



DECISION N° 2022-099/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 23 AOUT 2022

COMMISSION DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2022-099/ARMP/SA/1265-22

SOCIETE « EVOLUTION IMAD »

CONTRE

PORT AUTONOME DE COTONOU (PAC)

- 1- DECLARANT RECEVABLE ET MAL FONDE LE RECOURS DE LA SOCIETE « EVOLUTION IMAD » EN CONTESTATION DES MOTIFS DE REJET DE SON OFFRE DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENT ET DE PRIX (DRP) N°06/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP DU 14 AVRIL 2022 RELATIVE A L'ACQUISITION DE MATERIEL ET MOBILIER DE BUREAU AU PROFIT DU PORT AUTONOME DE COTONOU ;
- 2- ORDONNANT LA POURSUITE DE LA PROCEDURE SUSMENTIONNEE.

**LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS, STATUANT EN MATIERE DE
DE REGLEMENT DES DIFFERENDS,**

- Vu la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 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°2020-596 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Personne Responsable des Marchés Publics et de la Commission d'Ouverture et d'Evaluation ;
- Vu le décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des Cellules de contrôle des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-598 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Direction Nationale de contrôle des marchés publics en République du Bénin ;
- 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°2022-144 du 23 février 2022 portant nomination du Secrétaire Permanent de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu la lettre n°063-22/DG/SC/EVO-IMAD/SA/TAS/DG du 26 juillet 2022, portant recours de la société « EVOLUTION IMAD » ;
- Vu la lettre n°1079/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP du 03 août 2022 par laquelle la Personne responsable des marchés publics du Port Autonome de Cotonou a transmis les informations nécessaires à l'examen du recours ;

Ensemble les pièces du dossier,

Les membres de la Commission de Régulation des Marchés Publics que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; messieurs Gilbert Ulrich TOGBONON et Derrick BODJRENOU ; ainsi que les autres membres du Conseil de Régulation, mesdames Carmen Sinani Oredolla GABA, Francine AISSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis le mardi 23 août 2022 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

Par lettre n°063-22/DG/SC/EVO-IMAD/SA/TAS/DG du 26 juillet 2022, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 1265-22, la société « EVOLUTION IMAD » a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) d'un recours en contestation des motifs de rejet de son offre dans le cadre de la procédure de passation de la Demande de Renseignement et de Prix (DRP) n°006/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP du 14 avril 2022 relative à l'acquisition de matériel et mobilier de bureau au profit du Port Autonome de Cotonou.

Le requérant fustige le rejet de son offre lors de l'examen de la recevabilité des offres pour non-conformité du formulaire d'engagement à respecter le code d'éthique et de déontologie dans la commande publique au modèle contenu dans le dossier de la DRP et notamment pour omission de l'expression « *sous peine de subir les sanctions prévues à cet effet* ».

Au regard de ce qui précède, la société « EVOLUTION IMAD » demande l'intervention de l'ARMP pour clarifier cette situation qui lui est préjudiciable.

II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE LA SOCIETE « EVOLUTION IMAD »

Considérant les dispositions de l'article 117 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 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 ;

Considérant les dispositions de l'article 25 alinéa 1^{er} du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 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* » ;

Qu'au regard des dispositions de l'article 117 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susmentionnées, en cas de contestation née d'une sollicitation de prix, « *les jours qui suivent* » et *prescrits par l'alinéa 3 de l'article 25 du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020* suscité, ne peuvent excéder deux (2) jours ouvrables ;

Qu'il résulte des dispositions ci-dessus citées que :

- le recours préalable devant la Personne Responsable des Marchés Publics ou son supérieur hiérarchique est une condition substantielle de recevabilité du recours devant l'ARMP ;
- l'exercice du recours préalable devant la Personne Responsable des Marchés Publics ou son supérieur hiérarchique et de celui devant l'ARMP, sont enfermés dans des délais dont l'inobservance est sanctionnée par l'irrecevabilité de la requête ;

Considérant qu'en l'espèce, la notification du rejet de son offre a été faite à la société « EVOLUTION IMAD », le mercredi 20 juillet 2022 par lettre n°1023/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP du 15 juillet 2022 ;

Que, non convaincue des motifs évoqués par le COE pour rejeter son offre, la société « EVOLUTION IMAD » a exercé son recours devant la PRMP du Port Autonome de Cotonou, le mercredi 20 juillet 2022 par lettre n°062-22/DG/SG/SC/EVO-MAD du 20 juillet 2022 ;

Que la réponse de la PRMP du PAC à son recours préalable lui est parvenue le vendredi 22 juillet 2022 par lettre n°1044/2021/PAC/ DG/ DPRMP/ DPMP/SAP du 21 juillet 2022 ;

Que non satisfaite de la décision de la PRMP du PAC relative à son recours préalable, la société « EVOLUTION IMAD » a saisi l'ARMP le mardi 26 juillet 2022 par lettre n°063-22/DG/SG/SC/EVO-IMAD enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 1265-22 ;

Qu'au regard de ce qui précède, le recours de la société « EVOLUTION IMAD » a respecté les conditions de forme et de délai requises pour être déclaré recevable ;

Qu'il y a lieu de le déclarer recevable.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE LA SOCIETE « EVOLUTION IMAD »

A l'appui de son recours, le Directeur général de la société « EVOLUTION IMAD » soutient les moyens ci-après :

- 1- son offre a été écartée au motif que : « *la pièce relative à l'engagement du soumissionnaire à respecter le code d'éthique et de déontologie de la commande publique n'est pas conforme* » ;
- 2- l'attribution provisoire du marché a été faite au soumissionnaire « AMENAGNI » dont l'offre s'évalue à un montant de quarante-et-un millions neuf cent quatre-vingt-dix mille trois cent (41.990.300) francs CFA TTC ;
- 3- l'offre du soumissionnaire « AMENAGNI » est plus élevée que la sienne avec une différence de onze millions quatre cent quarante mille cent (11.440.100) CFA TTC, ceci, en violation des dispositions de l'article 7 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code marchés Publics ;
- 4- la PRMP rejette et justifie le rejet de son offre en raison de l'absence de l'expression « *sous peine de subir les sanctions prévues à cet effet* » dans la lettre d'engagement au premier paragraphe et que le modèle utilisé dans son offre est le modèle contenu dans les dossiers type de février 2022 ;
- 5- « *cette erreur n'a aucun impact sur l'exécution du projet en question* ».

A- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DU PORT AUTONOME DE COTONOU

En réplique aux moyens de la Société « EVOLUTION IMAD », la PRMP du PAC apporte des éclaircissements ci-après :

- 1- « *l'offre du soumissionnaire « EVOLUTION IMAD » a été écartée à cause de la non-conformité de l'engagement du soumissionnaire fourni par rapport au modèle contenu dans le dossier de la DRP. En effet, les exigences du dossier d'appel à concurrence précisent à la Section IV (point A-1-1 du dossier de la DRP) intitulé « Pièces nécessaires pour la recevabilité de l'offre », la page 132 du dossier de la*

DRP les pièces nécessaires pour l'examen préliminaire dont la non-production ou la non-conformité entraîne le rejet de l'offre. Au nombre de ces pièces figure au point 5 « l'engagement du soumissionnaire à respecter le code d'éthique et de déontologie dans la commande publique. Un modèle de ce document a été inséré à la page 101 du DAC ;

- 2- il est à rappeler que la DRP a été élaborée avec le dossier type de mars 2022 en vigueur au moment de la passation et contient un modèle d'engagement différent de celui utilisé par le soumissionnaire « EVOLUTION IMAD ». Ce dernier a confirmé ce fait dans son recours gracieux où il affirme avoir utilisé le modèle fourni dans le dossier type de février 2022 ;
- 3- en effet, la pièce « engagement du soumissionnaire à respecter le code d'éthique et de déontologie dans la commande publique » fourni par le soumissionnaire « EVOLUTION IMAD » n'enferme pas la phrase « sous peine de subir les sanctions prévues à cet effet » en son premier paragraphe. Autrement dit, le soumissionnaire se refuse de subir les sanctions prévues par la loi en cas d'inobservation des dispositions de code d'éthique et de déontologie en marchés publics ou de violation de la loi sur la corruption ;
- 4- l'omission de cette expression constitue une non-conformité majeure ;
- 5- au sujet du principe de l'économie évoqué par le soumissionnaire « EVOLUTION IMAD », il faut renseigner que l'offre dudit soumissionnaire n'ayant pas franchi l'étape de recevabilité, elle n'était donc pas en lice ni pour l'évaluation technique encore moins pour l'évaluation financière et le marché a été attribué au soumissionnaire ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse. Par conséquent, le principe de l'économie et de l'efficacité de la commande publique est bien respecté ».

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION

Des faits et moyens des parties, il ressort les constats ci-après :

Constat n° 1

La Section IV (point A-1-1 du dossier de la DRP) intitulé « Pièces nécessaires pour la recevabilité de l'offre » à la page 132 du dossier de la DRP précise que « la non-production ou la non-conformité de ces pièces entraîne le rejet de l'offre ».

Constat n°2

La pièce relative à l'engagement du soumissionnaire à respecter le code d'éthique et de déontologie de la commande publique que la société « EVOLUTION IMAD » a produite dans son offre n'est pas conforme au modèle du dossier de la DRP.

Constat n°3

L'ARMP a publié sur son site web en mars et en mai 2022 des mises à jour des modèles type de documents à utiliser. Lesdits documents ont exigé aux soumissionnaires d'utiliser les formulaires de soumission contenus dans le dossier d'appel à concurrence lancé sous peine de rejet de leurs offres.

V- OBJET ET ANALYSE DU RECOURS :

Il résulte des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction que le recours de la société « EVOLUTION IMAD » porte sur le rejet de son offre, motif tiré du défaut de conformité au modèle prévu pour son engagement à respecter le code d'éthique et de déontologie dans la commande publique. 

SUR LA REGULARITE DU REJET DES OFFRES DE LA SOCIETE « EVOLUTION IMAD ».

Considérant les dispositions de l'article 74 alinéa 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 selon lesquelles : « Les offres de base des soumissionnaires doivent être conformes aux dispositions du dossier d'appel à concurrence » ;

Considérant que l'engagement du soumissionnaire fait partie des pièces nécessaires à la recevabilité de l'offre et qu'il est précisé à la Section IV (point A-1-1 du dossier de la DRP) intitulé « Pièces nécessaires pour la recevabilité de l'offre » à la page 132 du dossier de la DRP que « la non-production ou la non-conformité de ces pièces entraîne le rejet de l'offre » ;

Considérant qu'en l'espèce, la société « EVOLUTION IMAD » conteste le rejet de son offre pour non-conformité de l'engagement qu'elle a fourni au modèle contenu dans le dossier de la DRP ;

Qu'à l'analyse, il se révèle que dans son premier paragraphe, le formulaire d'engagement du soumissionnaire a prévu ce qui suit : « Nous soussigné [Insérer le nom du soumissionnaire], ci-après dénommé « le Soumissionnaire » :

- attestons avoir pris connaissance des dispositions relatives à la lutte contre la corruption, les conflits d'intérêts, la répression de l'enrichissement illicite, l'éthique professionnelle et tous autres actes similaires, prévus au Code d'éthique et de déontologie dans la commande publique et prenons solennellement l'engagement de les respecter sous peine de subir les sanctions prévues à cet effet » ;

Que l'examen des faits et de la cause révèle que la lettre d'engagement fournie par la société « EVOLUTION IMAD » a omis la portion de phrase « sous peine de subir les sanctions prévues à cet effet » ;

Que cette omission rend non-conforme le formulaire d'engagement fourni par le soumissionnaire à celui exigé dans le dossier type utilisé pour l'appel à concurrence, ;

Qu'une telle non-conformité est sanctionnée par le rejet de l'offre à l'étape de l'examen de sa recevabilité et limite dès lors toute possibilité de l'analyse et de l'évaluation de ladite offre quant au fond ;

Qu'au regard de tout ce qui précède, il y a lieu de dire que c'est à bon droit que la PRMP du PAC a rejeté l'offre de la société « EVOLUTION IMAD », motif tiré du défaut de conformité au modèle prévu au dossier d'appel à concurrence.

PAR CES MOTIFS ET SANS QU'IL SOIT NECESSAIRE DE STATUER SUR LES AUTRES,

DECIDE :

Article 1^{er} : Le recours de la société « EVOLUTION IMAD » est recevable.

Article 2 : Le recours de la société « EVOLUTION IMAD » est mal fondé.

Article 3 : La suspension de la procédure de passation de la Demande de Renseignement et de Prix (DRP) n°006/2022/PAC/DG/DPRMP/DPMP/SAP du 14 avril 2022 relatif à l'acquisition de matériel et mobilier de bureau au profit du Port Autonome de Cotonou, est levée.

Article 4 : La présente décision sera notifiée :

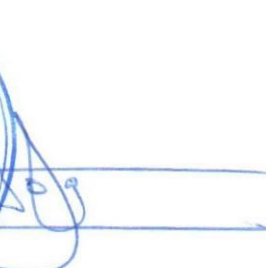
- au Directeur général de la société « EVOLUTION IMAD » ;
- à la Personne Responsable des Marchés Publics du Port Autonome de Cotonou ;

- au Chef Cellule de contrôle des marchés publics du Port Autonome de Cotonou ;
- au Directeur Général du Port Autonome de Cotonou ;
- au Directeur National de Contrôle des Marchés Publics.

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




Séraphin AGBAHOUNGBATA
(Président de la CRD)




Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre de la CRD)




Derrick BODJRENOU
(Membre de la CRD)




Ludovic GUEDJE
Secrétaire Permanent de l'ARMP
(Rapporteur de la CRD)