



Am

DECISION N° 2021-44/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 29 JUIN 2021

Affaire n°2021-44/ARMP-SA/2889
SOCIÉTÉ « BENIN ESCO CENTER-
BEC »
C/ I
PRMP DU MINISTÈRE DE
L'INDUSTRIE DU COMMERCE

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE LA SOCIÉTÉ « BENIN ESCO CENTER-BEC » EN CONSTESTATION DES MOTIFS DE REJET DE SON OFFRE DANS LE CADRE DE LA PROCÉDURE DE PASSATION DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX N°S_DGC_76979 DU 29 JUIN 2020 RELATIVE A LA DESTRUCTION DES PRODUITS IMPROPRES A LA CONSOMMATION AU PROFIT DU MINISTÈRE DE L'INDUSTRIE ET DU COMMERCE ;
- 2- ORDONNANT A LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DU MINISTÈRE DE L'INDUSTRIE ET DU COMMERCE, LA POURSUITE DE LA PROCÉDURE DE PASSATION DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX N°S_DGC_76979 DU 29 JUIN 2020 RELATIVE A LA DESTRUCTION DES PRODUITS IMPROPRES A LA CONSOMMATION.

LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS, STATUANT EN MATIERE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS,

- Vu la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 portant code des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-595 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) ;
- Vu le décret n°2021-230 du 12 mai 2021 portant nomination du Président de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2021-228 du 12 mai 2021 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2018-365 du 02 août 2018 portant nomination du Secrétaire Permanent de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu la lettre n°278-20/D-BEC/DAFAJ/SA du 24 septembre 2020, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP la même date sous le numéro 2889 portant recours de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » en contestation des motifs de rejet de son offre dans le cadre de la procédure de passation de la Demande de Renseignements et des Prix n° S_DGC_76979 du 29 juin 2020 relative à la destruction des produits impropres à la consommation au Ministère de l'Industrie et du Commerce ;
- Vu la lettre n°2883/ARMP/CRD/DRAJ/SR/SA 29 septembre 2020 portant les mesures d'instruction de l'ARMP ;
- Vu la lettre n°113/PRMP/MIC/SA du 05 octobre 2020, par laquelle la Personne Responsable des Marchés Publics du Ministère de l'Industrie et du Commerce a transmis à l'ARMP, un ensemble de pièces ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Am

Les membres de la Commission de Règlement des Différends (CRD) présents : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU, membres ainsi que les autres membres du Conseil de Régulation, mesdames Carmen Sinani Oredolla GABA, Vice-présidente, Francine AISSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis le mardi 29 juin 2021 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Par lettre n°278-20/D-BEC/DAFAJ/SA du 24 septembre 2020 enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2889, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » représentée par son Directeur Général, monsieur Esaïe EHOU a saisi la Commission de Règlement des Différends (CRD) pour :

- a) contester les motifs de rejet de son offre dans le cadre de la procédure de passation de la Demande de Renseignements et des Prix n° S_DGC_76979 du 29 juin 2020 relative à la destruction des produits impropres à la consommation ;
- b) soutenir le caractère moins disant de son offre.

Tenant compte des moyens ainsi cités, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » sollicite l'intervention de l'ARMP pour se faire rétablir dans ses droits.

II- SUR LA LOI APPLICABLE A CE RECOURS

Considérant les dispositions de l'article 131 de la loi n° 2020-20 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin dispose que « (...) Les marchés publics dont la procédure de passation a été initiée avant l'entrée en vigueur de la présente loi mais qui ont été notifiées après l'entrée en vigueur de celle-ci, demeurent soumis aux règles en vigueur au moment de la passation et sont soumis à la présente loi pour leur exécution ».

Considérant que le présent appel d'offres a été lancé le 29 juin 2020 ;

Qu'au regard de la disposition transitoire susmentionnée, la loi applicable dans le cas d'espèce, est celle n°2017-04 du 19 octobre 2017 portant code des marchés publics en République du Bénin et ses décrets d'application.

III- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE LA SOCIETE « BENIN ESCO CENTER-BEC » :

Considérant les dispositions de l'article 26 alinéa 1^{er} du décret n°2018-227 du 13 juin 2018 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix selon lesquelles : « La gestion des différends en matière de sollicitation de prix obéit aux règles suivantes (...) pour toutes les réclamations soulevées après la notification de l'attribution du marché, le soumissionnaire doit saisir l'autorité contractante dans un délai n'excédant pas les deux (2) jours ouvrables qui suivent la notification des résultats » ;

Considérant que l'alinéa 3 de ce même article dispose que : « En l'absence de toute décision rendue par l'autorité contractante dans un délai de deux (2) jours ouvrables à compter de sa saisine, le candidat ou le soumissionnaire peut saisir l'Autorité de Régulation des marchés publics dans les jours qui suivent » ;

DECISION N°2021-44/ARMP/CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SA DU 29 JUIN 2021



Vu la lettre n°113/PRMP/MIC/SA du 05 octobre 2020, par laquelle la Personne Responsable des Marchés Publics du Ministère de l'Industrie et du Commerce a transmis à l'ARMP, un ensemble de pièces ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Les membres de la Commission de Règlement des Différends (CRD) présents : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU, membres ainsi que les autres membres du Conseil de Régulation, mesdames Carmen Sinani Oredolla GABA, Vice-présidente, Francine AISSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis le mardi 29 juin 2021 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Par lettre n°278-20/D-BEC/DAFAJ/SA du 24 septembre 2020 enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2889, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » représentée par son Directeur Général, monsieur Esaïe EHOU a saisi la Commission de Règlement des Différends (CRD) pour :

- a) contester les motifs de rejet de son offre dans le cadre de la procédure de passation de la Demande de Renseignements et des Prix n° S_DGC_76979 du 29 juin 2020 relative à la destruction des produits impropres à la consommation ;
- b) soutenir le caractère moins disant de son offre.

Tenant compte des moyens ainsi cités, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » sollicite l'intervention de l'ARMP pour se faire rétablir dans ses droits.

II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE LA SOCIETE « BENIN ESCO CENTER-BEC » :

Considérant qu'au sens des dispositions de l'article 137 de la loi n°2017-04 ci-dessus visée : *« les candidats et soumissionnaires peuvent introduire un recours devant la personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique dans le cadre des procédures de passation des marchés à l'encontre des actes et décisions de cette dernière leur causant un préjudice » ;*

Considérant que l'alinéa 4 de ce même article dispose que : *« ce recours doit être exercé dans les cinq (5) jours ouvrables de la publication et/ou notification de la décision d'attribution du marché ou dans les dix (10) jours ouvrables précédant la date prévue pour le dépôt de la candidature ou de la soumission. Il a pour effet de suspendre la procédure d'attribution jusqu'à la décision définitive de l'autorité contractante ou de son supérieur hiérarchique » ;*

Qu'au sens de l'article 138 de cette même loi, le requérant non satisfait de la décision rendue suite à son recours gracieux ou hiérarchique, dispose d'un délai de deux (2) jours ouvrables



Qu'au regard des dispositions de l'article 138 de la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 qui fixent, pour les contestations relatives aux marchés publics relevant des seuils de passation, le délai de saisine de l'ARMP à deux (2) jours ouvrables après l'expiration du délai imparti à l'autorité contractante, en cas de contestation née d'une sollicitation de prix, « les jours qui suivent » et prescrits par l'alinéa 3 de l'article 26 alinéa 1^{er} du décret n°2018-227 du 13 juin 2018 sus-cité, ne peuvent excéder deux (2) jours ouvrables ;

Qu'il résulte des dispositions ci-dessus citées que l'exercice du recours préalable devant l'autorité contractante ou son supérieur hiérarchique est une condition substantielle de recevabilité du recours devant l'ARMP ;

Que le recours préalable devant l'autorité contractante ou son supérieur hiérarchique ou le recours devant l'ARMP, sont enfermés dans des délais dont l'observance est sanctionnée par l'irrecevabilité de la requête ;

Considérant qu'en l'espèce, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » a reçu notification du rejet de son offre le 18 septembre 2020 par lettre n°1020/PRMP/MIC/SA du 17 septembre 2020 ;

Qu'elle a exercé son recours préalable le 21 septembre 2020, soit avec un jour de retard ;

Considérant cependant que la PRMP/MIC a déclaré son recours recevable et lui a répondu le 23 septembre 2020 par lettre n°1045/PRMP/MIC/SA ;

Que non satisfaite des observations de la PRMP/MIC, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics le 24 septembre 2020 par lettre n°278-20/D-BEC/DAFAJ/SA, enregistrée au secrétariat administratif de l'ARMP sous le numéro 2889 ;

Qu'il en résulte que le recours de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » est recevable.

IV- DISCUSSION :

A- MOYENS DE LA SOCIETE « BENIN ESCO CENTER-BEC »

En appui à sa requête, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » relève plusieurs points de contestation du rejet de son offre tels que : la production de la méthodologie détaillée, la validité des offres et des garanties de soumissions, le montant de son offre.

a) La production de la méthodologie détaillée :

Selon la société « BENIN ESCO CENTER-BEC », ce point ne peut pas être un motif de rejet de l'offre car, la description technique des services est l'une des rubriques à remplir par l'autorité contractante dans les dossiers de DRP pour expliquer aux candidats, les différents services attendus et auxquels ils seront soumis après une éventuelle attribution du marché.

Pour le requérant, l'autorité contractante, en voulant décrire les services du marché, a fait état de la mise en place d'une méthodologie sans pouvoir préciser le moment d'élaboration de celle-ci et les personnes qui devraient la proposer. Par conséquent, on ne peut accuser un soumissionnaire de n'avoir pas produit une méthodologie telle que libellée dans le dossier.

Il relève que pour produire une méthodologie, il faut faire la visite des lieux. Or le dossier a précisé que la visite de site ne sera faite qu'avec l'attributaire provisoire. En sus de cette affirmation, il soutient que par expérience, pour ce type de marché, le rapport méthodologique respectant les normes environnementales soumis à la

validation de l'autorité contractante, n'est déposé qu'après la signature du marché et après la visite du site. Mieux, il conclut que si la méthodologie était éliminatoire, elle ferait l'objet d'un point parmi les éléments à vérifier à l'ouverture des offres car, les pièces essentielles, surtout celles éliminatoires, sont rigoureusement vérifiées à toutes les ouvertures de plis pour des raisons d'équité et de transparence dans la procédure.

Pour la société « BENIN ESCO CENTER-CENTER », son offre étant accompagnée de fiches techniques montrant et décrivant la démarche méthodologique du processus de destruction des produits, cela pouvait permettre de lever l'équivoque au niveau de l'autorité contractante pendant l'évaluation des offres.

b) La validité des offres et des garanties de soumissions

Conformément aux dispositions de la DRP, la validité des offres est de trente (30) jours et celle des garanties de soumission de quarante-cinq (45) jours. Ces deux délais sont venus à expiration respectivement le 11 et le 26 août 2020 sans que la PRMP/MIC ne prenne les dispositions pour proroger les délais de validité et recueillir l'avis des soumissionnaires.

c) Le montant de l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC »

La société « BENIN ESCO CENTER-BEC » soutient que le montant de son offre financière est de dix millions quatre cent soixante-dix-huit mille quatre cents (10 478 400) F CFA TTC tandis que le montant de l'attributaire provisoire est de dix-sept millions neuf cent quatre-vingt-dix-neuf mille cent trente (17 999 130) francs TTC. Cela constitue un manque à gagner pour l'Etat. Par souci du respect du principe d'économie et d'efficacité, elle suggère que son offre soit réintégrée et qu'elle soit déclarée attributaire.

En appui de tous les arguments sus énumérés, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » conclut que son offre est la meilleure.

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DU MINISTERE DE L'INDUSTRIE ET DU COMMERCE (PRMP/MIC)

Pour la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) du Ministère de l'Industrie et du Commerce (MIC), le rejet de l'offre de la Société « BENIN ESCO CENTER-BEC » est justifiée par les raisons suivantes :

- l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » a été écartée parce qu'elle n'est pas exhaustive conformément aux documents constitutifs de l'offre prévus limitativement dans les dispositions du point 6 des Instructions aux Candidats à la page 14 de la Demande de renseignements et de prix ;
- le requérant a fait une lecture erronée de l'article 82 de la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 portant code des marchés publics en République du Bénin qui dispose que « la sous-commission d'analyse dès l'ouverture des plis établit (...), les pièces administratives, à l'évaluation des offres techniques et financières et leur classement suivant des critères énumérés par le dossier d'appel d'offres ». A la lecture de cet article, et eu égard au contenu de l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC », on peut déduire que son offre n'est pas exhaustive et par conséquent non conforme ;
- l'exigence de la méthodologie est pertinente en raison de la nature du marché afin d'éviter qu'il se reproduise à nouveau, le drame survenu à Tori Avamè le 16 septembre 2016, lors de la destruction des produits impropres à la consommation, drame dans lequel seize (16) personnes ont perdu la vie et soixante-seize (76) autres blessées ;

- l'article 84 de la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 susvisée précise que « Les remises doivent faire (...), en tout état de cause, aucune remise conditionnée ne peut être admise dans les critères d'évaluation ». Or, dans sa requête, la requérante demande de faire des remises de condition dans le choix des critères qui devraient être utilisés pour évaluer son offre. Ce qui serait contraire aux dispositions de l'article 5 de la même loi notamment, les principes de transparence et d'égalité de traitement des candidats et soumissionnaires;
- c'est la méthodologie qui permettra de savoir si un soumissionnaire est techniquement apte à exécuter la prestation.

En ce qui concerne le montant de l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC », contrairement à ses allégations, la PRMP/MIC soutient que le prix n'est pas le seul critère d'évaluation d'une offre. Ainsi, on ne peut se baser uniquement sur le plus bas prix pour attribuer un marché, sans s'assurer de la capacité technique du soumissionnaire.

V- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

De l'instruction du dossier, il ressort les constats suivants :

Constat 1 : la non exhaustivité de l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » :

Les stipulations du point 6 des instructions aux candidats relatives aux documents constitutifs de l'offre, mentionnent que « la soumission présentée par le candidat comprendra les documents suivants dûment remplis :

- la lettre de soumission datée et signée ;
- le bordereau descriptif et quantitatif dûment rempli, daté et signé ;
- les éléments de preuve écrits démontrant que le candidat est admis à concourir et qu'il est qualifié pour exécuter le marché si son offre est acceptée ;
- le projet d'engagement, daté et signé ;
- un engagement du Candidat attestant qu'il a pris connaissance et qu'il s'engage à respecter les dispositions du code d'éthique et de déontologie dans la commande publique ;
- une méthodologie claire proposée par le Candidat.

En effet, la méthodologie fait partie des documents constitutifs de l'offre et c'est d'ailleurs elle qui permettra de s'assurer de la capacité technique du soumissionnaire à exécuter la prestation avec professionnalisme et efficacité. Donc contrairement aux allégations du requérant, les Instructions aux candidats font exigence à tous les soumissionnaires de produire une méthodologie claire et détaillée de la description et de l'exécution de la prestation, objet du marché. Ce n'est nullement, après l'attribution du marché que la méthodologie sera présentée.

Constat 2 : l'expiration des délais de validité :

Au point 9 des Instructions aux Candidats relatives au délai de validité, il est écrit : « les offres seront valables pour la période stipulée dans l'Avis d'appel public à candidature de marché public. Cette période ne peut en aucun cas, dépasser trente (30) jours calendaires.

Le point 6 de l'avis d'appel à candidature a mentionné que les offres doivent être valides pendant une période de trente (30) jours au maximum à compter de la date de dépôt des offres.

L'exigence de délai de validité vise à éviter la lenteur dans la conduite des procédures de passation des marchés publics. S'il arrivait que les délais soient dépassés, les textes font obligation à la Personne Responsable des Marchés Publics d'écrire à tous les candidats pour proroger le délai de validité de leurs offres. Ne pas le faire, est une entrave à la mise en œuvre des textes réglementaires.

VI- ANALYSE DU RECOURS

Au regard des faits, moyens des parties ainsi que des constats issus de l'instruction, le recours porte sur la régularité du rejet de l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC ».

SUR LA REGULARITE DE LA DECISION DE REJET DE L'OFFRE DE LA SOCIETE « BENIN ESCO CENTER-BEC »

Considérant les dispositions de l'article 84 alinéa 1^{er} de la loi n°2017-04 du 19 octobre 2017 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lequel : « Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel d'offres (...) » ;

Qu'une offre conforme à la Demande de Renseignements et de Prix est une offre conforme à toutes les stipulations et conditions de la DRP sans divergences, réserves ou omissions substantielles ;

Considérant qu'au point 6 des instructions aux candidats relatives aux documents constitutifs de l'offre, la méthodologie détaillée est un élément constitutif du dossier ;

Que pour permettre la comparaison des offres des soumissionnaires, celles-ci doivent être présentées selon un modèle bien précisé par les instructions aux candidats ;

Considérant que dans le cas d'espèce, la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » n'a pas proposé de méthodologie dans son offre ;

Que cette méthodologie ne peut en aucun cas, être remplacée par des fiches techniques comme elle le prétend ;

Que sans la méthodologie, l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC », ne peut être considérée comme exhaustive ;

Considérant par ailleurs que conformément aux dispositions de la DRP, la validité des offres est de trente (30) jours et que les garanties de soumission ont un délai de quarante-cinq (45) jours ;

Que ces deux délais ont expiré respectivement le 11 et le 26 août 2020 sans que la PRMP ne prenne les dispositions de les faire proroger par les soumissionnaires ;

Qu'au regard des textes législatifs et réglementaire en vigueur, si le défaut de diligence pour la prorogation du délai de validité des offres peut délier les soumissionnaires de leurs offres, cela ne constitue pas systématiquement un motif d'annulation de la procédure comme le prétend la requérante ;

Que les arguments développés par la requérante ne sont pas pertinents ;

Qu'il s'ensuit que la décision de rejet de l'offre de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » est régulière.

PAR CES MOTIFS

DECISION N°2021-44/ARMP/CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SA DU 29 JUIN 2021 et B

DECIDE :

Article 1^{er} : Le recours de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » est recevable.

Article 2 : Le recours de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » est mal fondé.

Article 3 : La Personne Responsable des Marchés Publics du Ministère de l'Industrie et du Commerce poursuit la procédure de passation de la Demande de Renseignements et de Prix n° S_DGC_76979 du 29 juin 2020 relative à la destruction des produits impropres à la consommation.

Article 4 : La présente décision sera notifiée :

- à la Personne responsable des marchés publics et à la Cellule de Contrôle des Marchés publics du Ministère de l'Industrie et du Commerce ;
- au Directeur général de la société « BENIN ESCO CENTER-BEC » ;
- au Directeur National de Contrôle des Marchés Publics ;
- au Ministre de l'Industrie et du Commerce.

Article 5 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le Système Intégré de Gestion des Marchés Publics (SIGMaP).



Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre CRD)



Séraphin AGBAHOUNGATA
(Président CRD)



Derrick BODJRENOU
(Membre CRD)



Sémako Alfred HODONOU
(Rapporteur CRD)