LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

AFFAIRE N°2023-114/ARMP/SA/1484-23

ETABLISSEMENT « AUTRE RELEVE »

CONTRE

AGENCE POUR LE DEVELOPPEMENT INTEGRE DE LA ZONE ECONOMIQUE DU LAC AHEME ET SES CHENAUX (ADELAC)

DECISION N° 2023-114/ARMP/PR-CR/CRD/SP/DRAJ/SA DU 22 AOUT 2023

1- DECLARANT RECEVABLE ET FONDE LE RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « AUTRE RELEVE » EN CONSTESTATION DES MOTIFS DE REJET DE SON OFFRE DANS LE CADRE DE LA PROCEDURE DE PASSATION DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX N°004/MCVDD/ADELAC/PRMP/ S-PRMP DU 10 MAI 2023 RELATIVE AU RECRUTEMENT D'UN PRESTATAIRE POUR LE NETTOYAGE ET L'ENTRETIEN DES LOCAUX DE L'AGENCE POUR LE DEVELOPPEMENT INTEGRE DE LA ZONE ECONOMIQUE DU LAC AHEME ET SES CHENAUX (ADELAC)

2- ORDONNANT LA REPRISE DE L'EVALUATION DES OFFRES AVEC L'INTEGRATION DE L'OFFRE DE L'ETABLISSEMENT « AUTRE RELEVE » DANS LE CADRE DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX (DRP) SUSMENTIONNEE

LA COMMISSION DE REGLEMENT DES DIFFERENDS, 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 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°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix ;

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°155/Gé/DT/Se/2023 en date du 31 juillet 2023, enregistrée au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics à la même date sous le numéro 1484-23, portant recours de l'Etablissement « *AUTRE RELEVE* » ;

Vu la lettre n°2023-2197/PR/ARMP/CRD/SP/DRAJ/SAJ/SA du 04 août 2023 portant mesures d'instructions ;

Vu le bordereau n°180/ADELAC/MCVT/DG/PRMP/SD du 04 août 2023 portant transmission des informations sollicitées.

Ensemble les pièces du recours,

Les membres de la Commission de Règlement des Différends que sont : monsieur Séraphin AGBAHOUNGBATA, Président ; monsieur Gilbert Ulrich TOGBONON ; ainsi que les membres de la Commission Disciplinaire : mesdames Carmen Sinani Orèdolla GABA, Francine AÏSSI HOUANGNI et monsieur Martin Vihoutou ASSOGBA, réunis en session, le mardi 22 août 2023 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

I- LES FAITS

L'Agence pour le Développement Intégré de la Zone Economique du Lac Ahémé et ses Chenaux (ADELAC) a lancé la procédure de la Demande de Renseignements et de Prix (DRP) n°004/MCVDD/ADELAC/PRMP/S-PRMP du 10 mai 2023 relative au recrutement d'un prestataire pour le nettoyage et l'entretien des locaux de l'ADELAC, à laquelle l'Etablissement « AUTRE RELEVE » a pris part.

S'estimant évincé à l'issue de cette procédure, l'Etablissement « AUTRE RELEVE », a contesté devant la Personne responsable des marchés publics (PRMP) de l'ADELAC, le motif de rejet de son offre pour « *défaut de conformité du modèle de sa lettre de soumission avec le modèle type indiqué dans la Demande de Renseignements et de Prix* ». Mais il n'a pas obtenu une suite favorable à sa requête de la part de la PRMP/ADELAC.

N'étant pas satisfait de la réponse à son recours gracieux, ledit Etablissement a saisi l'organe de régulation pour solliciter son intervention afin de se faire rétablir dans ses droits.

II- SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « AUTRE RELEVE »

Considérant les dispositions des articles 116 et 117 de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin qui fixent, pour les contestations relatives aux marchés publics relevant des seuils de passation, le délai de saisine de l'ARMP à deux (02) jours ouvrables après l'expiration du délai imparti à l'autorité contractante ;

Considérant les dispositions de l'article 25 alinéa 1er du décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 susmentionné 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 (02) jours ouvrables qui suivent la notification des résultats* » ;

Considérant que l'alinéa 3 de ce même article dispose que : « *En absence de toute décision rendue par l'autorité contractante dans un délai de deux (02) 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 2020-26 du 29 septembre 2020 précitée, 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 cité supra, ne peuvent excéder deux (02) jours ouvrables ;

Qu'il résulte des dispositions ci-dessus que :

- le recours préalable devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique constitue une condition substantielle de recevabilité des recours devant l'ARMP ;

- l'exercice du recours préalable devant la Personne responsable des marchés publics ou son supérieur hiérarchique et le recours devant l'ARMP, sont enfermés dans des délais dont l'inobservance est sanctionnée par l'irrecevabilité de la requête ;

Considérant qu'en l'espèce, l'établissement « AUTRE RELEVE » a reçu la notification du rejet de son offre, le mardi 25 juillet 2023 par lettre n°173/ADELAC/MCVT/DG/SD du 24 juillet 2023 ;

Que l'établissement « AUTRE RELEVE » a exercé un recours administratif préalable le mercredi 26 juillet 2023 par lettre n°150/Gé/DT/Se/2023 du 25 juillet 2023 enregistrée à l'ADELAC sous le n°494 ;

Que l'établissement « AUTRE RELEVE » a reçu la décision de la PRMP de l'ADELAC à son recours administratif préalable de le vendredi 28 juillet 2023 par lettre n°179/ADELEC/ MCVT/ DG/PRMP/S-PRMP du 27 juillet 2023 ;

Que non convaincu des arguments de la PRMP de l'ADELAC, l'établissement « AUTRE RELEVE » a saisi l'ARMP, le lundi 31 juillet 2023 par lettre n°155/Gé/DT/Se/2023 enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 1484-23 ;

Qu'au regard de ce qui précède, le recours de l'établissement « AUTRE RELEVE » a été exercé dans les conditions de forme et délai requises pour sa recevabilité ;

Qu'il y a lieu de le déclarer recevable.

III- DISCUSSION

A- MOYENS DE L'ETABLISSEMENT « AUTRE RELEVE »

Au soutien de son recours, l'établissement « AUTRE RELEVE » a développé les moyens suivants :

1- *« La lettre de soumission fournie dans notre offre contient tous les éléments possibles de conformité et respecte la forme. Il en résulte donc que le motif trouvé pour écarter cette offre est inopérant. De façon détaillée dans notre lettre de soumission, on peut se rendre compte que :*

   - *Il n'y a pas eu d'additifs pour la DRP et il n'est pas indispensable d'en parler dans le point (a) ;*
   - *Les services à exécuter ont été bien spécifiés comme exigés dans le point (b) ;*
   - *Il a été précisé que le montant total de notre offre est annuel au niveau du point (c) ; ce qui suffit aux fins d'évaluation à savoir le montant total pour les 03 années ; l'avis ayant précisé en son point 3 que le délai d'exécution est de 12 mois renouvelable sur satisfaction de l'autorité contractante, le contrat initial et ses avenants ont chacun une durée de 12 mois ; la proposition du montant annuel précisé comme tel, n'enlève rien à la conformité exigée ;*
   - *Les rabais portent la mention « néant » dans la lettre ; ce qui ne changent rien de la proposition (point d) ;*
   - *Le point (e) a été reporté avec la précision « services » car il ne s'agit pas d'un marché de fournitures mais d'un marché de services ;*
   - *Le point (f) a été reporté avec la précision des 30 jours pour le délai de validité de l'offre ;*
   - *La lettre de soumission qui porte l'intitulé « Lettre de soumission », a été datée, signée et cachetée par la personne habilitée » ;*

2- *« tout le contenu du corps de lettre de soumission étant justifié comme étant conforme au modèle type contenu dans l'offre, la PRMP/ADELAC dans sa réponse au recours gracieux, s'est finalement focalisée sur la zone de signature qu'elle considère comme un dernier paragraphe en ces termes : « La lettre de soumission fournie dans votre offre n'est pas conforme au modèle type indiqué dans la DRP. En effet, dans le début du dernier paragraphe de votre lettre de soumission, la portion de phrase "**ayant pouvoir à signer l'offre pour et au nom de (insérer le nom complet du candidat)**" conformément au modèle type n'a pas été mentionnée. Or la non production ou la non-conformité de l'une quelconque des pièces énumérées à la page 124 section IV A-1-1 (pièce nécessaire pour la recevabilité de l'offre) de la DRP entraine le rejet de l'offre. Par conséquent, votre offre a été écartée pour non-conformité de la lettre de soumission ».*

3- *« Cette justification de la PRMP, suite au recours gracieux, n'est pas aussi acceptable en ce sens que, dans le dernier paragraphe en question qui est la zone de signature, il a été clairement mentionné dans ma lettre de soumission « **En tant que Gérante mandataire ayant pouvoir à signer l'offre au nom et pour le compte de l'entreprise « AUTRE RELEVE »**.*

4- *« Ainsi donc, la portion de phrase déclarée manquante par la PRMP dans sa réponse au recours gracieux, se trouve bel et bien dans le paragraphe indiqué et y conserve sa valeur. Ma lettre de soumission est donc conforme au dossier d'appel à concurrence. Il s'agit donc d'une volonté manifeste de la PRMP/ADELAC d'éliminer mon offre pour des raisons que je ne maîtrise pas » ;*

5- *« Il s'agit d'une violation flagrante du principe du libre accès à la commande publique par des mécanismes complexes qui découragent et écartent certains candidats du droit d'attribution ».*

B- MOYENS DE LA PERSONNE RESPONSABLES DES MARCHES PUBLICS DE ADELAC

En réplique aux allégations de l'établissement « AUTRE RELEVE », la Personne Responsable des Marchés Publics de l'ADELAC a développé les moyens ci-après :

- *« La lettre de soumission fournie, bien qu'elle soit datée, signée et cachetée n'est pas conforme au modèle type indiqué dans la DRP. En effet, au début du dernier paragraphe de sa lettre de soumission, la portion de phrase "ayant pouvoir à signer l'offre pour et au nom de (insérer le nom complet du candidat) n'a pas été mentionnée. L'absence de cette mention rend la lettre de soumission non conforme au modèle. Or, la non-production ou la non-conformité de la lettre de soumission entraîne le rejet de l'offre. Par conséquent, l'offre de la société « AUTRE RELEVE » a été rejetée pour non-conformité de la lettre soumission. Ceci a été notifié à ladite société.*

- *En définitive, la procédure relative au recrutement d'un prestataire pour le nettoyage et l'entretien des locaux de l'ADELAC (accord-cadre) est infructueuse. Le recours exercé par le requérant étant suspensive de la procédure ; les formalités pour la relance du dossier sont également suspendues en attendant la décision de l'ARMP ».*

IV- CONSTATS ISSUS DE L'INSTRUCTION DU RECOURS

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

Constat n°1

Sur la divergence des mentions du dernier paragraphe de la lettre de soumission de l'établissement « AUTRE RELEVE » avec le modèle type de la lettre de soumission du dossier de la DRP :

a. Le dernier paragraphe du modèle type de la lettre de soumission contenu dans le dossier de DRP est rédigé comme suit : **« Ayant pouvoir à signer l'offre pour et au nom de [insérer le nom complet du Candidat]**
Nom [insérer le nom complet de la personne signataire de l'offre]
En tant que [indiquer la capacité du signataire]
Signature [insérer la signature]
En date du _____jour de [insérer la date de signature]

b. Le dernier paragraphe de la lettre de soumission de l'établissement « AUTRE RELEVE » est intitulé comme ci-après : « Nous nous engageons sur les termes de cette offre pour une période de trente (30) jours à compter de la date fixée pour le dépôt des offres, telle que stipulée dans l'avis d'appel public à candidature de marché public ; l'offre continuera à nous engager et pourra être acceptée à tout moment avant la fin de cette période
Nom : MEGNIKPA Gislaine Sophie
En tant que Gérante mandataire **ayant pouvoir à signer l'offre au nom et pour le compte de l'entreprise AUTRE RELEVE**
Signature

La requérante a donc déplacé la portion de phrase « Ayant pouvoir à signer l'offre pour et au nom de... ».

Constat n°2

La mention présumée manquante et analysée comme une non-conformité, se retrouve dans la lettre de soumission de l'établissement « AUTRE RELEVE ».

V- OBJET ET ANALYSE DU RECOURS DE L'ETABLISSEMENT « AUTRE RELEVE »

Des faits, des moyens des parties et des constats issus de l'instruction, l'objet du recours porte sur le rejet de l'offre de l'Etablissement « AUTRE RELEVE », pour non-conformité de sa lettre de soumission.

Sur le rejet de l'offre de l'établissement « AUTRE RELEVE », motif tiré de la non-conformité de sa lettre de soumission

Considérant les dispositions de l'article 7 alinéa 1er de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 susvisée selon lesquelles : « *Les marchés publics, quel qu'en soit le montant, sont soumis aux principes suivants :*

1- *économie et efficacité du processus d'acquisition ;*
2- *liberté d'accès à la commande publique ;*
3- *égalité de traitement des candidats et soumissionnaires ;*
4- *transparence des procédures ;*
5- *reconnaissance mutuelle* » ;

Que le principe d'égalité des candidats et des soumissionnaires exige qu'au cours d'une procédure de mise en concurrence, les agents publics doivent fournir les mêmes informations aux soumissionnaires, fixer les mêmes délais à chaque soumissionnaire et évaluer chaque offre selon les mêmes critères ;

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

Considérant qu'en l'espèce, l'établissement « AUTRE RELEVE » conteste le rejet de son offre, motif tiré de la non-conformité de sa lettre de soumission ;

Que l'examen des faits de la cause révèle que le contenu du dernier paragraphe du modèle type de la lettre de soumission, contenu dans le dossier de DRP (page 71) en cause est le suivant : « ***Ayant pouvoir à signer l'offre pour et au nom de [insérer le nom complet du Candidat]***

Nom [insérer le nom complet de la personne signataire de l'offre]
En tant que [indiquer la capacité du signataire]
Signature [insérer la signature]
En date du _____jour de [insérer la date de signature] » ;

Que le dernier paragraphe de la lettre de soumission de l'établissement « AUTRE RELEVE » se présente comme ci-après : «

Nom : MEGNIKPA Gislaine Sophie
En tant que Gérante mandataire ***ayant pouvoir à signer l'offre au nom et pour le compte de l'entreprise AUTRE RELEVE***
Signature » ;

Que l'analyse révèle que l'établissement « AUTRE RELEVE » n'a certes pas mentionné au début du dernier paragraphe de sa lettre de soumission le groupe de mots « *ayant pouvoir à signer l'offre pour et au nom de …* », mais que toutefois, cette mention a été insérée à la fin dudit paragraphe ;

Que sans être à la place prévue par le modèle type, cette portion de phrase a été mentionnée par le requérant, le déplacement opéré n'affecte pas la fonction que cette portion de phrase devrait jouer à savoir : préciser l'habilitation à engager l'entreprise soumissionnaire à travers la signature de l'offre et rassurer l'autorité contractante que l'offre engage le soumissionnaire ;

Que si cette portion de phrase avait été omise par l'établissement « AUTRE RELEVE », le rejet de son offre pour ce motif serait fondé ;

Que c'est donc à tort que cette lettre de soumission a été déclarée non-conforme au modèle contenu dans la DRP ;

Qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de déclarer irrégulière la décision de rejet de l'offre de l'établissement « AUTRE RELEVE » pour non-conformité de sa lettre de soumission au modèle du dossier de la DRP et d'ordonner la reprise de l'évaluation des offres.

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

DECIDE :

Article 1er : Le recours de l'établissement « AUTRE RELEVE » est recevable et fondé.

Article 2 : La Personne responsable des marchés publics de l'ADELAC reprend l'évaluation des offres avec l'intégration de l'offre de l'établissement « AUTRE RELEVE » dans le cadre de la Demande de Renseignements et de Prix (DRP) n°004/MCVDD/ ADELAC/PRMP/S-PRMP du 10 mai 2023 relative au recrutement d'un prestataire pour le nettoyage et l'entretien des locaux de l'ADELAC.

La Personne Responsable des Marchés Publics de l'ADELAC rend compte à l'ARMP des mesures correctives dans un délai de cinq (05) jours ouvrables à compter de la date de notification de la présente décision.

Article 3 : La présente décision sera notifiée :

- à la Personne Responsable des Marchés Publics de l'ADELAC ;
- au Chef Cellule de contrôle des marchés publics de l'ADELAC ;

- à la Promotrice de l'établissement « AUTRE RELEVE » ;
- au Directeur Général de l'ADELAC ;
- à la Directrice Nationale de Contrôle des Marchés Publics.

Article 4 : La présente décision sera publiée sur le site web de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics et dans le SIGMaP.

Présidence de la République – Le Président – ARMP

Séraphin AGBAHOUNGBATA
(Président de la CRD)

Présidence de la République – Conseiller CRD – ARMP

Gilbert Ulrich TOGBONON
(Membre de la CRD

Présidence de la République – Le Secrétaire Permanent – ARMP

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