



**DECISION N° 047/2022/ARMP/CRD/DEF DU 18 MAI 2021
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LES RECOURS DE LA SOCIETE SET NET SENEGAL
ET DU GROUPE MATFIS, CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISoire DE LA
DEMANDE DE RENSEIGNEMENT ET DE PRIX A COMPETITION OUVERTE (DRPCO)
N°-001/ANACIM/2022 RELATIF AU MARCHÉ DE NETTOIEMENT DES LOCAUX DE
L'ANACIM**

**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 en ses articles 30 et 31 ;

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, modifié ;

VU le décret n°2020-969 du 20 avril 2020 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'ARMP ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP 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°07-20 du 28 avril 2020 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

VU le recours de la société SET NET Sénégal reçu le 25 avril 2022 et la quittance de consignation n°100012022001702 du 25 avril 2022 ;

VU le recours du Groupe MATFIS reçu le 26 avril 2022 et la quittance de consignation n°100012022001707 du 26 avril 2022 ;

Vu les décisions n°017/2022/ARMP/CRD/SUS et n°018/2022/ARMP/CRD/SUS du 28 avril 2022 prononçant la suspension de la procédure de passation du marché litigieux ;

Monsieur Baye Samba DIOP, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques entendu en son rapport ;

En présence de monsieur Mamadou DIA, Président, de madame Aïssé Gassama TALL, messieurs Moundiaye CISSE et Mbareck DIOP, 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 courriers reçus les 25 et 26 avril 2022 à l'ARMP, la société SET NET Sénégal et le Groupe MATFIS (GFM) ont saisi le Comité de Règlement des Différends pour contester l'attribution provisoire des lots 1 et 2 de la DRPCO N° 001/ANACIM/2022 relatif au nettoyage des locaux de l'ANACIM.

SUR LA JONCTION DES DEUX RECOURS

Considérant que le recours de la société SET NET Sénégal porte sur la régularité de l'attribution du lot 1 de la DRPCO N° 001/ANACIM/2022 relatif au nettoyage des locaux de l'ANACIM ;

Considérant que le Groupe MATFIS conteste l'attribution provisoire des lots 1 et 2 de la DRPCO N° 001/ANACIM/2022 relatif au nettoyage des locaux de l'ANACIM ;

Que les deux recours qui visent la même Demande de Renseignement et de Prix à Compétition ouverte (DRPCO) présente un lien suffisant entre eux et portent sur le même objet ;

Qu'il y a lieu, dans l'intérêt d'une bonne régulation, d'ordonner leur jonction et de statuer par une seule et même décision.

SUR LES FAITS

L'ANACIM a fait publier dans la parution du journal « Le Soleil » du 1^{er} mars 2022, un avis d'appel à la concurrence relatif au nettoyage des locaux de l'ANACIM ;

- Lot 1 : ANACIM (Direction générale, Siège Météo et Station Météo Dakar) ;
- Lot 2 : PPP (Siège et dépendances) ;

A la séance d'ouverture des plis du 16 mars 2022, huit (08) offres ont été reçues et lues publiquement.

Par la suite, les montants ci-après ont été mentionnés dans le procès-verbal rédigé à cet effet, le même jour :

Montants TTC en franc CFA			
N°	Soumissionnaires	Lot 1	Lot 2
1	SET NET Sénégal	21 240 000/an	5 664 000/an
2	GROUPE MATFIS	30 208 800/an	7 605 444/an
3	ESEF	25 380 000/an	6 540 000/an
4	DJIOLIBA SENEGAL	54 375 363/an	13 509 443/an
5	SDN SECURITE SURL	22 514 400/an	5 097 600/an
6	CAPUCINE SERVICES PROPTE	22 687 152/an	5 734 800/an
7	HYGIENE 2000	27 849 888/an	6 173 760/an
8	SEN TECH	31 491 840/an	5 904 720/an

Au terme de ses travaux d'évaluation, la commission des marchés de l'ANACIM a proposé l'attribution provisoire des deux lots du marché dans les conditions ci-dessous :

N° lot	Attributaires	Montants TTC en F CFA
1	SND SECURITE SURL	22 514 400
2	SND SECURITE SURL	5 097 600

Suite à la publication de l'avis d'attribution provisoire des deux lots du marché dans le journal « Le Soleil » du 16 avril 2022, les entreprises, Groupe MATFIS (GMF) et la société SET NET Sénégal, ont introduit dans un premier temps, des recours gracieux auprès de l'ANACIM, puis devant le Comité de Règlement des Différends (CRD) pour soumettre le contentieux à cet organe.

Par décisions n°017/2022/ARMP/CRD/SUS et n°018/2022/ARMP/CRD/SUS du 28 avril 2022, le CRD a jugé les recours recevables, ordonné la suspension de la procédure de passation et demandé à l'autorité contractante la communication des documents nécessaires à l'instruction.

Par courrier parvenu le 9 mai 2022 à l'ARMP, l'ANACIM a transmis les pièces demandées avec les observations sur lesdits recours.

LES MOYENS A L'APPUI DES RECOURS

A l'appui de sa saisine, la **société SET NET Sénégal** informe que suite à son recours gracieux, l'ANACIM a justifié le rejet de son offre au motif qu'elle n'a pas été jugée conforme en raison de la certification des états financiers de 2019 par un comptable agréé et non par un expert-comptable ou un cabinet d'expertise comptable agréé par l'Ordre national des Experts Comptables et des Comptables agréés (ONECCA) du Sénégal.

A ce propos, elle signale que les états financiers joints à son offre sont certifiés par monsieur Lassana FALL, comptable agréé, inscrit au tableau de l'ONECCA.

Par ailleurs, le candidat soutient qu'à l'issue de l'opération d'ouverture et d'évaluation des offres, son offre a été jugée conforme et moins disant.

Pour le Groupe MATFIS, la commission des marchés a rejeté son offre au motif qu'il n'a pas fourni l'attestation de ligne de crédit et que son offre n'est pas moins disante.

Par ailleurs, il informe que l'autorité contractante n'a pas respecté les exigences de la DRPCO relatives aux salaires. En effet, la clause du Dossier d'Appel d'Offres (DAO) renvoie à la Convention collective nationale interprofessionnelle du Sénégal qui stipule que « le salaire de base des agents commis au nettoyage devra être déterminé conformément aux dispositions de la convention collective de 2009 ». Selon cette convention, ce salaire est de 59 817 FCFA par agent.

De même, le Groupe MATFIS déclare que conformément aux dispositions de ladite convention, le salaire annuel des 32 agents pour le lot 1 est de 26 968 796 F TTC (sans les coûts des produits/matériels) et des six (06) agents pour le lot 2 est de 5 056 649 F TTC, donc ne doit pas être inférieur à ces montants.

C'est pourquoi elle demande à l'autorité contractante de revoir son attribution sur la conformité et non sur un simple : « moins disant ».

Sous ce rapport, les requérants sollicitent du CRD, l'annulation de la décision d'attribution provisoire des deux lots du marché.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'ANACIM en transmettant les dossiers précise que la **société SET NET Sénégal** a produit dans son offre les états financiers des exercices 2019 et 2020 certifiés par un comptable agréé alors que le point 6 du DAO exige la certification des états financiers par un expert-comptable ou un cabinet d'expertise comptable agréé par l'ONECCA.

Dans le même courrier, l'autorité contractante informe que **le Groupe MATFIS** a été déclaré non qualifié parce qu'il n'a pas produit l'attestation de ligne de crédit comme exigé dans le même point.

OBJET DU LITIGE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que le litige porte sur :

- le rejet de l'offre de la société SET NET Sénégal pour non fourniture des états financiers certifiés par un expert-comptable ou un cabinet d'expertise comptable agréé par l'ONECCA ;
- la non-conformité de l'offre financière de l'attributaire provisoire au regard des éléments de rémunération de son personnel par rapport à la convention collective de 2009.

EXAMEN DU LITIGE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 44 du Code des Marchés publics que tout candidat à un marché public doit justifier qu'il dispose des capacités juridiques, techniques, financières et environnementales requises pour exécuter le marché, en présentant tout document et attestation appropriés énumérés par le dossier d'appel à la concurrence ;

Qu'en s'inscrivant dans le même sens, l'article 59 alinéa 2 du Code des Marchés publics précise que la qualification des candidats est appréciée au vu des justifications fournies ;

- sur le recours de la société SET NET Sénégal

Considérant que la clause de l'IC 5.4 des DPAO prévoit que les soumissionnaires doivent justifier, notamment de leur capacité financière, en fournissant pour tous les lots, les états financiers des années 2018, 2019 et 2020 dûment certifiés par un expert-comptable ou cabinet d'expertise comptable agréé par l'Ordre national des Experts Comptables agréés (ONECCA) ou par un organisme assimilé ;

Considérant que l'arrêté N° 1954 du 09/02/2018 fixant les modalités du visa des états financiers annuels de synthèse déclare que lorsque l'entité n'est pas tenue de désigner un commissaire aux comptes mais a recours aux services d'un professionnel membre de l'ONECCA pour une mission de présentation, de compilation, d'établissement des états financiers annuels ou de tenue de comptabilité, le professionnel membre de l'ONECCA peut délivrer l'attestation de Visa ;

Considérant que la société SET NET Sénégal qui est une entreprise individuelle, n'est pas tenue par l'obligation d'avoir un commissaire aux comptes ;

Qu'il ressort de l'analyse des pièces du dossier, transmises par l'autorité contractante, que la requérante a produit dans son offre technique les états financiers des trois (03) dernières années (2018, 2019, 2020) de son entreprise ;

Que lesdits documents portent la certification d'un expert-comptable financier pour l'année 2018 et d'un comptable agréé pour les années 2019 et 2020, inscrits tous les deux au tableau de l'Ordre national des Experts Comptables et Comptables agréés (ONECCA) ;

Qu'elle a produit des états financiers 2019 et 2020 certifiés par un comptable agréé inscrit à l'ONECCA ;

Que la société SET NET Sénégal a, par conséquent, satisfait le critère du DAO relatif à la production des états financiers certifiés de son entreprise ;

Qu'il en résulte, que l'ayant évincée de la procédure, au motif qu'elle a produit des états financiers certifiés, non pas par un expert-comptable ou un cabinet d'expertise comptable mais par un comptable agréé, l'autorité contractante n'a pas justifié sa décision ;

Qu'il y a lieu d'ordonner la reprise de l'évaluation du lot 1 ;

Considérant que le recours a prospéré, il y a lieu de restituer la consignation de SET NET Sénégal ;

- **sur la non-conformité de l'offre financière de l'attributaire provisoire au regard des éléments de rémunération de son personnel par rapport à la convention collective de 2009**

Considérant que l'article 3.b du Code des Marchés publics exclut de son champ d'application le contrat de travail et en conséquence le salaire du personnel ;

Que le respect des exigences de la convention collective par le candidat employeur est du ressort de l'Inspection du travail, et échappe à la compétence du CRD ;

Que l'article 44 du Code des Marchés publics oblige le candidat à produire l'attestation justifiant qu'il satisfait à ses obligations à l'égard de l'Inspection du travail avant la signature du marché ;

Qu'ainsi, il appartient à l'autorité contractante de s'assurer du respect de cette obligation avant de signer le marché ;

Considérant par ailleurs qu'il ressort de l'article 70, que la commission des marchés procède ensuite à une évaluation détaillée en fonction des critères établis dans le dossier d'appel à la concurrence ;

Que ces critères préalablement portés à la connaissance des soumissionnaires permettent d'isoler l'offre conforme aux spécifications prédéfinies, portée par le candidat justifiant les conditions de qualification retenues et qui apparaît moins onéreuse ;

Que sous ce rapport, l'autorité contractante ne peut fonder sa décision d'attribution que sur la qualification du candidat, la conformité et le caractère moins onéreux de l'offre ;

Considérant qu'en l'espèce, le requérant qui ne conteste ni la conformité l'offre de l'attributaire provisoire ni sa qualification invoque un salaire de base proposé qui résulterait d'une convention interprofessionnelle de 2009, remplacée par une nouvelle entrée en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2020 ;

Qu'en formulant ses griefs en ces termes, le requérant met en avant moins des éléments de concurrence tenant aux seuls critères d'appréciation des offres notamment la conformité, la qualification et le prix que des considérations purement salariales ;

Qu'il convient de rejeter ce grief comme mal fondé et ordonner la continuation de la procédure de passation du lot 2 ;

Qu'il convient, en conséquence, d'ordonner la confiscation de la consignation du Groupe MATFIS ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Ordonne la jonction des deux recours ;
- 2) Constate que l'arrêté N° 1954 du 09/02/2018 fixant les modalités du visa des états financiers annuels de synthèse déclare que lorsque l'entité n'est pas tenue de désigner un commissaire aux comptes mais a recours aux services d'un professionnel membre de l'ONECCA pour une mission de présentation, de compilation, d'établissement des états financiers annuels ou de tenue de comptabilité, le professionnel membre de l'ONECCA peut délivrer l'attestation de Visa ;
- 3) Constate que la société SET NET Sénégal qui est une entreprise individuelle, n'est pas tenue par l'obligation d'avoir un commissaire aux comptes ;
- 4) Dit que SET NET Sénégal a, par conséquent, satisfait le critère du DAO relatif à la production des états financiers certifiés de son entreprise ;
- 5) Dit, en conséquence, que l'ayant évincée de la procédure, au motif qu'elle a produit des états financiers certifiés, non pas par un expert-comptable ou un cabinet d'expertise comptable mais par un comptable agréé, l'autorité contractante n'a pas justifié sa décision ;
- 6) Déclare, au regard de ce qui précède, le recours fondé ;
- 7) Rappelle que l'article 3.b du Code des Marchés publics exclut de son champ d'application le contrat de travail et en conséquence le salaire du personnel ;
- 8) Dit que le respect des exigences de la Convention collective nationale interprofessionnelle du Sénégal par le candidat employeur est du ressort de l'Inspection du travail, et échappe à la compétence du CRD ;

- 9) Rappelle toutefois, que l'article 44 du Code des Marchés publics oblige le candidat à produire l'attestation justifiant qu'il satisfait à ses obligations à l'égard de l'Inspection du travail avant la signature du marché ;
- 10) Dit que le respect des exigences de la convention collective par le candidat employeur est du ressort de l'Inspection du travail et échappe à la compétence du CRD ;
- 11) Dit qu'il appartient à l'autorité contractante de s'assurer du respect de cette obligation avant de signer le marché ;
- 12) Constate que suivant les dispositions de l'article 70, la commission des marchés procède à l'appréciation des offres sur la base des critères établis dans le dossier d'appel à la concurrence ;
- 13) Dit que l'autorité contractante ne peut donc fonder sa décision d'attribution que sur la qualification du candidat, la conformité et le caractère moins onéreux de son offre ;
- 14) Constate le requérant met en avant moins des éléments de concurrence tenant aux seuls critères d'appréciation des offres notamment la conformité, la qualification et le prix que des considérations purement salariales ;
- 15) Dit que ce grief apparaît ainsi insuffisant pour remettre en question l'attribution provisoire ;
- 16) Ordonne la continuation de la procédure de passation du lot 2 ;
- 17) Ordonne la confiscation de la consignation du Groupe MATFIS ;

- 18) Constate que le recours de la société SET NET Sénégal est fondé ;
- 19) Ordonne la reprise de l'évaluation du lot 1 ;
- 20) Ordonne, en conséquence, la restitution de la consignation de SET NET Sénégal ;
- 21) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société SET NET Sénégal, au Groupe MATFIS, à l'ANACIM ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics, la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

Le Président



Mamadou DIA

Les membres du CRD



Aïssé Gassama TALL



Mbareck DIOP



Moundiaïe CISSE

**Le Directeur Général,
Rapporteur**



Saër NIANG