



**DECISION N° 004/19/ARMP/CRD/DEF DU 09 JANVIER 2019
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGE SUR LE RECOURS DE LA SOCIÉTÉ DIAMA TECHNOLOGY
CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISOIRE DE L'APPEL D'OFFRES RELATIF
AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION ET DE REHABILITATION DES FORAGES
PASTORAUX EQUIPES DE CHATEAUX D'EAU, D'ABREUVOIRS, DE RESEAU
D'ADDUCTION D'EAU POTABLE(AEP) ET DE MOYENS D'EXHAURE EN ZONE1
(DANS LES REGIONS DE ST-LOUIS, MATAM ET LOUGA) LOT 1, 2, 3, 4, ET 5 LANCE
PAR LE PRAPS. .**

**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 ;

VU le décret n° 2017-527 du 11 avril 2017 portant nomination des membres du Conseil de Régulation (CR) de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), modifié par le décret n° 2018-802 du 30 avril 2018 ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP du 20 mai 2008 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° 04-17 du 20 avril 2017 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

VU le recours de l'Entreprise Diama Technology du 19 novembre 2018 ;

VU la quittance de consignation n°100012018003412 du 19 novembre 2018;

VU la décision de suspension n° 084/18/ARMP/ CRD du 23 novembre 2018 ;

Monsieur Moussa DIAGNE, Commissaire aux enquêtes, entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Oumar SAKHO, Président ; messieurs Ibrahima SAMBE, Alioune Badara FALL, Abdourahmane NDOYE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics, 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 délibération fondée sur la recevabilité du recours ;

Adopte la présente décision :

Par courrier enregistré le 19 novembre 2018 au bureau courrier de l'ARMP, l'Entreprise Diama Technology a saisi le Comité de Règlement des Différends pour contester l'attribution provisoire de l'appel d'offres relatif aux travaux de construction et de réhabilitation des forages pastoraux équipés de château d'eau, d'abreuvoirs, de réseau d'Adduction d'Eau Potable (AEP) et de moyens d'exhaure en zone 2 (région de saint – louis, Matam et Louga) subdivisés en cinq (5) lots lancé par le PRAPS.

LES FAITS

Le gouvernement du Sénégal a reçu un crédit de l'association internationale pour le développement pour financer le Projet Régionale d'Appui au Pastoralisme au Sahel (PRAPS) et décide d'en utiliser une partie pour financer le marché relatif aux travaux de construction de 08 forages équipés de réseaux d'adduction d'eau (AEP) complet et la réhabilitation de 02 forages dans les régions de Saint – Louis, Matam, et Louga subdivisés en cinq lots distincts.

A l'ouverture des plis, 17 offres ont été reçues.

Au terme de l'évaluation, la commission des marchés a proposé d'attribuer les lots aux entreprises qui ont proposé, les offres jugées conformes, évaluées moins-disants et remplissant les critères de qualification requis.

Dès qu'elle a pris connaissance des résultats de l'attribution provisoire, la société Diama Technology a saisi l'autorité contractante pour contester l'attribution provisoire du marché par lettre en date du 8 novembre 2018.

Non satisfaite de la réponse de l'autorité contractante reçue le 13 novembre 2018, le requérant a porté sa réclamation devant le CRD par lettre en date du 17 novembre 2018.

Par décision n° 084/18/ARMP/CRD du 23 novembre 2018, le CRD a jugé le recours de la société Diama Technology recevable, ordonné la suspension de la procédure de passation et saisi l'autorité contractante pour production des documents nécessaires à l'instruction.

Suivant courrier du 18 décembre 2018, reçu le même jour, le PRAPS a transmis à l'ARMP les pièces demandées.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

Le requérant, dans les annexes jointes dans sa lettre de saisine, informe qu'il a fourni pour les lots 1 et 2, une attestation pour un forage de 360m de profondeur et une autre pour un forage de 210m, mais pour un diamètre de 23 pouces. Il considère que ces types de forages exécutés sont beaucoup plus complexes que tous les forages du DAO.

Le requérant reconnaît n'avoir pas fourni de diplôme pour le géotechnicien et estime que le CV de ce dernier suffit pour renseigner sur ses compétences. Il évoque le même argument pour les chefs de chantier en forage et considère, sur le même registre, qu'un seul technicien supérieur suffit pour la supervision de tous les travaux à réaliser par lot.

Concernant le matériel, il explique que pour les machines demandées, il a proposé deux machines foreuses et une machine en mise à disposition alors que deux seulement sont demandées dans le DAO ; pour les camions il a proposé un camion de 30m³ soit trois fois le camion de 8m³ à la place des deux camions de 8 m³ demandés. De plus, il souligne, notamment, que les machines foreuses et les voitures 4 × 4 sont la propriété de Diama technology.

Enfin, le requérant reconnaît avoir proposé un directeur des travaux pour les deux lots 1 et 2.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'autorité contractante a transmis au CRD le dossier sans faire ses observations, toutefois, dans la lettre de réponse de recours gracieux, elle a estimé que la société Diama Technology ne dispose pas de moyens matériels, ni humains, et ne capitalise pas d'expériences similaires pour le lot 1 et 2. Elle ajoute que la plupart du matériel et des moyens humains proposés, le sont pour les lots 1 et 2.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et des moyens qui la sous-tendent que le litige porte sur le bien-fondé du rejet de l'offre de Diama Technology.

AU FOND

Considérant que Diama Technology avait soumissionné à l'avis d'appel d'offres en date du 14 juin 2018, lancé par le PRAPS pour le compte du Ministère de l'Elevage et des Productions animales relatif à des travaux de construction et de réhabilitation des forages pastoraux équipés de château d'eau, d'abreuvoirs, de réseau d'Adduction d'Eau Potable (AEP) et de moyens d'exhaure en zone 2 (région de saint – louis, Matam et Louga) ;

Considérant qu'à la suite de l'ouverture des plis du 18 juillet 2018, la commission des marchés a établi le procès-verbal d'attribution provisoire, le 08 août 2018 ;

Considérant que la société Diama Technology, par lettre du 8 novembre 2018, a saisi l'autorité contractante pour contester les attributions provisoires des lots 1 et 2 alors que, par décision n° 105 du 01 août 2018, le CRD l'avait frappé d'une mesure d'exclusion de participation à la commande publique pour une durée de huit (8) mois, au motif qu'elle est convaincue d'une utilisation frauduleuse d'un curriculum vitae d'expert dans les procédures de passation de marchés publiques ;

Considérant que le CRD, par un avis en date du 01 février 2012 sur la portée de la sanction d'exclusion, a précisé qu'une sanction d'exclusion notifiée dans la phase d'attribution provisoire du marché, fait obstacle à son attribution définitive au concerné ;

Considérant que la notification de la décision d'exclusion à Diama Technology est datée du 24 août 2018 dans les livres de l'ARMP ;

Que par conséquent, au moment de l'introduction du recours gracieux auprès de l'autorité contractante soit le 08 novembre 2018 Diama Technology était sous le coup de la sanction d'exclusion qui lui enlevait le droit à toute participation à une procédure de passation de marché ;

Considérant que malgré cette interdiction Diama a saisi l'autorité contractante d'un recours gracieux et le CRD d'un recours contentieux pour contester le rejet de son offre ;

Considérant qu'il s'en infère que Diama Technology n'a pas qualité à agir pour obtenir l'annulation de la décision d'attribution provisoire ;

Que ce défaut de qualité à agir constitue une fin de non-recevoir justifiant le rejet de son recours ;

Qu'il y a lieu de rejeter le recours, d'ordonner la continuation de la procédure de passation du marché litigieux et la confiscation de la consignation.

PAR CES MOTIFS :

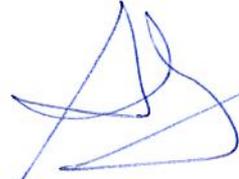
- 1) Constate que Diama Technology fait l'objet d'exclusion de participation à la commande publique par décision du CRD n°105/18 du 01 août 2018 pour une durée de huit (8) mois ;
- 2) Constate que le CRD, par un avis donné le 01 février 2012, a précisé qu'une sanction d'exclusion, notifiée dans la phase d'attribution provisoire du marché, fait obstacle à l'attribution définitive du marché concerné ;
- 3) Constate que Diama Technology était déchue de son droit de participer à une procédure de passation de marché, au moment de l'introduction du recours gracieux auprès de l'autorité contractante, le 08 novembre 2018 ;
- 4) Constate que Diama Technology n'a pas qualité à agir pour obtenir l'annulation de la décision d'attribution provisoire ;
- 5) Déclare que ce défaut de qualité à agir constitue une fin de non-recevoir justifiant le rejet de son recours ;
- 6) Ordonne, en conséquence, la continuation de la procédure et la confiscation de la consignation ;
- 7) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics est chargé de notifier à la société Diama Technology, au PRAPS du Ministère de l'Elevage et des Productions animales ainsi que la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée dans le site officiel des marchés publics.

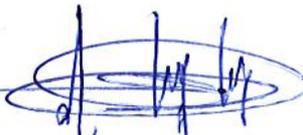
Le Président

Oumar SAKHO

Les membres du CRD


Alioune Badara FALL


Abdourahmane NDOYE


Ibrahima SAMBE

**Le Directeur Général
Rapporteur**

Saër NIANG

