ne ressort ni des documents transmis par l'autorité contractante, ni de celles communiqués au CRD par le requérant, que la lettre transmettant les échantillons complémentaires a été effectivement reçue et déchargé soit par le service courrier du Centre hospitalier national universitaire Le Dantec ou par sa Cellule de passation des marchés ;

Que pour cette raison, n'ayant pas justifié la remise de sa réponse à l'autorité contractante, force est de constater que la décision de la commission des marchés écartant l'offre de ETI est fondée ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate qu'il n'est pas indiqué dans le dossier d'appel d'offres, les spécifications techniques des produits demandés qui devront être respectées par les soumissionnaires ;
- 2) Constate que la société ETI a transmis dans les délais requis, la copie d'une attestation de non faillite délivrée le 04 février 2013, par le Tribunal régional Hors Classe de Dakar ; par conséquent,
- 3) Dit que la décision de la commission des marchés déclarant caduque, l'attestation de non faillite, est non fondée ;
- 4) Constate que le requérant n'a pas prouvé avoir transmis les échantillons complémentaires réclamés par l'autorité contractante ; à cet égard,
- 5) Dit que la décision de rejet par la commission des marchés est fondée ;
- 6) Confirme la décision d'attribution provisoire du marché ;
- 7) Ordonne la continuation de la procédure de passation ;
- 8) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société ETI, au Centre Hospitalier national universitaire Aristide Le Dantec et à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

**Pour le Président
Chargé de l'Intérim**

Mademba GUEYE

Les membres du CRD

Babacar DIOP

Mamadou WANE

**Le Directeur Général
Rapporteur**

Saër NIANG