

**DECISION N°022/12/ARMP/CRD DU 29 FEVRIER 2012
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE SALQUE ENERGIE &
INDUSTRIE RELATIF AU MARCHE DE TRAVAUX D'ELECTRIFICATION DE VINGT
(20) FORAGES DANS LES REGIONS DE SAINT-LOUIS, DE MATAM ET DANS LE
DEPARTEMENT DE BAKEL, LANCE PAR LE MINISTERE DE L'HABITAT, DE LA
CONSTRUCTION ET DE L'HYDRAULIQUE.**

**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 03 octobre 2011 du Groupement CIMA International/Afric Consult, introduit par CIMA International, chef de file dudit groupement ;

Après avoir entendu le rapport de M. Ely Manel FALL, Chef de la division réglementation, Direction de la Réglementation et des Affaires juridiques, rapporteur présentant les moyens et les conclusions des parties,

En présence de Monsieur Abdoulaye SYLLA, Président, de MM. Abd'El Kader NDIAYE, Mamadou DEME 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, Coordonateur de la Cellule d'enquête sur les procédures de passation et d'exécution des marchés publics et délégations de service public, Cheikh Saad Bou SAMBE, Directeur de la Réglementation et des Affaires juridiques, Ababacar DIOUF, Ingénieur chargé des enquêtes 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 non datée, reçue le 13 février 2012 au service du courrier, puis enregistrée le lendemain, sous le numéro 165/12 au Secrétariat du CRD, la société SALQUE Energie & Industrie a introduit un recours pour contester l'attribution provisoire du marché de travaux d'électrification de vingt (20) forages dans les régions de Saint-Louis, de Matam

et dans le département de Bakel, lancé par le Ministère de l'Habitat, de la Construction et de l'Hydraulique.

Par décision n° 020/12/ARMP/CRD du 16 février 2012, le CRD a prononcé la suspension de la procédure d'attribution.

LES FAITS

Le Ministère de l'Habitat, de la Construction et de l'Hydraulique, dans le cadre de l'utilisation des crédits reçus de l'Association internationale pour le Développement, destinés au financement du Programme Eau potable et Assainissement du Millénaire, a pris l'initiative de procéder à des travaux d'électrification de vingt (20) forages dans les régions de Saint-Louis, de Matam et dans le département de Bakel.

En vue de réaliser cette activité, le Ministère a sollicité des offres de la part des entreprises éligibles et répondant aux critères de qualifications requis pour réaliser les travaux susmentionnés.

Cinq plis ont été reçus dont celui de la société SALQUE Energie & Industrie.

Par avis publié dans le quotidien « le Soleil » du 03 février 2012, le Ministère de l'Habitat, de la Construction et de l'Hydraulique a informé de l'attribution du marché à l'entreprise les Spécialistes de l'Energie.

Suite à la publication de cet avis, SALQUE Energie & Industrie a demandé, par lettre en date du 07 février 2012, les motifs de son éviction de la procédure d'attribution du marché.

Non satisfaite de la réponse de l'autorité contractante, portée par la correspondance n°05 MHCH/CM en date du 09 février 2012, l'entreprise SALQUE Energie & Industrie a, par lettre enregistrée le 14 février 2012 susvisée, saisi le CRD.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

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

- la non transmission de la copie du procès-verbal d'ouverture des plis ainsi que l'absence de notification de l'attribution provisoire à son endroit ;
- le caractère moins disant de son offre à l'ouverture des plis ;
- l'omission non substantielle constituée par l'absence des fiches techniques des transformateurs, IACM, câbles, poteaux, disjoncteurs...et de la documentation des constructeurs dans son offre.

Aussi, a-t-il contesté la décision d'attribution l'écartant, aux motifs du non respect de son droit à l'information et du caractère non substantiel des insuffisances de son offre.

LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

En réponse au recours du requérant, l'autorité contractante a rappelé, dans sa réponse en date du 09 février 2012, les raisons qui expliquent que son offre n'a pas été retenue :

- le défaut d'exhaustivité de l'offre présentée par SALQUE Energie & Industrie, du fait de l'absence des fiches techniques des transformateurs, IACM, câbles, poteaux, disjoncteurs...et de la documentation des constructeurs ;
- le défaut de définition des spécifications techniques du matériel proposé qui a entraîné la non-conformité technique de l'offre.

SUR L'OBJET DU LITIGE

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

- d'une part, sur l'information des candidats lors des phases d'ouverture des plis et d'attribution provisoire du marché ; et,
- d'autre part, sur la conformité de l'offre de SALQUE Energie & Industrie.

AU FOND

- 1) Sur 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 remis 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 ;

Qu'il est reproché à l'autorité contractante de n'avoir pas remis au requérant le procès-verbal d'ouverture des plis encore moins de l'aviser du rejet de son offre sans qu'elle puisse apporter la preuve contraire à ces allégations ; qu'il y a lieu donc de relever des manquements de la part de l'autorité contractante quant à la satisfaction des exigences d'information des candidats ;

Considérant toutefois qu'avec la publication de l'avis d'attribution provisoire du marché, le requérant a pu exercer son droit de recours auprès de l'autorité contractante puis au niveau du CRD ; que par ailleurs, en alléguant le caractère moins disant de son offre par rapport à celles de ses concurrents, il a établi indirectement la preuve de sa présence à la séance d'ouverture des plis et qu'il n'a invoqué aucune irrégularité relative à la bonne tenue de ladite séance ;

Que dès lors, il est à juger que les manquements en question n'ont pas porté, en l'espèce, atteinte aux intérêts du requérant.

2) Sur la conformité de l'offre de SALQUE Energie & Industrie :

Considérant que la commission des marchés du Ministère de l'Habitat, de la Construction et de l'Hydraulique a écarté l'offre de la société SALQUE Energie & Industrie au motif que celle-ci ne contenait pas « les fiches techniques de transformateurs, IACM, câble poteaux, disjoncteurs...et la documentation des constructeurs »; que les défauts de renseigner les fiches techniques et de fournir la documentation technique du matériel proposé posent les problèmes d'exhaustivité de l'offre et de respect des spécifications techniques ;

Considérant que le requérant, en vertu des dispositions de la clause 27.1 des Instructions aux soumissionnaires, invoque la possibilité pour la commission d'évaluation de demander des éclaircissements sur la documentation technique qui, non seulement existe, mais comporte également toutes les informations susceptibles d'éclairer sur la conformité ;

Considérant que la proposition technique fait partie intégrante de l'offre du candidat et qu'elle doit inclure tous les détails nécessaires pour établir que l'offre du soumissionnaire est conforme aux exigences des spécifications et du calendrier des travaux ; que le défaut de renseigner les fiches techniques et celui de fournir la documentation technique du matériel proposé constituent des omissions qui limitent, d'une manière substantielle et non conforme au dossier d'appel public à la concurrence, les obligations du requérant ;

Considérant que la clause 27.1 des IS, invoquée par la société SALQUE Energie & Industrie relativement à la possibilité de demander des éclaircissements, précise, par ailleurs, qu'aucune modification de prix, ni aucun changement substantiel de l'offre ne seront demandés, offerts ou autorisés... ; que le comité d'évaluation, en demandant des éclaircissements sur les aspects omis, aurait permis au requérant de rectifier son offre et porté préjudice aux autres soumissionnaires ayant présenté des offres conformes pour l'essentiel ;

Qu'ainsi, l'offre du requérant n'est pas conforme aux exigences du dossier d'appel public à la concurrence et que le processus d'évaluation et d'attribution du marché est correct ; en conséquence,

DECIDE :

- 1) Constate la non-transmission de la copie du procès-verbal d'ouverture des plis au requérant ainsi que l'absence de notification de l'attribution provisoire à ce dernier ;
- 2) Dit que ces manquements n'ont pas impacté, en l'espèce, de manière substantielle la régularité de la procédure ;
- 3) Constate que l'offre ne contenait pas « les fiches techniques de transformateurs, IACM, câble poteaux, disjoncteurs...et la documentation des constructeurs » ;

- 4) Dit que le défaut de renseigner les fiches techniques et celui de fournir la documentation technique du matériel proposé constituent des omissions qui limitent, d'une manière substantielle et non conforme au dossier d'appel public à la concurrence, les obligations du requérant ;
- 5) Dit que l'offre technique du requérant est non-conforme au règlement de la consultation;
- 6) Dit que la décision de la commission des marchés d'écarter le soumissionnaire de la suite de la procédure est fondée ; en conséquence,
- 7) Ordonne la continuation de la procédure de passation du marché concerné ;
- 8) Dit que le Directeur Général de l'ARMP est chargé de notifier à la société SALQUE Energie & Industrie, au Ministère de l'Habitat, de la Construction et de l'Hydraulique ainsi qu'à la DCMP la présente décision qui sera publiée.

Le Président

Abdoulaye SYLLA

Les membres du CRD

Abd'El Kader NDIAYE

Mamadou DEME

Ndiacé DIOP

**Le Directeur Général
Rapporteur**

Saër Niang