



**DECISION N° 092/2021/ARMP/CRD/DEF DU 30 JUIN 2021
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LA SAISINE DE LA DIRECTION DES CONSTRUCTIONS
SCOLAIRES SOLLICITANT L'ARBITRAGE DU COMITE DE REGLEMENT DES
DIFFERENDS (CRD) SUITE A L'AVIS NEGATIF DE LA DCMP SUR LE RAPPORT
D'ANALYSE DES OFFRES ET LE PROCES-VERBAL D'ATTRIBUTION PROVISoire
DU MARCHÉ RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION DE 100 SALLES DE
CLASSE DE L'ENSEIGNEMENT MOYEN DANS LES REGIONS DE DAKAR,
DIOURBEL, FATICK, KAOLACK, KEDOUGOU, KOLDA, LOUGA, MATAM, SAINT-
LOUIS, TAMBA ET THIES.**

**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°07-20 du 28 avril 2020 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

VU la demande de la Direction des Constructions scolaires (DCS) reçue le 22 juin 2021 ;

Monsieur Ousseynou CISSE, 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'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 décision :

Par lettre du 22 juin 2021, la Direction des Constructions scolaires (DCS) du Ministère de l'Education nationale a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) d'une demande visant à obtenir son arbitrage suite à l'avis négatif de la DCMP émis sur le rapport d'analyse des offres et le procès-verbal d'attribution provisoire du marché relatif aux travaux de construction de 100 salles de classe dans l'enseignement moyen dans les régions.

SUR LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 22 du décret n°2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'ARMP que la Commission Litiges du Comité de Règlement des Différends statue sur les saisines relatives aux litiges qui opposent les organes de l'Administration intervenant dans le cadre de la procédure de passation ou d'exécution des marchés publics et des délégations de service public ;

Considérant que la saisine de la Direction des Constructions scolaires (DCS) fait suite à l'avis négatif émis par la Direction centrale des Marchés publics (DCMP) par lettre n°2542/MFB/DCMP/DSI/89 du 21 mai 2021 sur le rapport d'analyse des offres et le procès-verbal d'attribution provisoire du marché relatif aux travaux de construction de 100 salles de classe du cycle moyen dans les régions ;

Que dans un tel cas, la saisine du CRD n'est soumise à aucun délai ;

Qu'ainsi, en référence à l'article 22 du décret n°2007-546 du 25 avril 2007, la demande de la DCS est recevable.

SUR LES FAITS

Le Ministère de l'Education nationale, par le biais de la Direction des Constructions scolaires (DCS), a lancé un appel d'offres ouvert publié dans le journal « L'As » du 25 août 2020, pour les travaux de construction de 100 salles de classe de l'enseignement moyen dans les régions du Sénégal, réparti en cinq (05) lots, ainsi qu'il suit :

- Lot 1 : construction de 20 salles de classe dans les régions de Diourbel, Fatick et Kaolack ;
- Lot 2 : construction de 22 salles de classe dans la région de Kolda ;
- Lot 3 : construction de 24 salles de classe dans les régions de Dakar, Saint-Louis, Louga et Thiès ;
- Lot 4 : construction de 16 salles de classe dans la région de Tambacounda ;
- Lot 5 : construction de 18 salles de classe dans la région de Kédougou.

A l'ouverture des plis le 29 septembre 2020, les montants ci-après sont consignés dans le procès-verbal :

N°pli	Soumissionnaires	Montant en francs CFA TTC				
		Lot 1	Lot 2	Lot 3	Lot 4	Lot 5
1	KFE	344 673 720	439 345 772	413 608 464	275 738 976	405 469 104
2	SFBI	125 555 033		150 666 039		
3	SANT YALLA	131 960 013		158 352 016	119 039 664	
4	KEBE KHEWEL	128 528 503		154 234 203	102 822 802	
5	BAMBA BTP	133 875 779		160 650 935	107 100 623	
6	FAT'NA SERVICES	137 072 010		164 486 412		
7	SODIECO/SICOPRES	137 518 534	147 736 590	165 022 481	110 014 987	124 765 241

8	ECCOTRA SARL	136 278 035	144 496 407	163 533 642	109 022 428	123 592 348
9	SOCOTIP			148 813 883	99 209 255	
10	ETS DIAGNE ET FRE	124 588 353	134 166 650	149 506 024	99 670 682	113 354 593
11	POROKHANE AGRO	125 486 569	143 189 204	150 583 883	100 389 255	114 876 228
12	GRS	121 465 772	130 827 537	145 758 927	97 172 618	110 008 094
13	ESPACE DIVISION	137 591 481	147 604 485	165 109 777	110 073 185	124 659 795

Au terme de l'évaluation des offres, la commission des marchés a proposé d'attribuer les lots selon la combinaison la plus avantageuse pour l'autorité contractante.

Saisie pour examen du rapport d'analyse des offres et du procès-verbal d'attribution provisoire, la DCMP a émis un avis négatif. C'est ainsi que la Direction des Constructions scolaires a soumis le dossier à l'arbitrage du CRD.

LES MOYENS A L'APPUI DE LA DEMANDE

Pour les cinq (05) lots du marché, la DCS a cité cinq (05) entreprises dont les offres sont considérées moins-disantes et qui respectent tous les critères définis dans le dossier d'appel d'offres. Selon elle, il s'agit de trouver la combinaison la plus avantageuse conformément à la clause IC 32.5 des Données particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) avec un (01) lot attribué à chacune des entreprises.

La DCS estime que la logique de la DCMP, à savoir l'intégration de KEBE KHEWEUL, second moins-disant du lot 4, permet d'avoir certes une combinaison plus favorable, mais exclut l'entreprise ECCOTRA, premier moins-disant du lot 5 en considération de la combinaison issue de l'attribution directe.

Elle considère que cette situation ne contribue pas à la célérité des procédures de passation des marchés. C'est pourquoi, elle sollicite l'arbitrage du CRD pour finaliser la revue du dossier.

LES MOTIFS DONNES PAR LA DCMP

La DCMP fait observer que la combinaison retenue à l'issue de l'évaluation des offres devra être la plus économique pour l'autorité contractante, conformément à la clause IC 32.5 des Données particulières de l'Appel d'Offres (DPAO).

Elle cite, à titre d'exemple, la combinaison ci-après :

- Lot 1 : SFBI : 125 555 033 FCFA TTC
- Lot 2 : ETS Diagne et Frères: 136 979 770 FCFA TTC
- Lot 3 : PROKHANE Agropole : 151 587 685 FCFA TTC
- Lot 4: KEBE KHEWEUL: 102 822 802 FCFA TTC
- Lot 5: GRS: 113 805 004 FCFA TTC.

Ayant relevé que la combinaison ci-dessus représente un montant total de 630 750 294 FCFA TTC, la DCMP a rejeté la proposition d'attribution de la DCS qui équivaut à un montant global de 638 411 364 FCFA TTC.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et moyens exposés que le litige porte sur le bien-fondé du rejet par la DCMP, de la proposition d'attribution provisoire des cinq (05) lots représentant un montant global de 638 411 364 francs CFA TTC, au motif qu'elle n'est pas issue de la combinaison la plus avantageuse pour l'autorité contractante.

EXAMEN DU LITIGE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 70 du Code des Marchés publics que l'attribution d'un marché est proposée au profit du candidat qui a l'offre conforme évaluée la moins-disante et qui est reconnu réunir les critères de qualification mentionnés dans le dossier d'appel à la concurrence ;

Considérant que dans le cas d'un marché alloti, il est de règle que l'attribution s'effectue sur la base de la combinaison de lots évaluée la plus économique pour l'autorité contractante et tenant compte de la qualification des candidats, notamment les moyens humains, matériels et financiers dont ils disposent ;

Considérant qu'en application de la règle susvisée, le dossier d'appel d'offres a prévu à la clause IC 32.5 des DPAO que si un soumissionnaire présente des offres conformes pour plus d'un lot, l'évaluation tiendra également compte de sa capacité à satisfaire aux exigences spécifiées dans le DAO concernant :

- l'expérience ;
- la situation financière ;
- la capacité de financement ;
- le matériel à mobiliser ;
- le personnel à affecter ;

Qu'en outre, le DAO précise en « Nota bene » qu'un candidat ne peut être attributaire de plus de deux (02) lots ;

Considérant qu'au terme de l'évaluation des offres, la commission d'évaluation a présenté seize (16) combinaisons de cinq (05) lots à attribuer aux entreprises SFBI, Diagne et Frères, ECCOTRA sarl, Prokhane Agropole, et GRS ;

Que de ces combinaisons, elle a estimé que la plus avantageuse pour l'autorité contractante est celle qui correspond à un montant total de 638 411 364 FCFA TTC et qui est constituée ainsi qu'il suit :

Lot 1: SFBI : 125 555 033 FCFA TTC ;
Lot 2 : ETS Diagne et Frères : 136 979 770 FCFA TTC ;
Lot 3 : Prokhane Agropole : 151 587 685 FCFA TTC ;
Lot 4: GRS: 100 969 528 FCFA TTC;
Lot 5: ECCOTRA Sarl: 123 592 348 FCFA TTC;

Considérant qu'en constituant les seize (16) combinaisons de lots, la commission d'évaluation n'a pas pris en compte l'entreprise KEBE KHEWEUL alors que celle-ci est classée devant ECCOTRA aux lots 3 et 4 ;

Qu'en effet, dans les combinaisons 3, 6, 8, 9 et 16, la commission d'évaluation a proposé ECCOTRA au lot 3 pour un montant de 163 533 642 FCFA tandis que l'entreprise KEBE KHEWEUL dont l'offre pour ce même lot s'élève à 154 234 203 FCFA TTC n'y figure pas ;

Que dans le même sens, dans la combinaison 15, la commission des marchés a proposé ECCOTRA au lot 4 pour un montant de 109 022 428 FCFA tandis que l'entreprise KEBE KHEWEUL dont l'offre corrigée est de 102 822 802 FCFA et qui est déclarée qualifiée pour ce lot, n'a pas été intégrée dans la combinaison ;

Considérant, en outre, que la désignation de la société ECCOTRA tout comme celle de KEBE KHEWEUL découle de la limitation du nombre de lots à attribuer et de l'incapacité des candidats dont les offres sont les moins-disantes à remplir les critères de qualification pour cumuler deux lots ;

Que le défaut de qualification de SOCOTIP au lot 4 a pour conséquence de classer KEBE KHEWEUL juste derrière GRS, Porokhane Agropole et Ets Diagne et frères ;

Que pour ce qui concerne le lot 5, l'entreprise ECCOTRA classée 4^e derrière GRS, Porokhane Agropole et Ets Diagne et Frères se trouve dans la même situation que KEBE KHEWEUL au lot 4 ;

Qu'ainsi, l'argument selon lequel l'intégration de KEBE KHEWEUL exclut l'entreprise ECCOTRA n'est pas justifié ;

Considérant, par ailleurs, que dans toutes les seize (16) combinaisons constituées dans le rapport d'évaluation, l'entreprise SFBI est proposée au lot 1 alors qu'elle a proposé l'offre la moins-disante aux lots 1 et 3, même si elle ne remplit pas les critères de qualification pour les cumuler ;

Que pourtant, en suivant le principe de la combinaison la plus avantageuse, il est possible de lui proposer, soit le lot 1, soit le lot 3 ;

Que la constitution de combinaisons de lots attribuant le lot 3 à SFBI pourrait permettre de trouver toutes les combinaisons possibles et de déterminer la plus avantageuse ;

Qu'en définitive, la combinaison retenue par la commission d'évaluation, qui représente un montant total de 638 411 364 FCFA TTC, n'est pas la plus avantageuse pour l'autorité contractante ;

Qu'en conséquence, le refus de la DCMP d'émettre un avis favorable sur la proposition d'attribution provisoire est valablement justifié ;

Qu'il y a lieu de reprendre l'évaluation des offres conformément à la clause IC 32.5 des Données particulières de l'Appel d'Offres (DPAO) et de trouver la combinaison la plus économique pour l'autorité contractante ;

Que cette démarche permet de préserver le principe d'égalité de traitement des candidats ainsi que la célérité invoquée par l'autorité contractante, qui pourra justifier, de façon plus objective, sa décision d'attribution au cas où elle est saisie par les candidats ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Déclare la saisine de la Direction des Constructions scolaires recevable ;
- 2) Constate que le DAO a limité de nombre de lots à deux (2) avec obligation de remplir les critères de qualification pour pouvoir cumuler deux lots ;
- 3) Constate que pour attribuer les cinq (05) lots, la DCS a présenté seize (16) combinaisons composées de cinq entreprises, dans lesquelles l'entreprise SFBI reste attributaire du lot 1 ;
- 4) Constate que SFBI ne peut pas cumuler de lots, mais est qualifiée soit pour le lot 1, soit pour le lot 3 ;

- 5) Dit que le choix de SFBI au lot 1 ou 3 doit résulter de la logique de la combinaison la plus avantageuse ;
- 6) Constate que les combinaisons proposées par la commission d'évaluation des offres n'intègrent pas l'entreprise KEBE KHEWEUL pourtant classée devant ECCOTRA aux lots 3 et 4 ;
- 7) Constate que la désignation de KEBE KHEWEUL tout comme celle d'ECCOTRA résulte de la limitation des lots aux candidats classés devant ;
- 8) Rejette l'argument selon lequel l'intégration de KEBE KHEWEUL exclut ECCOTRA ;
- 9) Constate que la combinaison proposée par la DCS n'est pas la plus avantageuse ;
- 10) Dit que le rejet de la DCMP est fondé ;
- 11) Ordonne à l'autorité contractante de reprendre l'évaluation des offres pour déterminer la combinaison de lots la plus avantageuse à attribuer aux candidats ;
- 12) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est chargé de notifier à la Direction des Constructions Scolaires (DCS) du Ministère de l'Education nationale 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


Aïssé Gassama TALL

Les membres du CRD


Moundiaïe CISSE


Mbareck DIOP

**Le Directeur Général,
Rapporteur**

Saër NIANG


