



**DECISION N° 123/2021/ARMP/CRD/DEF DU 08 SEPTEMBRE 2021
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE ECOREL
CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISOIRE DU MARCHÉ, OBJET DE
LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX A COMPETITION OUVERTE
RELATIVE A LA FOURNITURE DE PRODUITS D'ENTRETIEN, LANCE PAR LE
CENTRE HOSPITALIER NATIONAL DE PIKINE (CHNP)**

**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 ;

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 ;

VU le recours contentieux de la société ECOREL par requête reçue le 09 juin 2021 à l'ARMP ;

VU la quittance n°100012021002325 du 09 juin 2021 ;

VU la décision n° 058/2021/ARMP/CRD/SUS du 15 juin 2021

Madame Henriette Diop Tall entendue en son rapport ;

En présence de Monsieur Mamadou DIA, Président ; 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 de ses collaborateurs, observateurs ;

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

Adopte la présente décision après examen des moyens et motifs développés par les parties ;

Par requête du 09 juin 2021 reçue le même jour à l'ARMP, la société ECOREL a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) d'un recours pour contester l'attribution provisoire de la DRPCO N°01-21/MSAS/CHNP/F relative à la fourniture de produits d'entretien lancée par le Centre hospitalier national de Pikine (CHNP).

LES FAITS

Dans le cadre de son budget de fonctionnement 2021, le Centre hospitalier national de Pikine (CHNP) a l'intention d'utiliser une partie des fonds pour effectuer des paiements au titre de la DRPCO relative à la fourniture de produits d'entretien. A cet effet, un avis de Demande de Renseignements et de Prix à Compétition ouverte (DRPCO) a été publié dans le quotidien « le soleil » du 09 avril 2021.

A la séance d'ouverture des plis, le 22 avril 2021, les noms des soumissionnaires et les montants suivants ont été lus à haute voix :

SOUSSIONNAIRES	MONTANTS DES OFFRES TTC
Universal Business	24 510 606
GIE Mome Sa Rew	24 877 940
Ecorel	19 144 957
Sora Entreprise	19 914 182
Groupe Speedo Europe Affaires	24 890 330

Après évaluation, l'autorité contractante a provisoirement attribué le marché à la société Sora Entreprise pour un montant de dix neuf millions neuf cent quatorze mille cent quatre-vingt-deux (19. 914.182) F CFA TTC.

Après avoir reçu notification du rejet de son offre, le 1^{er} juin 2021, la société ECOREL a adressé au Directeur du Centre Hospitalier National de Pikine, un recours gracieux reçu le 03 juin 2021. N'ayant pas reçu de réponse dans le délai imparti à l'autorité contractante, le requérant a introduit un recours contentieux devant le CRD le 09 juin 2021.

Par décision n° 058/2021/ARMP/CRD/SUS du 15 juin 2021, le CRD a déclaré le recours recevable et ordonné la suspension provisoire de la procédure de passation du marché litigieux et la transmission par l'autorité contractante des documents nécessaires à l'instruction du recours ;

Par courrier reçu le 30 juin 2021, le CHNP a déposé à l'ARMP des documents relatifs à la procédure de passation du marché litigieux.

Toutefois, lors d'un premier examen, le CRD a demandé la production de l'offre du requérant en original.

Le CHNP, dans sa lettre du 24 Août 2021, précise avoir transmis tous les documents constitutifs de l'offre du requérant en sa possession.

LES MOYENS DU REQUERANT

La société Ecorel précise qu'elle a fourni une attestation de capacité financière établie par la Société générale Sénégal le 27 avril 2021.

Elle fait observer, par ailleurs, qu'eu égard aux dispositions de l'article 44 du Code des Marchés publics, elle est disposée à fournir ou compléter les attestations ou pièces manquantes ou incomplètes.

Elle indique enfin que l'autorité contractante avait la possibilité de saisir la banque pour vérifier l'authenticité de l'attestation.

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans sa lettre de transmission de pièces, l'autorité contractante informe le CRD que l'offre du requérant a été rejetée pour non-conformité de l'attestation de capacité financière.

Par ailleurs, elle attire l'attention du CRD que sur le fondement des dispositions de l'article 91 du Code des marchés publics, elle a continué la procédure de passation du marché litigieux du fait de la situation d'urgence impérieuse dans laquelle se trouve le CHNP suite à son érection en Centre de Traitement des Epidémies (CTE) de nature à expliquer la forte demande en produits d'entretien et leur disponibilité. C'est ainsi que le marché a été approuvé et est en cours d'exécution suite à la livraison par le titulaire de certaines fournitures commandées.

OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des moyens qui la sous-tendent que le litige porte sur le rejet de l'offre du requérant pour défaut de qualification et la continuation de la procédure de passation du marché litigieux malgré la décision de suspension du CRD suite à la transformation de l'hôpital en CTE.

EXAMEN DU LITIGE

- Sur la qualification du requérant

Considérant qu'aux termes des dispositions de 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 qu'en l'espèce, la clause IC 5.1 des Données particulières de la DRPCO exige parmi les critères de qualification, la production d'une attestation de capacité financière d'un montant de 40.500.000 FCFA délivrée par une institution bancaire agréée par le Ministre des Finances et du Budget ;

Considérant qu'il est versé au dossier un document intitulé « attestation de capacité financière » délivré par la Société Générale Sénégal, daté du 27 avril 2021, postérieurement à l'ouverture des plis,

Que la lettre de transmission du 5 mai 2021 qui y est annexée au document susvisé n'est pas déchargée par le CHNP, qu'il s'ensuit que le requérant ne rapporte pas la preuve qu'il a transmis à l'autorité contractante cette pièce avant la fin de l'évaluation des offres ;

Considérant qu'en outre, le rapport d'évaluation révèle que la commission des marchés de l'autorité contractante a disqualifié le requérant aux motifs qu'il a fourni une attestation de capacité financière qui ne mentionne pas la banque émettrice, qu'en pareille occurrence, l'attestation étant non conforme, l'argument du requérant relatif à l'application de l'article 44 du CMP n'est pas justifié ;

Qu'il y a lieu de rejeter le recours et d'ordonner la confiscation de la consignation ;

- Sur la continuation de la procédure de passation du marché litigieux malgré la décision de suspension du CRD

Considérant que par décision n° 058/2021/ARMP/CRD/SUS du 15 juin 2021, le CRD avait déclaré le recours recevable et ordonné la suspension de la procédure de passation du marché litigieux ;

Considérant qu'il est produit au dossier un original du contrat signé avec SORA ENTREPRISE le 17 juin 2021, les bons de commande et un bordereau de livraisons, ce qui atteste du fait que le contrat relatif à la fourniture de produits d'entretien est en cours d'exécution nonobstant la décision de suspension du CRD ;

Que le CHNP informe avoir fait application de l'article 91 du Code des marchés publics suite à l'érection de l'hôpital en CTE ;

Considérant que l'article 91 du Code susvisé prévoit que dès réception du recours, le CRD examine si celui-ci est recevable et dans l'affirmative, ordonne à l'autorité contractante de suspendre la procédure de passation du marché, toutefois, ce recours n'est pas suspensif si l'autorité contractante certifie par une notification écrite adressée au CRD et à la DCMP que l'attribution du marché doit être poursuivie immédiatement pour des raisons tenant à la protection des intérêts essentiels de l'Etat résultant de situations d'urgence impérieuse liées à une catastrophe naturelle ou technologique ;

Considérant qu'en l'espèce, le CHNP n'a pas respecté la procédure sus décrite relative à l'exigence d'une notification écrite adressée au CRD et à la DCMP relativement au fait que l'attribution du marché doit être poursuivie immédiatement pour des raisons susvisées ;

Qu'il s'ensuit que l'autorité contractante n'a pas respecté la réglementation et que ce marché fera l'objet d'un contrôle à posteriori dans le cadre des audits commandités par l'ARMP ;

Que par ailleurs, il y a lieu de rappeler que la loi organique de la Cour des Comptes consacre comme faute de gestion susceptible de poursuite devant la Chambre de discipline financière le fait de ne pas respecter la réglementation en vigueur concernant les marchés publics ;

Considérant qu'en définitive, il y a lieu de prendre acte de la continuation de la procédure de passation du marché litigieux et de recommander au CHNP de veiller à l'avenir au respect de la réglementation ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que les Données Particulières de de la DRPCO exigent parmi les critères de qualification la production d'une attestation de capacité financière délivrée par une institution bancaire agréée par le Ministre des Finances et du Budget d'un montant de 40 500 000 F CFA ;
- 2) Constate que figure au dossier un document intitulé « attestation de capacité financière » délivré par la Société Générale Sénégal, daté du 27 avril 2021, donc postérieurement à l'ouverture des plis ;
- 3) Dit que le requérant ne rapporte pas la preuve qu'il a transmis à l'autorité contractante ce document ;
- 4) Constate que la commission des marchés de l'autorité contractante a disqualifié le requérant aux motifs qu'il a fourni une attestation de capacité financière qui ne mentionne pas la banque émettrice ;
- 5) Dit qu'en pareille occurrence, l'attestation étant non conforme, l'argument du requérant relatif à l'application de l'article 44 du CMP n'est pas justifié ;
- 6) Ordonne le rejet du recours ainsi que la confiscation de la consignation ;
- 7) Constate la continuation de la procédure de passation du marché litigieux malgré la décision de suspension du CRD ;
- 8) Constate que le CHNP a fait application de l'article 91 du Code des marchés publics suite à l'érection du l'hôpital en CTE ;
- 9) Constate que le CHNP n'a pas respecté la procédure décrite par l'article 91 susvisé relative à l'exigence d'une notification écrite adressée au CRD et à la DCMP relativement au fait que l'attribution du marché doit être poursuivie immédiatement ;
- 10) Dit que l'autorité contractante n'a pas respecté la réglementation et que ce marché fera l'objet d'un contrôle à posteriori dans le cadre des audits commandités par l'ARMP ;

- 11) Rappelle que la loi organique sur la Cour des Comptes consacre comme faute de gestion susceptible de poursuite devant la Chambre de discipline financière le fait de ne pas respecter la réglementation en vigueur concernant les marchés publics ;
- 12) Dit qu'il y a lieu de prendre acte de la continuation de la procédure de passation du marché litigieux et de recommander au CHNP de veiller à l'avenir au respect de la réglementation ;
- 13) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est chargé de notifier à la société ECOREL, au Centre Hospitalier National de Pikine (CHNP), 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

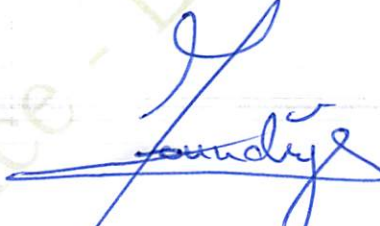


Mamadou DIA


Les membres du CRD



Aïssé Gassama TALL



Moundiaïe CISSE



Mbareck DIOP

**Le Directeur Général,
Rapporteur**



Saër NIANG