

**DECISION N°021/2024/ARCOP/CRD DU 21 FEVRIER 2024
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIÉTÉ DÉNOMMÉE
SENEGALAISE D'ETUDES ET D'ENTREPRISE GÉNÉRALE (SEEG)
CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISOIRE DE L'APPEL D'OFFRES
RELATIF AUX TRAVAUX DE CONFORTEMENT ET D'ENTRETIEN DES
OUVRAGES ANNEXES DE GÉNIE CIVIL ET DE RESEAUX DIVERS, LANCÉ
PAR LE PORT AUTONOME DE DAKAR**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES,**

VU la loi n° 2022-07 du 19 avril 2022, modifiant la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration modifiée ;

VU le décret n° 2023-832 du 5 avril 2023 fixant les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Commande publique (ARCOP), notamment en ses articles 20 et 21 ;

VU le décret n° 2022-2295 du 28 décembre 2022 portant Code des marchés publics;

VU le décret n° 2023-833 du 28 décembre 2023 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'ARCOP ;

VU la décision n°0005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

VU la résolution n° 0002 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARCOP ;

VU le recours de la société SEEG, reçu le 29 décembre 2023 ;

VU la quittance de consignation des frais de traitement de dossier n°100012023006353 du 12 décembre 2023 ;

Sous le rapport de Mame Aïssatou Dieng TRAORE, Coordinatrice de l'Instruction des Recours ;

En présence de monsieur Mamadou DIA, Président ; messieurs Moundiaye CISSÉ, Mbareck DIOP et Alioune NDIAYE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARCOP, secrétaire rapporteur du CRD;

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

Adopte la présente décision fondée sur la recevabilité du recours :

Par courrier reçu et enregistré le 29 décembre 2023 à l'ARCOP sous le numéro 3524, la société dénommée Sénégalaise d'études et d'entreprise générale (SEEG) a saisi la chambre des Marchés publics du CRD d'un recours contentieux pour contester l'attribution provisoire de l'appel d'offres ouvert relatif aux travaux de confortement et d'entretien des ouvrages annexes de génie civil et de réseaux divers, lancé par le Port autonome de Dakar (PAD).

LES FAITS

Le Port autonome de Dakar a reçu dans la cadre de son budget d'investissement 2023 des fonds et a l'intention d'en utiliser une partie pour effectuer des paiements au titre du marché portant sur des travaux de confortement et d'entretien des ouvrages annexes de génie civil et de réseaux divers.

A cet effet, le PAD a publié un avis d'appel d'offres, référencé T_DSTA_183, dans la parution du journal « Le Soleil » du 1^{er} août 2023 à l'endroit des candidats éligibles et répondant aux qualifications requises pour réaliser lesdits travaux.

Trois (3) offres ont été dénombrées lors de la séance de l'ouverture des plis, tenue le 06 septembre 2023, et lues publiquement pour les montants consignés dans le tableau ci-dessous :

Soumissionnaires	Offres financières FCFA TTC
GENERAL DES TRAVAUX SARL	110 771 556
SOSENAV BTP SARL	81 844 847
SEEG	76 353 021

Au terme de l'évaluation des offres, le PAD a, dans la parution du journal « Le Soleil du 19 décembre 2023, publié l'attribution provisoire du marché à l'entreprise SOSENAV SARL pour un montant de Huit Cent Dix Huit Millions Quarante Quatre Mille Huit Cent Quarante Sept (818 044 847) FCFA TTC.

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

A la suite de cette publication, la société SEEG a saisi la chambre des marchés publics du CRD d'un recours contentieux, par lettre reçue le 29 décembre 2023 après le rejet de son recours gracieux par l'autorité contractante.

Appréciant celui-ci, le CRD l'a jugé recevable par décision N°03/2024/ARCOP/CRD/SUS du 10 janvier 2024 du CRD et, a, en conséquence, ordonné la suspension de l'attribution de l'appel d'offres et obtenu par lettre enregistrée le 14 février 2024, pour les besoins de l'instruction, la transmission par l'autorité contractante des pièces de la procédure accompagnée de ses observations.

LES MOTIFS A L'APPUI DU RECOURS

La demande de la requérante se fonde sur le caractère moins disant de son offre et le défaut de notification des motifs du rejet de son offre dont elle n'a eu connaissance qu'à la publication de l'attribution provisoire du marché.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans sa lettre transmettant au CRD les pièces du dossier pour instruction, le PAD précise que l'offre de la requérante a été écartée à l'étape de l'examen préliminaire au motif que sa soumission technique ne comporte pas un programme des travaux ainsi que les méthodes d'exécution prévues comme requis dans les CCTP, conformément à la clause 17.1 des instructions aux candidats (IC) qui stipule que : « le candidat devra fournir une proposition technique incluant un programme des travaux et les méthodes d'exécution prévues, la liste du matériel, du personnel, le calendrier d'exécution et tous autres renseignements demandés à la Section III- Proposition technique. La proposition technique devra inclure tous les détails nécessaires pour établir que l'offre du candidat est conforme aux exigences des spécifications et du calendrier d'exécution des travaux ».

Le PAD relève en outre que l'offre de la requérante en plus de n'avoir pas mentionné ces éléments substantiels, fait référence à d'autres corps d'état (carrelage, plomberie, électricité et ascenseur).

L'OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que le litige porte sur i) le rejet de l'offre de la requérante à l'étape de l'examen préliminaire pour absence de programme des travaux et des méthodes d'exécution comme requis dans le dossier d'appel ii) le défaut de notification des motifs de rejet de son offre et iii) le caractère moins disant de son offre.

EXAMEN DU LITIGE

1) Sur le rejet de l'offre de la requérante

Considérant que la commission des marchés du PAD a écarté l'offre de la société SEEG à l'étape de l'examen préliminaire ; que cette offre n'est donc pas acceptée pour examen détaillé

Que par ailleurs les griefs relevés portent sur sa conformité (absence de programme des travaux et des méthodes d'exécution) comme indiqué dans le tableau 5 « examen préliminaire » ;

- Sur le rejet à l'étape de l'examen préliminaire

Considérant que l'article 69 du Code des Marchés publics dispose qu' « avant de procéder à l'analyse, à l'évaluation et à la comparaison des offres, la commission des marchés compétente procède à un examen préliminaire afin de déterminer si les candidatures sont recevables en application de l'article 43 du présent décret et sont accompagnées des pièces mentionnées à l'article 44 du présent décret et rejette les offres non recevables ;

Qu'en application de cette disposition, la clause 31.1 des Instructions aux Candidats (IC) prévoit que l'autorité contractante examinera les offres pour s'assurer que tous les documents et la documentation technique demandés à la clause 11 des IC ont bien été fournis et sont tous complets ;

Que la clause 31.2 des IC ajoute que l'autorité contractante confirmera que les documents et renseignements ci-après sont inclus dans l'offre. Au cas où l'un quelconque de ces documents ou renseignements manquerait, l'offre sera rejetée :

- le formulaire de soumission de l'offre, conformément à la clause 12.1 des IC ;
- le bordereau des prix et le détail quantitatif, conformément à la clause 12.2 des IC ;
- le pouvoir habilitant le signataire à engager le candidat, conformément à la clause 21.2 des IC ; et
- la garantie de soumission, conformément à la clause 12 des IC » ;

Considérant que l'objet de l'examen préliminaire est de vérifier la complétude de l'offre par rapport aux pièces et documents technique requis par l'appel d'offres ;

Considérant qu'il est reproché à la requérante, dans le rapport d'évaluation, de n'avoir pas inclus dans son offre technique un programme des travaux et des méthodes d'exécution comme requis à la clause 17 des IC ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'autorité contractante, à l'étape de l'examen préliminaire, a procédé à l'examen de la conformité de l'offre de la requérante en lieu et place d'une vérification portant sur sa recevabilité ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

Que cette vérification de la recevabilité de l'offre à l'étape préliminaire aurait dû porter uniquement sur la vérification de l'éligibilité du candidat à participer à la procédure et sa qualification à réaliser les prestations demandées ;

Qu'il convient donc de rappeler à l'autorité contractante que l'évaluation des offres est normée et obéit aux étapes suivantes :

- examen de l'exhaustivité de l'offre (examen préliminaire) ;
- examen détaillé de la conformité de l'offre ;
- évaluation de la proposition financière ;
- et enfin examen des critères de qualification du soumissionnaire ayant déposé l'offre évaluée conforme et moins disante ;

Que dès lors, la démarche de la commission des marchés n'est pas justifiée ;

- Sur l'absence de programme des travaux et des méthodes d'exécution dans l'offre de la requérante

Considérant que la clause 29 des Instructions aux Candidats (IC) dispose que l'autorité contractante établira la conformité de l'offre sur la base de son seul contenu et qu'une offre conforme pour l'essentiel est celle qui satisfait aux stipulations, spécifications et conditions du Dossier d'Appel d'Offres (DAO) sans divergences ou omissions substantielles ;

Que les omissions substantielles sont notamment celles qui limitent de manière substantielle les droits du maître d'ouvrage ou les obligations du candidat, au titre de l'appel d'offres, et dont l'acceptation serait préjudiciable aux autres candidats ayant présenté des offres conformes ;

Que l'autorité contractante examinera les aspects techniques de l'offre en application de la clause 17 des IC notamment pour s'assurer que toutes les exigences de la section IV du CCTP ont été satisfaites sans divergence ou réserve substantielle ; qu'elle écartera toute offre qui n'est pas conforme, pour l'essentiel, au dossier d'appel d'offres et le candidat ne pourra pas, par la suite, la rendre conforme en apportant des corrections à la divergence, réserve ou omission substantielle constatée ;

Qu'en application de la clause 29 susmentionnée, l'autorité contractante exige des candidats à la clause 17. IC « une proposition technique incluant un programme des travaux et les méthodes d'exécution prévues, la liste du matériel, du personnel, le calendrier d'exécution et tous autres renseignements demandés à la Section III- Proposition technique. La proposition technique devra inclure tous les détails nécessaires pour établir que l'offre du candidat est conforme aux exigences des spécifications et du calendrier d'exécution des travaux » ;

Considérant qu'il est juste reproché à la requérante, dans le rapport d'évaluation, de n'avoir pas inclus dans son offre technique un programme des travaux et des méthodes d'exécution comme requis à la clause 17 des IC visée ci-dessus;

Considérant qu'il résulte de l'examen de l'offre de la requérante que ces exigences ont été bien prises en compte par celle-ci qui a prévu une partie dédiée à l'organisation des travaux sur site et une autre à la méthode de réalisation des prestations demandées ;

Qu'il s'y ajoute que l'appréciation de ces points n'est pas mentionnée dans le rapport d'évaluation qui s'est juste limité à souligner le non-respect, par la requérante, de la clause 17 des IC ;

Considérant par ailleurs que les propositions de corps d'état faites par la requérante dans son offre technique et relatives à l'électricité, à la plomberie, au carrelage et à l'ascenseur ne sont pas chiffrées dans la proposition financière de la requérante ;

Qu'elles n'ont donc aucun impact sur ladite offre ;

Que dès lors, la commission des marchés du PAD a écarté, à tort, l'offre de la requérante pour non-conformité ;

2) Sur l'absence de notification des motifs du rejet de l'offre de la requérante

Considérant que l'article 84.3 du Code des Marchés publics (CMP) prévoit que l'autorité contractante, après approbation de la proposition d'attribution, avise immédiatement les autres candidats des motifs du rejet de leurs offres, leur restitue les garanties de soumission et publie un avis d'attribution provisoire ou le notifie aux soumissionnaires en cas de consultation restreinte ;

Considérant que le but recherché à travers cette obligation d'informer est de permettre aux candidats à la commande publique d'introduire des recours, dans les délais impartis, pour contester une attribution provisoire ;

Considérant que la requérante reproche à l'autorité contractante le défaut de notification des motifs de rejet de son offre ; ce qui constitue un manquement au regard de la réglementation ;

Considérant toutefois que ce manquement n'a pas été un obstacle pour la requérante de contester la décision d'attribution après la publication de celle-ci ;

Qu'il en résulte que le manquement n'a pas un caractère substantiel ;

Qu'ainsi le grief soulevé par la requérante, sur ce point, ne peut en l'espèce prospérer ;

3) Sur le caractère moins disant de l'offre de la requérante

Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article 71 du Code des Marchés publics (CMP), le marché est attribué au candidat qui a l'offre conforme la moins disante après évaluation des critères d'attribution et qui est reconnu réunir les critères de qualification mentionnés dans le dossier d'appel à la concurrence ;

Qu'il s'en infère que le caractère moins disant d'une offre ne suffit pas, à lui seul, pour désigner un attributaire provisoire ;

Qu'il résulte de tout ce qui précède que le recours de la société SEEG et qu'il y lieu d'ordonner l'annulation de l'attribution provisoire et la reprise de l'évaluation des offres du marché relatif aux travaux de confortement et d'entretien des ouvrages annexes de génie civil et de réseaux divers ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que la requérante est écartée à l'étape de l'examen préliminaire pour n'avoir pas inclus dans son offre un programme des travaux et des méthodes d'exécution comme requis à la clause 17. des IC du dossier d'appel d'offres ;
- 2) Constate que la commission des marchés a procédé à l'examen de la conformité de l'offre de la requérante à l'étape de l'examen préliminaire en lieu et place d'une vérification de son éligibilité à participer à la procédure et sa qualification à réaliser le marché ;
- 3) Constate que l'offre de la requérante a prévu une partie dédiée à l'organisation des travaux sur site et une autre à la méthode de réalisation des prestations demandées ;
- 4) Dit que l'éviction de l'offre de la requérante n'est pas justifiée;
- 5) Constate que l'autorité contractante n'a pas notifié à la requérante les motifs du rejet de son offre ;
- 6) Dit que ce manquement n'a pas un caractère substantiel en ce sens qu'il n'a pas été un obstacle pour la requérante de contester la décision d'attribution ;
- 7) Rappelle que le caractère moins disant d'une offre ne suffit pas, à lui seul, pour désigner un attributaire ;
- 8) Ordonne l'annulation de l'attribution provisoire et la reprise de l'évaluation des offres du marché relatif aux travaux de confortement et d'entretien des ouvrages annexes de génie civil et de réseaux divers ;

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

- 9) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation de la Commande publique (ARCOP) est chargé de notifier à la société SEEG, au Port Autonome de Dakar (PAD) 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

Alioune Ndiaye

Moundiyaye CISSE

Mbareck DIOP

**Le Directeur Général
Rapporteur,**



Saër NIANG

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn