

**DECISION N° 049/12/ARMP/CRD DU 09 MAI 2012
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DU GIE DARADJI CONTESTANT LA
DECISION D'ATTRIBUTION DU MARCHE RELATIF A LA GESTION ET A
L'EXPLOITATION DU RESTAURANT N°1 DU CENTRE REGIONAL DES ŒUVRES
UNIVERSITAIRES DE SAINT-LOUIS (CROUS)**

**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 ses articles 30 et 31 ;

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° 005/ARMP/CRMP du 19 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

Vu le recours en date du 20 avril 2012 du GIE DARADJI ;

Après avoir entendu le rapport de M. Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties,

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

De M. Saër NIANG, Directeur Général de l'ARMP, secrétaire rapporteur du CRD, Mme Takia Nafissatou FALL CARVALHO, Conseillère chargée de la Coordination et du Suivi, MM. René Pascal DIOUF, Coordonnateur de la Cellule d'enquête 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 les faits et moyens exposés ci-après :

Par lettre du 20 avril 2012 susvisée, reçue le même jour et enregistrée le 23 avril 2012 sous le numéro 356/12 au secrétariat du CRD, le GIE DARADJI a introduit un recours pour contester la décision d'attribution du marché relatif à la gestion et à l'exploitation du restaurant n°1 pour le Centre régional des Œuvres universitaires de Saint-Louis (CROUS).

LES FAITS

Le Centre régional des Œuvres universitaires de Saint-Louis, dans le cadre de l'exécution de son budget, compte utiliser une partie de ses crédits pour effectuer des paiements au titre du marché relatif à la gestion et à l'exploitation du Restaurant n°1.

En vue de réaliser cette prestation, le CROUS, a sollicité des offres de la part des entreprises éligibles et répondant aux qualifications requises pour assurer l'activité, objet du marché litigieux.

Parmi les quatre plis reçus, celui du GIE DARADJI.

A l'issue du travail de la commission des marchés et du contrôle a priori, exercé par la DCMP, l'autorité contractante a procédé à la publication de l'avis d'attribution provisoire du marché au journal quotidien « L'AS » du 19 avril 2012.

Par lettre n°0311/CROUS/CPM du 16 avril 2012, reçue le 23 avril 2012, le CROUS a notifié au GIE DARADJI, le rejet de son offre.

Le 20 avril 2012, le GIE DARADJI a, par lettre susvisée, saisi le CRD.

Par décision n° 41/12/ARMP/CRD du 24 avril 2012, le CRD a prononcé la suspension de la procédure d'attribution.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

A l'appui de son recours, le requérant a soutenu :

- qu'il n'a pas été immédiatement avisé du rejet de son offre ; ce qui aurait dû être fait, par écrit, avant la publication de l'attribution provisoire ; le procès-verbal d'ouverture des plis ne lui a jamais été soumis pour signature, remarque ou rejet ;
- l'autorité contractante a dépassé le délai de 15 jours fixé pour l'évaluation des offres et l'attribution du marché ;
- l'offre du GIE DARADJI est de loin la moins disante et qu'il réunit toutes les conditions requises par le dossier d'appel à concurrence.

Aussi, a-t-il contesté la décision d'attribution l'écartant, aux motifs du non respect de la procédure de passation des marchés publics et du caractère moins disant de son offre.

LES MOTIFS DONNES PAR LA COMMISSION DES MARCHES DE L'UGB

En réponse au recours du requérant, le CROUS a informé, dans son mémoire en défense daté du 26 avril 2012, des raisons qui expliquent que son offre n'a pas été retenue :

- sur la publication de l'attribution provisoire avant l'information du candidat du rejet de son offre, l'autorité contractante affirme que la « proposition d'attribution

provisoire a été publiée le jeudi 19 avril 2012 et les avis aux candidats non retenus ont été signés le 16 avril 2012 mais pour des raisons de lenteur, ils n'ont été transmis qu'à partir du 23 avril 2012 ; elle rappelle également qu'aux termes de l'article 67 du Code des marchés publics « le procès-verbal d'ouverture des plis n'est pas signé par les candidats mais par les membres de la commission des marchés présents et remis à tous les candidats » et il prend acte de la non transmission dudit procès-verbal aux candidats ;

- la proposition d'attribution a été faite le 19 mars 2012 et transmise au service régional des marchés publics, pôle de Saint-Louis, le 20 mars 2012 ; par conséquent, le délai de 15 jours pour proposer à l'autorité contractante, une décision d'attribution, a été largement respecté ;
- l'offre du GIE DARADJI a été jugé non conforme parce qu'elle ne respecte pas les dispositions pertinentes du dossier d'appel à concurrence (clause 5.4 des données particulières de l'appel d'offres) et elle a été écartée de l'évaluation détaillée.

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et motifs ci-dessus exposés que le litige porte :

- d'une part, sur la violation de certaines règles de la procédure de passation des marchés publics ; et,
- d'autre part, sur la conformité de l'offre du GIE DARADJI.

AU FOND

1) La violation de certaines règles de la procédure de passation des marchés publics par le CROUS :

- a) Sur les règles liées à l'information des candidats lors des phases d'ouverture des plis et d'attribution provisoire du marché :

Considérant que selon l'article 67.4 du Code des marchés publics dès la fin des opérations d'ouverture des plis, toutes les informations qui sont utiles à faire connaître sont consignées dans un procès-verbal signé par les membres de la commission des marchés présents et remises à tous les candidats ;

Considérant également que l'article 83.3 du *Code des marchés publics* dispose que *dès qu'elle a approuvé la proposition d'attribution*, l'autorité contractante avise immédiatement les candidats du rejet de leurs offres, leur restitue les garanties de soumission et publie un avis d'attribution provisoire ;

Considérant que le requérant invoque le fait qu'il n'a pas été immédiatement avisé du rejet de son offre, ce qui aurait dû être fait, par écrit, avant la publication de l'attribution provisoire et que le procès-verbal d'ouverture des plis ne lui a été jamais soumis pour signature, remarque ou rejet ;

Considérant qu'il est constant que la proposition d'attribution provisoire a été publiée le 19 avril 2012 et que les avis aux candidats sont datés du 16 avril 2012, mais n'ont été transmis qu'à partir du 23 avril 2012 ; ce qui signifie que la publication de l'avis d'attribution est faite avant l'information des candidats du rejet de leurs offres ;

Que, cependant, il y a lieu d'indiquer qu'aucune chronologie, entre ces actions, n'est fixée par l'article 83.3 du Code des marchés publics ;

Considérant que le requérant ne se plaint pas de la non transmission du procès-verbal d'ouverture des plis mais de la non soumission de celui-ci pour signature, remarque ou rejet ; que les dispositions de l'article 67.4 du Code des marchés publics ne donnent nullement cette possibilité aux candidats ;

Que dès lors, il est mal fondé à faire pareil reproche à l'autorité contractante.

b) Sur le respect du délai d'évaluation des offres et de la proposition de l'attribution à l'autorité contractante :

Considérant que l'ouverture des plis a eu lieu le 05 mars 2012 et que le procès-verbal d'attribution provisoire est daté du 19 mars 2012 et qu'en plus, la lettre du chef de service régional des marchés publics – pôle de Saint-Louis – renseigne que le dossier de marché pour avis sur le rapport d'analyse comparative des offres et le procès-verbal d'attribution provisoire a été transmis le 20 mars 2012 par le CROUS ;

Qu'ainsi, le délai de 15 jours, fixé à la commission des marchés, par l'article 70 du Code des marchés publics, pour proposer à l'autorité contractante une décision d'attribution, a été respecté par cette dernière ;

c) La conformité de l'offre du GIE DARADJI :

Considérant que la clause 5.4 des données particulières de l'appel d'offres dispose que les critères de qualification figurant à la sous clause 5.4 des instructions aux soumissionnaires sont modifiés comme suit :

- Avoir effectué des prestations de service d'un montant moyen annuel correspondant au moins 400 000 000 FCFA durant les deux dernières années ;
- Avoir une expérience de prestataire de services correspondant au moins à un marché de mêmes nature et complexité que ceux spécifiés dans les DPAO, durant les deux dernières années ;
- Démontrer la disposition (en propriété, en bail, en location, etc.) en temps opportun des équipements essentiels suivants :
 - ✓ Un conteneur frigorifique de 40 pieds doté d'une capacité d'au moins 30 tonnes ;
 - ✓ Un camion frigorifique de capacité minimale de 8 tonnes ;
 - ✓ Le petit matériel d'hôtellerie ;
 - ✓ Matériel d'exploitation additionnel propre aux soumissionnaires

- Proposer un responsable des prestations ayant au moins cinq ans d'expérience de prestations de nature et de volume équivalents ayant occupé le poste de responsabilité pendant au moins trois ans; et
- Disposer de liquidités et/ou de facilités de crédit, nets d'autres engagements contractuels et de toute avance qui serait versée en vertu du marché, d'un montant au moins équivalent à 400 000 000 FCFA.

Considérant que, relativement au matériel frigorifique, le GIE DARADJI a produit une facture n°00732 de SNCIS SARL en date du 29 juillet 2011 pour attester de la propriété du conteneur frigorifique, lequel document a été considéré non conforme par la commission des marchés ;

Considérant qu'à ce propos, au lieu de rejeter le document présenté, la commission des marchés aurait dû demander au requérant un complément d'information pour s'assurer de l'existence et de la disponibilité du matériel ;

Considérant qu'il est noté dans l'offre du requérant l'absence de pièce justifiant une capacité financière de 400 000 000 francs CFA conformément aux exigences de la clause 11.1 (k) des données particulières ;

Considérant les états financiers présentés par le GIE DARADJI n'ont pas été certifiés tel que requis par la clause 5.2 (f) des instructions aux soumissionnaires qui fait référence à des « documents relatifs à la situation financière du candidat, notamment les états financiers audités des trois dernières années » ;

Considérant qu'au regard du curriculum vitae du chef d'exploitation présenté par le GIE DARADJI, Cheikh Ahmed Tidiane Sy SALL né le 11/09/1975 à Tivaouane, ce dernier ne répond pas au critère d'expérience de trois années minimum sur le poste ;

Considérant , enfin, que le requérant n'a pas fourni l'attestation justifiant le paiement de la redevance de régulation exigible au titre des marchés publics de l'exercice précédent dont il a été titulaire ;

Qu'en considération de ce qui précède, l'offre du GIE DARADJI n'est pas conforme aux exigences du dossier d'appel à concurrence et c'est à bon droit qu'elle a été écartée de la suite de la procédure, même si financièrement, elle a été la moins disante ; en conséquence,

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que la publication de l'avis d'attribution est faite avant l'information des candidats du rejet de leurs offres ;
- 2) Dit qu'aucune chronologie, entre la publication de l'avis d'attribution et l'information des candidats du rejet de leurs offres, n'est fixée par l'article 83.3 du Code des marchés publics;

- 3) Dit que les dispositions de l'article 67.4 du Code des marchés publics ne donnent nullement la possibilité de soumettre le procès-verbal d'ouverture des plis pour signature, remarque ou rejet aux candidats ;
- 4) Constate que le délai de 15 jours, fixé à la commission des marchés, par l'article 70 du Code des marchés publics, pour proposer à l'autorité contractante une décision d'attribution, a été respecté ;
- 5) Déclare que l'offre du GIE DARADJI n'est pas conforme aux exigences du dossier d'appel à concurrence et c'est à bon droit qu'elle a été écartée de la suite de la procédure, même si financièrement, elle a été la moins disante ; en conséquence,
- 6) Ordonne la continuation de la procédure de passation du marché concerné ;
- 7) Dit que le Directeur Général de l'ARMP est chargé de notifier au GIE DARADJI, au CROUS ainsi qu'à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président par intérim

Mamadou DEME

Les membres du CRD

Abd'El Kader NDIAYE

Ndiacé DIOP

**Le Directeur Général
Rapporteur**

Saër NIANG