

**DECISION N°019/2024/ARCOP/CRD/DEF DU 21 FEVRIER 2024  
DE LA CHAMBRE DES MARCHES PUBLICS DU COMITE DE REGLEMENT DES  
DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA  
SOCIETE ENTREPRISE SANTE SERIGNE SALIOU KHADIM RASSOUL  
(E3SKR) CONTESTANT L'ATTRIBUTION PROVISOIRE DU MARCHÉ RELATIF  
AUX TRAVAUX D'AMENAGEMENT DE LA MAIRIE ET ANNEXES LANCÉ PAR  
LA COMMUNE DE KEUR MASSAR NORD**

**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 ;

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) ;

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

VU le décret n°2023-833 du 05 avril 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°00002 portant élection des membres de la Chambre des marchés publics du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARCOP ;

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 la société E3SKR reçu le 15 janvier 2024 à l'ARCOP ;

VU la quittance de consignation du 15 janvier 2024 portant le numéro 100012024000173 ;

Sous le rapport de Madame TALL Henriette DIOP;

En présence de Monsieur Mamadou DIA, Président ; après consultation de Monsieur Alioune NDIAYE, Messieurs Moundiaye Cisse et Mbareck DIOP, 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 ;

Par courrier reçu le 15 janvier 2024 à l'ARCOP sous le n°0176, la société dénommée « Entreprise Sante Serigne Saliou Khadim Rassoul (E3SKR) » a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) pour contester l'attribution provisoire du marché relatif aux travaux d'aménagement de la mairie et de ses annexes lancé par la Commune de Keur Massar Nord.

### **SUR LES FAITS**

La Commune de Keur Massar Nord a obtenu du Programme PACASEN des fonds et a l'intention d'en utiliser une partie pour effectuer des paiements au titre du marché relatif aux travaux d'aménagement de la mairie et de ses annexes.

A cet effet, l'autorité contractante a fait publier dans la parution du journal « Sud Quotidien » du 27 octobre 2023 un avis d'appel d'offres ouvert pour solliciter des offres, sous pli fermé, de la part des candidats éligibles et répondant aux critères de qualification.

A l'ouverture des plis soit le 24 novembre 2023, les offres financières suivantes ont été reçues :

- ETS NAFISSA : 67.712.742 FCFA, toutes taxes comprises TTC ;
- E3KSR : 64.860.092 FCFA TTC ;
- Etoile Energie SARL : 91.391.024 FCFA TTC ;
- EGK : 82.492.856 FCFA TTC ;
- GIE FIDELE : 98.424.687 FCFA TTC,
- SEDICOM SUARL : 68.785.256 FCFA TTC ;
- KYA BUSINESS : 80.090.400 FCFA TTC.

Au terme de l'évaluation des offres, la Commune a décidé d'attribuer le marché aux ETS NAFISSA.

La société E3SKR, après avoir reçu notification de l'attribution provisoire du marché, par courrier du 04 janvier 2024 reçu le 08 janvier 2024, a introduit un recours gracieux par lettre du 08 janvier 2024 auprès de la Commune pour contester le rejet de son offre.

Non satisfaite de la réponse reçue, la société E3SKR a porté le contentieux devant le CRD en saisissant cet organe par lettre reçue le 15 janvier 2024.

Par décision n° 004/2024/ARCOP/CRD/SUS du 23 janvier 2024, le CRD a déclaré le recours recevable et a ordonné la suspension de la procédure de passation de ce marché ainsi que la transmission des pièces nécessaires à l'instruction du recours.

**AUTORITÉ DE RÉGULATION  
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Par correspondance n° 000014CKMN du 5 février 2024, reçue au service courrier le 8 février 2024 l'autorité contractante a transmis les documents demandés.

**LES MOTIFS A L'APPUI DU RECOURS**

Le requérant soutient que l'autorité contractante a rejeté son offre à cause des prix unitaires jugés faibles et précise avoir donné les justificatifs y afférents, par lettre n°000192CKMN du 1<sup>er</sup> décembre 2023, avec des factures délivrées par ses fournisseurs régulièrement installés au Sénégal.

Il précise que son offre est conforme au dossier d'appel à concurrence et les prix proposés lui permettent de dégager les marges suivantes :

Désignation des ouvrages	Offre/mètre carré	F/P par mètre carré	Marge bénéficiaire par mètre carré
Carreaux gré Céram 30x30	10.000	8.045	1.955
Faïence 20x20	8.000	6.345	1.655
Pavé autobloquant 8cm et 11cm d'épaisseur	10.000	7.500	2.500

Il souligne que le différentiel de prix existant entre son offre financière et celle de l'attributaire provisoire de l'ordre de 2.852.650 FCFA.

E3SKR estime avoir remarqué du faux et usage de faux en écriture sur la lettre de rejet de son offre dans laquelle il est mentionné que le marché est attribué aux Ets NAFISSA au prix de 67.712.742 FCFA, hors taxes comprises alors que dans le procès-verbal d'ouverture des plis ce montant est libellé en toutes taxes comprises, ce qui fait penser que l'offre lue publiquement a été modifiée.

Pour conclure, il sollicite l'arbitrage du CRD pour un retour à l'orthodoxie dans les marchés publics.

## **LES MOTIFS DONNES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE**

Dans sa correspondance portant transmission des documents demandés, l'autorité contractante rappelle que ce marché a été piloté par l'Agence Régionale de Développement.

Elle ajoute que la décision prise par la commission d'évaluation se fonde sur le principe que toute offre en dessous de 25% du budget du marché doit être considérée comme anormalement basse et doit faire l'objet d'une demande de justification.

L'autorité contractante ajoute que la commission des marchés, censée apprécier la teneur et la pertinence des réponses faites par les soumissionnaires, a tranché en faveur de l'attributaire provisoire pour un montant de 67.712.742 FCFATTC, contrairement aux allégations du requérant.

Elle rappelle que l'offre de l'entreprise NAFISSA répond à leurs aspirations par rapport aux critères environnementaux et techniques tout en précisant que la mention hors taxe sur le prix est une erreur de saisie. En effet, le prix est bien libellé en toutes taxes comprises dans le procès-verbal d'évaluation des offres et dans l'avis d'attribution provisoire du marché.

## **L'OBJET DU LITIGE**

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que le litige porte sur certains prix unitaires proposés par le requérant jugés anormalement bas par l'autorité contractante et le montant du marché attribué notifié au requérant.

## **EXAMEN DE LA DEMANDE**

### **-Sur le caractère bas des prix unitaires proposés par le requérant**

Considérant qu'il ressort de l'article 60 du Code des Marchés Publics (CMP) que la commission des marchés peut rejeter, par décision motivée, une offre qu'elle juge anormalement basse si elle détermine que son montant ne correspond pas à la réalité économique par rapport à la prestation offerte après avoir demandé au candidat toutes précisions utiles concernant notamment les sous- détails de prix ;

Que le candidat peut justifier son prix notamment du fait de l'économie résultant des solutions ou procédés techniques adoptés ou des conditions exceptionnellement favorables dont il dispose pour exécuter les travaux ou pour fournir les produits ou services ;

Considérant qu'en l'espèce, il ressort des pièces produites que l'autorité contractante a, par correspondance n°000192/CKMN du 1er décembre 2023, demandé à E3SKR de lui donner, dans un délai déterminé les détails des prix composant les rubriques

**AUTORITÉ DE RÉGULATION  
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

concernant les carreaux sol, les carreaux faïence, le pavé autobloquant etc. après que la commission des marchés a estimé que l'offre du requérant est anormalement basse, compte tenu de la différence de plus de 25% entre le cout estimé du marché et l'offre financière du requérant (CF rapport d'évaluation des offres) ;

Considérant que cet argument de la commission pour justifier le rejet de l'offre du requérant n'est pas fondé au regard de la clause 32 des Instructions aux Candidats qui prévoit que pour évaluer une offre, l'autorité contractante n'utilisera que les critères prévus dans le dossier d'appel d'offres (DAO) à l'exclusion de tous autres critères ;

Considérant qu'en outre, suite à la demande de justification des prix unitaires pour certains matériaux, le requérant, a produit les factures fournisseurs y afférentes, factures qui justifient ses affirmations par rapport aux prix d'acquisition des matériaux au mètre carré et sa marge bénéficiaire ;

Considérant qu'il ne résulte pas du rapport d'évaluation des offres que la commission des marchés a analysé et apprécié ces informations pour déterminer si ces prix correspondent ou non à la réalité économique du marché, conformément à l'article 60 du CMP, avant de proposer l'attribution provisoire du marché à un autre soumissionnaire ayant proposé une offre conforme plus élevée ;

Qu'en procédant de la sorte, la commission des marchés de l'autorité contractante n'a pas respecté la réglementation et le principe d'économie ;

Qu'il y a lieu d'annuler l'attribution provisoire du marché et d'ordonner la reprise de l'évaluation des offres sur la base des critères du dossier d'appel d'offres ;

*-le montant du marché attribué notifié au requérant.*

Considérant que sur ce point, E3SKR soutient, en se basant sur la lettre de notification du rejet de son offre, que le montant attribué est de 67.712.742 FCFA, hors taxes comprises alors que l'autorité contractante invoque une erreur purement matérielle ;

Considérant qu'il ressort du procès-verbal d'ouverture des plis que le montant de l'offre des ETS NAFISSA lue publiquement à l'ouverture est de 67.712.742 FCFA, toutes taxes comprises, qu'aussi bien le rapport d'évaluation des offres et l'avis d'attribution provisoire mentionnent ce montant ;

Que l'argument de l'autorité contractante, sur ce point, est justifié ;

Que les moyens du requérant, visant le faux et l'usage de faux en écriture sur la lettre de rejet de son offre non étayés par des éléments objectifs probants du dossier, ne sont pas fondés ;

**AUTORITÉ DE RÉGULATION  
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ  
**PAR CES MOTIFS :**

- 1) Constate que l'autorité contractante a, par correspondance n°000192/CKMN du 1 décembre 2024, demandé à E3SKR les détails des prix pour certaines rubriques ;
- 2) Constate que suite à la demande de justification des sous détails des prix unitaires, le requérant, a produit les factures fournisseurs y afférentes, justifiant ainsi son prix d'acquisition des matériaux au mètre carré et sa marge bénéficiaire;
- 3) Constate qu'il ne résulte pas du rapport d'évaluation des offres que la commission des marchés a analysé ces informations, conformément à l'article 60 du CMP, avant de proposer l'attribution provisoire du marché à un autre soumissionnaire ayant proposé une offre conforme plus élevée ;
- 4) Dit qu'en procédant de la sorte, la commission des marchés de l'autorité contractante n'a pas respecté la réglementation, ni le principe d'économie;
- 5) Dit que l'argument de cette dernière pour justifier le rejet de l'offre du requérant en se fondant sur la différence de plus de 25% entre le budget estimé du marché et le coût proposé n'est pas fondé en application de la clause 32 des Instructions aux Candidats;
- 6) Dit qu'il y a lieu d'annuler l'attribution provisoire du marché et d'ordonner la reprise de l'évaluation des offres sur la base des critères du dossier d'appel d'offres;
- 7) Dit que le montant du marché attribué notifié au requérant ne procède que d'une erreur purement matérielle puisqu'aussi bien le procès-verbal d'ouverture des plis, le rapport d'évaluation des offres et l'avis d'attribution provisoire mentionnent la somme de 67.712.742 FCFA, toutes taxes comprises pour l'offre des ETS NAFISSA;
- 8) Dit que les moyens du requérant, visant le faux et usage de faux en écriture sur la lettre de rejet de son offre, ne sont pas étayés par des éléments objectifs probants et doivent être rejetés;

**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 E3SKR et à la Commune Keur Massar Nord, la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

**Le Président**

**Mamadou DIA**



**Les membres du CRD**

**Alioune NDIAYE**

**Moundiaïe CISSE**

**Mbareck DIOP**

**Le Directeur général et par ordre,  
Rapporteur**

**Saer NIANG**

