

**DECISION N° 172/19/ARMP/CRD/DEF DU 30 OCTOBRE 2019
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DU GROUPEMENT
MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR CONTESTANT LA LISTE RESTREINTE DANS LE
CADRE DE LA RELANCE, PAR APPEL D'OFFRES RESTREINT EN PROCEDURE
D'URGENCE, DU MARCHÉ RELATIF A LA SELECTION D'UN CONSULTANT CHARGE
DE L'ELABORATION D'UN PLAN DE MOBILITE URBAINE SOUTENABLE POUR
L'AGGLOMERATION DE DAKAR BRT.**

**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° 04-17 du 20 avril 2017 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

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 le recours de TRANSECOR du 04 octobre 2019 ;

VU la quittance de consignation n° 100012019002915 du 04 octobre 2019 ;

VU la décision de suspension n°075/19/ARMP/CRD/SUS du 14 octobre 2019 ;

Monsieur Ousseynou CISSE, entendu en son rapport ;

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

De monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARMP, 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 décision :

Par courrier reçu à l'ARMP le 04 octobre 2019, la société TRANSECOR, mandataire du groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR, a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) pour contester la liste restreinte du CETUD, constituée dans le cadre de la relance par appel d'offres restreint en procédure d'urgence, du marché relatif à la sélection d'un consultant chargé de l'élaboration d'un plan de mobilité urbaine soutenable pour l'agglomération de Dakar-BRT.

SUR LES FAITS ET LA PROCEDURE

Sur financement de l'Agence française de Développement (AFD), le Conseil Exécutif des Transports urbains de Dakar (CETUD) avait lancé une procédure de sélection d'un consultant chargé de l'élaboration d'un plan de mobilité urbaine soutenable pour l'agglomération de Dakar-BRT.

La procédure de passation a été déroulée jusqu'à la désignation de l'attributaire provisoire. C'est à ce stade qu'un recours a été introduit par le groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR pour contester les résultats issus de l'évaluation des propositions techniques.

Après avoir examiné le recours au fond, le CRD a ordonné l'annulation de la procédure par décision n°104/ARMP/CRD du 03 juillet 2019.

Consécutivement à la décision susvisée, le CETUD a saisi le CRD pour demander une dérogation afin de poursuivre la procédure de passation.

Statuant sur la saisine du CETUD, le CRD a rejeté la demande et autorisé la relance de la procédure par appel d'offres restreint en procédure d'urgence, par décision n°128/ARMP/CRD du 14 août 2019.

En application de la décision du CRD, le CETUD a élaboré une liste restreinte composée de cinq (05) candidats, invités à soumettre une proposition technique et financière.

Après avis de non objection de la Direction centrale des Marchés publics (DCMP) et de l'AFD, les lettres d'invitations et la Demande de Propositions ont été adressées aux candidats figurant sur la liste restreinte.

Informé de la relance de la procédure avec une liste restreinte qui ne comprend pas son groupement, la société TRANSECOR a introduit successivement un recours gracieux devant l'autorité contractante et un recours contentieux auprès du CRD.

Ayant jugé le recours recevable, le CRD a ordonné la suspension de la procédure de passation par décision n°075/19/ARMP/CRD/SUS du 14 octobre 2019, tout en demandant au CETUD de lui communiquer les pièces devant permettre l'instruction du recours.

Par courrier du 21 octobre 2019, le CETUD a transmis les éléments demandés.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

La société TRANSECOR soutient que la liste restreinte établie par le CETUD dans le cadre de la relance, n'obéit à aucune logique d'autant plus qu'elle inclut quatre (04) des cinq (05) cabinets initialement retenus dans la première procédure sur la base d'une note admissible supérieure ou égale à 75 points et exclut le groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR qui en faisait partie.

En outre, en complément de son recours, la société TRANSECOR rappelle que le groupement a été classé deuxième à la suite de l'évaluation des propositions techniques et financières combinées.

De plus, la requérante estime que la décision du CETUD lui porte préjudice en ce sens que l'annulation de la première procédure, ordonnée par le CRD, est consécutive au recours qu'elle avait initié.

Par ailleurs, elle allègue, qu'à la suite de la suspension de la première procédure, le CETUD l'a exclue de façon systématique dans les procédures. A titre d'exemple, elle cite la procédure de recrutement d'un cabinet pour l'étude de circulation et de stationnement sur la zone d'influence du BRT ainsi que la sélection d'un consultant pour l'élaboration d'un schéma institutionnel et organisationnel de gestion de la circulation et du stationnement dans la région de Dakar.

Poursuivant, la société TRANSECOR s'étonne du fait que l'une des rares structures sénégalaises et de la sous-région, spécialisée dans le domaine de la circulation et du stationnement, ne puisse être intégrée à une liste restreinte concernant le projet objet de la procédure contentieuse, surtout lorsqu'elle a constitué un groupement avec des ténors internationaux.

Ainsi, invoquant les dispositions de l'article 24 du Code des Obligations de l'Administration (COA) qui garantit l'égal accès des candidats aux marchés publics, la société TRANSECOR sollicite l'intervention du CRD pour corriger le préjudice qu'elle déclare subir et la discrimination dont elle se dit victime.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Le CETUD rappelle avoir suivi la décision du CRD du 14 août 2019 ordonnant la relance de la procédure par appel d'offres restreint en procédure d'urgence. Il précise que pour la relance, il a établi une liste restreinte de cinq (05) candidats alors que l'article 74 du Code des Marchés publics exige un nombre minimal de trois (03) candidats.

Il signale, par ailleurs, que dans la première procédure, le groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR avait obtenu une note technique de 75/100, soit le seuil requis. Il déclare que lors de la relance de la procédure, les cinq (05) autres candidats classés premiers ont été retenus.

Le CETUD déclare avoir respecté l'article 73 du Code des Marchés publics qui dispose que dans un appel d'offres restreint, seuls peuvent remettre des offres les candidats que la personne responsable du marché a décidé de consulter.

En outre, le CETUD réfute les allégations d'exclusion systématique des appels d'offres dont la société TRANSECOR déclare être victime. Il soutient que les procédures sont conduites dans la transparence et l'équité, conformément aux dispositions du Code des Marchés publics et des directives applicables des partenaires techniques et financiers (PTF). De même, il précise que dans la procédure litigieuse, la liste restreinte a reçu l'avis

de non objection de la Direction centrale des Marchés publics (DCMP) et de l'Agence française de Développement (AFD).

Il signale qu'à la transmission des lettres d'invitation, quatre (04) candidats ont déjà remis leurs propositions mais que l'évaluation des offres techniques, entamée dès le 11 octobre 2019, a été suspendue à la suite de la décision du CRD.

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur la régularité de la procédure de passation du marché, relancé par appel d'offres restreint en procédure d'urgence avec une liste restreinte composée de cinq (05) candidats et excluant le groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR.

AU FOND

Considérant que l'appel d'offres restreint est une procédure dérogatoire qui ne peut être utilisée que dans des cas limitativement énumérés à l'article 73 du Code des Marchés publics et qui est soumise à l'autorisation préalable de la DCMP ;

Que selon les dispositions de l'alinéa premier de l'article susvisé, dans un appel d'offres restreint, seuls peuvent remettre des offres, les candidats que l'autorité contractante a décidé de consulter ;

Qu'il en résulte que l'autorité contractante détient la prérogative de fixer la liste restreinte ; que la seule obligation reste la mise en concurrence d'au moins trois candidats de même taille ayant les capacités techniques et juridiques pour exécuter les prestations ;

Considérant que dans le cas d'espèce, le CETUD a relancé la procédure, conformément à la décision du CRD et en consultant cinq (05) groupements de cabinets sur lesquels aucun grief n'est soulevé quant aux capacités techniques ;

Que la liste restreinte a été soumise, au préalable, à l'avis de la DCMP et de l'AFD qui ont donné un avis de non objection ;

Considérant que l'appel d'offres restreint constitue une exception au principe de liberté d'accès à la commande publique, en ce que l'autorité contractante met en concurrence un nombre limité d'au moins trois (03) candidats qu'elle a librement décidé de consulter ;

Qu'ainsi, le CETUD n'a violé, ni les dispositions des articles 73 et 74 du Code des Marchés publics, ni le principe de liberté d'accès au marché ;

Qu'au surplus, compte tenu de l'ouverture des plis, effective depuis le 10 octobre 2019, soit avant la décision de suspension du 14 octobre 2019 du CRD, l'inclusion d'un nouveau candidat dans la compétition, même dans le seul but d'améliorer la concurrence ou d'élargir l'accès au marché, peut compromettre l'intégrité du processus de passation du marché ;

Considérant qu'en ce qui concerne les allégations de discrimination dans les marchés publics dont fait cas la société TRANSECOR, il lui revient, lorsqu'il s'estime lésé dans une procédure de passation de marché, d'user des voies de recours prévues par la réglementation avec des griefs précis ;

Qu'il y a lieu de déclarer le recours mal fondé et d'ordonner la poursuite de la procédure de passation ;

Que la requérante n'ayant pas obtenu gain de cause, il y a lieu d'ordonner la confiscation de la consignation ;

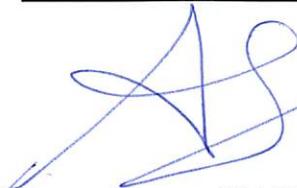
PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que le CETUD a procédé à la relance de la procédure par appel d'offres restreint en procédure d'urgence avec une liste restreinte composée de cinq (05) candidats, validée par la DCMP et l'AFD ;
- 2) Constate qu'aucun grief n'a été soulevé sur les capacités techniques et juridiques des candidats invités à la procédure ;
- 3) Dit que le fait de ne pas inclure le groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR dans la liste restreinte ne constitue pas une violation des dispositions des articles 73 et 74 du Code des Marchés publics ;
- 4) Constate que quatre (04) candidats sur les cinq (05) short-listés ont déjà déposé leurs propositions qui ont été ouvertes depuis le 10 octobre 2019, soit avant la décision du CRD du 14 octobre 2019 ;
- 5) Dit que l'ajout d'un nouveau candidat, postérieurement à l'ouverture des propositions techniques, risque de compromettre l'intégrité de la procédure de passation du marché ;
- 6) Déclare le recours introduit par la société TRANSECOR pour le compte du groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR mal fondé ;
- 7) Ordonne la poursuite de la procédure de passation du marché et la confiscation de la consignation ;
- 8) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est chargé de notifier au mandataire du groupement MCRIT/LAVOLA/TRANSECOR, au Conseil exécutif des Transports urbains de Dakar (CETUD), ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics (DCMP), la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.



Alioune Badara FALL

Les membres du CRD



Abdourahmane NDOYE



Ibrahima SAMBE



Le Président
Le Président
Oumar SAKHO

**Le Directeur Général
Rapporteur**



Saër NIANG



**Le Directeur
Général**