

**DECISION N°076/09/ARMP/CRD DU 01 SEPTEMBRE 2009
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE TECHNOLOGIES
SERVICES CONTESTANT LE REJET PAR LA COMMISSION DES MARCHES DE
SON OFFRE POUR NON CONFORMITE AUX SPECIFICATIONS ET MARQUES
EXIGÉES DANS LE DOSSIER D'APPEL D'OFFRES RELATIF A L'ACQUISITION
D'EQUIPEMENTS D'ATELIERS AU PROFIT DE L'INSTITUT DE TECHNOLOGIE
ALIMENTAIRE (ITA)**

**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, notamment en son article 30 ;

Vu le décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des Marchés publics modifié, notamment en ses articles 86, 87 et 88 ;

Vu le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics notamment en ses articles 20 et 21;

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

Vu la lettre en date du 18 août 2009 de la société Technologies Services ;

Après avoir entendu le rapport de M. Cheikh Saad Bou SAMBE, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties ;

En présence de Monsieur Mansour DIOP, Président, de MM Abd'El Kader N'DIAYE, Birahime SECK et Mamadou DEME, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De MM Youssouf SAKHO, Directeur général, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques et de Monsieur Oumar SARR, Conseiller juridique, observateurs ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Adopte la présente délibération fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après :

Par lettre mémoire en date du 18 août 2009, enregistrée le 19 août 2009 sous le numéro 528/09 au Secrétariat du CRD, la société Technologies Services a introduit un recours auprès du CRD pour contester l'attribution provisoire du lot 2 du marché portant sur l'acquisition d'équipements d'ateliers au profit de l'Institut de Technologie Alimentaire (ITA).

SUR LA RECEVABILITE :

Considérant qu'aux termes des articles 86 et 87 du décret n° 2007-545 du 25 avril 2007 portant Code des Marchés publics, tout candidat à une procédure d'attribution est habilité à saisir soit la personne responsable dudit marché d'un recours gracieux, soit le CRD ;

Considérant que la société Technologies Services a introduit par lettre en date du 12 août 2009, un recours gracieux auprès de la Commission des marchés dès qu'elle a eu connaissance des résultats de l'évaluation des offres à travers le journal « Le Soleil » du 11 août 2009 ;

Que malgré les éléments de réponse fournis par l'Autorité contractante par courrier en date du 14 août 2009, le requérant a saisi le CRD d'un recours en date du 18 août 2009, enregistré le 19 août 2009 sous le numéro 528/09 ;

Que le recours exercé dans les délais prescrits doit être déclaré recevable.

Par décision n° 071/09/ARMP/CRD du 21 août 2009, le CRD a prononcé la suspension de la procédure de passation du marché susvisé.

LES FAITS

L'Institut de Technologie Alimentaire (ITA) a publié dans le journal « Le Soleil » du 5 mai 2009, un avis d'appel d'offres en deux (2) lots séparés portant sur l'acquisition d'équipements d'ateliers.

Après évaluation technique des offres, la Commission des marchés du Ministère des Mines, de l'Industrie, des PME et de la Transformation Alimentaire des Produits Agricoles a attribué le lot 2 du marché au candidat CAFOMT et a publié un avis d'attribution provisoire dans le journal « Le Soleil » en date du 11 août 2009.

La société Technologies Services a introduit un recours gracieux, puis a saisi le CRD pour contester le rejet de son offre.

SUR LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

A l'appui de sa requête, la société Technologies Services soutient que la Commission des marchés a rejeté son offre au motif que celle-ci est basée sur l'option d'un four d'essai à cinq (5) plaques au lieu de dix (10) comme exigées dans le DAO ;

Selon elle, les seules spécifications techniques qui ont été fournies par l'Autorité contractante concernent une référence à un produit ;

Par ailleurs, elle déclare qu'aucune prescription relative à la capacité du four n'a été ni mentionnée dans le Dossier d'appel d'offres (DAO), ni portée à la connaissance des candidats ;

D'autre part, le requérant déclare qu'il lui a été reproché d'avoir proposé un appareil de dosage par infra rouge de marque Infraneo alors que les spécifications techniques exigeaient la marque Inframatic 8611 Perten, en violation des dispositions de l'article 7 du Code des Marchés publics interdisant toute référence à des noms de marque.

SUR LES MOTIFS DONNES PAR LA COMMISSION DES MARCHES

La Commission des marchés a déclaré que l'offre du candidat Technologies Services a été rejetée pour non respect des spécifications techniques exigées aussi bien pour le four d'essai que pour l'appareil de dosage par infra rouge ;

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et motifs ci-dessus exposés que le litige porte sur le rejet de l'offre du requérant pour non-conformité aux spécifications et marques des équipements exigés dans le DAO ;

AU FOND

Considérant que les dispositions du DAO prévoient pour le lot 2 du marché susvisé, la fourniture :

- 1) d'un four d'essai, sans aucune description de l'équipement, si ce n'est la référence : FP 1046 V – (780L x 1000P x 1080H), et
- 2) d'un Inframatic 8611 (Perten) + accessoires avec les caractéristiques suivantes :
 - Alimentation électrique 230V, 60 Hz,
 - Dimensions (HxPxL) : 260 X410X370,
 - Poids net : 23 Kgs,
 - Durée de l'analyse : 20 secondes environ,
 - Gamme de longueur d'onde : 1445-2345 nm

Considérant qu'il ressort de l'article 7 alinéa 1 du Code des Marchés publics que « les fournitures, services ou travauxsont définis par rapport à des normes ou spécifications homologuées ou utilisées au Sénégal ou à des normes internationales qui doivent être expressément mentionnées dans le cahier des charges », sans avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à la concurrence » ;

Considérant que le requérant reproche à la Commission des marchés d'avoir rejeté à tort son offre au motif que celle-ci a proposé un matériel autre que celui exigé dans le DAO ;

Considérant que l'introduction dans les clauses contractuelles de 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 certains candidats est proscrite ;

Qu'à cet égard, l'alinéa 2 de l'article 7 prévoit que s'il s'avère nécessaire pour l'autorité contractante d'indiquer la référence à un nom de marque ou de catalogue pour compléter une spécification qui ne serait pas assez précise, les termes « ou équivalent » doivent l'accompagner ;

Considérant que le DAO susvisé a imposé aux candidats la fourniture d'un four d'essai avec une référence à un nom de marque, et d'un inframatic 8611 Perten mentionnant des références à des noms de marque et à des catalogues de documentation sans leur permettre de proposer des équipements de qualité similaire ou supérieure, en conséquence, la décision d'attribution du marché doit être annulée ;

DECIDE :

- 1) Déclare recevable la requête introduite par la société Technologies Services ;
- 2) Constate que la définition des spécifications techniques des items 5 et 7 du lot 2 du marché provoque une entrave à la concurrence en renvoyant à des noms de marque et à des catalogues de documentation ; en conséquence,
- 3) Annule l'attribution du lot 2 du marché susvisé et ordonne sa relance après modification des clauses discriminatoires ;
- 4) Dit que le Directeur Général de l'ARMP est chargé de notifier à la société Technologies Services, à l'ITA et à la DCMP, la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Mansour DIOP