



**Copie certifiée
conforme à l'original**

**DECISION N°012/2013/ANRMP/CRS DU 16 JUILLET 2013 SUR LE RECOURS DE
L'ENTREPRISE SI3D CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES
N°F008/2013 RELATIF A LA FOURNITURE DE PANNEAUX DE SIGNALISATION DE
CHANTIER DANS SEIZE (16) COMMUNES**

**LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU
DE LITIGES ;**

Vu le décret n° 2009-259 du 6 août 2009 portant Code des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2009-260 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), tel que modifié par le décret n°2013-308 du 08 mai 2013 ;

Vu le décret n° 2010-62 du 27 avril 2010 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n° 2010-64 du 27 avril 2010 portant nomination des membres de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la requête de l'entreprise SI3D en date du 28 juin 2013 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

Assistés de Monsieur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions, le Rapporteur ;

Après avoir entendu le rapport de Monsieur BILE Abia Vincent exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par requête en date du 28 juin 2013 enregistrée le 1^{er} juillet 2013 au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics sous le n°129, l'entreprise SI3D a saisi l'ANRMP d'une contestation des résultats de l'appel d'offres national n°F008/2013 relatif à la fourniture de panneaux de signalisation de chantier, dans le cadre des activités de brigades d'entretien de voiries urbaines dans seize (16) communes.

LES FAITS ET LA PROCEDURE

L'Agence de Gestion des Routes (AGEROUTE) a organisé un appel d'offres n°F008/2013 relatif à la fourniture de panneaux de signalisation de chantier, dans le cadre des activités de brigades d'entretien de voiries urbaines dans seize (16) communes ;

Cet appel d'offres, financé par l'Association Internationale pour le Développement (IDA), était constitué d'un lot unique comprenant :

- six cent vingt-cinq (625) panneaux d'annonce de travaux ;
- six cent vingt-cinq (625) panneaux de signalisation de danger particulier « ATTENTION TRAVAUX » ;
- six cent vingt-cinq (625) panneaux de limitation de vitesse à 30 Km/h ;

A la séance d'ouverture des plis du 22 février 2013, dix (10) entreprises et un (01) groupement ont soumissionné, à savoir :

- Groupe NICK CENTER ;
- IGCB SARL ;
- KA-NE-BAT ;
- GPS TECHNOLOGIES ;
- Groupement DIARRASSOUBA AMADOU/AFRIC SERVICE ;
- IMG ;
- NAP TECHNOLOGY ;
- GEBAT ;
- INDIGO ;
- SI3D;
- EGER-BAT ;

A l'issue de la séance de jugement qui s'est tenue le 21 mars 2013, l'entreprise NAP TECHNOLOGY a été déclarée attributaire du marché pour un montant de quatre vingt-huit millions cinq cent mille francs (88 500 000) CFA ;

Les résultats de cet appel d'offres ont été publiés dans le quotidien Fraternité Matin du 14 Juin 2013 ;

Estimant que les résultats de cet appel d'offres lui font grief, la société SI3D a par correspondance en date du 17 juin 2013, saisi l'AGEROUTE d'un recours préalable ;

Devant le silence gardé par l'autorité contractante pendant cinq (5) jours ouvrables, l'entreprise SI3D a saisi l'ANRMP d'un recours non juridictionnel, le 1^{er} juillet 2013.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DE LA REQUETE

L'entreprise SI3D fait valoir, aux termes de sa requête, que c'est à tort que la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a jugé que l'attestation de ligne de crédit fourni par ses soins n'est pas conforme aux spécifications contenues dans le Dossier d'Appel d'Offres (DAO) ;

La requérante soutient en effet que, contrairement aux affirmations de l'autorité contractante, l'attestation bancaire de préfinancement émanant de sa banque est exempte de toute réserve et de toute condition ;

La requérante précise que « *tout grammairien dira que l'utilisation du conditionnel passé peut participer à la formulation d'un discours indirect, en outre le conditionnel passé est précédé ou suivi d'une subordonnée complément de phrase qui exprime un fait qui n'a pas eu lieu et dont la réalisation aurait rendu possible le fait évoqué dans la phrase principale* » (sic) ;

La société SI3D relève en outre qu'elle a déjà été attributaire d'un appel d'offres organisé par l'AGEROUTE avec une attestation bancaire de préfinancement rédigée dans les mêmes termes que ceux de l'attestation litigieuse ;

Par ailleurs, la requérante dénonce le fait que la Direction des Marchés Publics (DMP) n'ait pas été associée à la réattribution du marché après le désistement du groupement DIARRASSOUBA AMADOU/AFRIC SERVICES ;

Elle en conclut que les principes de transparence des procédures n'ont pas été respectés et que c'est à tort qu'elle a été injustement évincée.

DES MOTIFS FOURNIS PAR LA COMMISSION D'OUVERTURE DES PLIS ET DE JUGEMENT DES OFFRES (COJO)

L'AGEROUTE soutient dans sa correspondance en date du 11 juillet 2013 que l'attestation bancaire délivrée par la BRIDGE BANK GROUP au profit de l'entreprise SI3D n'est pas conforme aux dispositions du dossier d'appel d'offres, car elle émet des réserves à travers l'utilisation des termes « *serait éligible* » et « *nous serions disposés* ».

En outre, en réplique au fait que la société SI3D affirme qu'elle a été déclarée attributaire d'un appel d'offres qu'elle avait organisé relativement à la fourniture de matériel et outillage de travaux et pour lequel la requérante avait produit dans son offre technique une attestation bancaire libellée dans des termes identiques à ceux contenus dans l'attestation objet du présent litige, l'autorité contractante soutient que ce document avait été jugé acceptable à l'époque, parce que le dossier d'appel d'offre n'interdisait, pas à peine de rejet de l'attestation, la mention d'une réserve ou d'une condition, ce qui selon elle n'est pas le cas de l'appel d'offres en cause ;

L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur l'analyse des conditions de rejet de l'offre de l'entreprise SI3D.

SUR LA RECEVABILITE DU RECOURS

Considérant qu'aux termes de l'article 167 du décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, « **Les soumissionnaires s'estimant injustement évincés des procédures soumises aux dispositions du présent code peuvent introduire un recours formel, préalable à l'encontre des décisions rendues, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée.**

Ce recours doit être exercé dans les dix (10) jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision ou du fait contesté » ;

Considérant qu'en l'espèce, les résultats de l'appel d'offres n°F008/2013 ont été publiés dans le quotidien Fraternité Matin du 14 juin 2013 ;

Qu'ainsi, en saisissant l'autorité contractante d'un recours gracieux le 17 juin 2013, soit dès le 1^{er} jour ouvrable qui a suivi, la requérante s'est conformée aux dispositions de l'article 167 précité ;

Considérant par ailleurs, qu'aux termes de l'article 168.1 du Code des marchés publics « **Les décisions rendues, au titre du recours visé à l'article précédent, peuvent faire l'objet d'un recours effectif devant l'Autorité de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief.**

En l'absence de décision rendue par l'autorité à l'origine de la décision contestée ou le supérieur hiérarchique le cas échéant, dans les cinq (5) jours ouvrables à compter de sa saisine, la requête est considérée comme rejetée. Dans ce cas, le requérant peut saisir l'Autorité de régulation dans le délai visé à l'alinéa précédent » ;

Qu'en l'espèce, suite au recours gracieux introduit par l'entreprise SI3D, l'autorité contractante disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 24 juin 2013, pour rendre sa décision ;

Que devant le silence gardé par cette dernière, la requérante disposait à son tour d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 1^{er} juillet 2013, pour saisir l'ANRMP d'un recours non juridictionnel ;

Qu'ainsi, le recours exercé par la requérante devant l'ANRMP le 1^{er} juillet 2013, soit le dernier jour ouvrable, est recevable comme étant conforme aux délais prescrits.

SUR LE BIEN FONDE DE LA REQUETE

Considérant que l'entreprise SI3D fait grief à l'autorité contractante d'avoir rejeté son attestation de crédit bancaire au motif qu'elle comporterait des réserves ;

Qu'elle dénonce en outre, le fait que la Direction des Marchés Publics (DMP) n'ait pas été associée à la réattribution du marché après le désistement du groupement DIARRASSOUBA AMADOU/AFRIC SERVICES

1) Sur le rejet de l'attestation de crédit bancaire de préfinancement

Considérant qu'il ressort de l'examen du rapport d'analyse que la COJO a estimé que l'attestation de préfinancement bancaire produite par la requérante n'est pas conforme aux dispositions du DAO ;

Qu'aux termes du point a) de la section III relatif à l'évaluation de la capacité financière, pour être qualifié, le soumissionnaire doit « *Disposer d'une ligne de crédit bancaire ou de liquidités sur un ou plusieurs comptes bancaires, ouverts au nom du soumissionnaire, d'au moins trente millions (30.000.000) de francs CFA. Un ou plusieurs chèques de banque ou, le ou les attestations de solde bancaires datant de moins d'un (01) mois, à l'ouverture des plis, pourront faire foi au titre de la liquidité dont dispose le soumissionnaire. Pour la ligne de crédit, une attestation de ligne de crédit ou de préfinancement délivrée par la banque du soumissionnaire pourra faire foi.*

Toute attestation émettant une réserve ou une condition sera rejetée. » ;

Qu'en l'espèce, l'attestation bancaire de préfinancement établie le 18 février 2013 par la BRIDGE BANK GROUP, produite par la requérante est ainsi libellée : « (...)Dans le cadre de l'appel d'offres lancé par l'AGEROUTE relatif à la fourniture de panneaux de signalisation de chantier dans le cadre des activités des brigades d'entretien de voiries urbaines dans 16 communes, la société SI3D **serait éligible** au titre des financements structurés mis en place par BRIDGE BANK GROUP CI.

A ce titre, **nous serions disposés** à lui mettre en place, un financement de XOF 30.0000.000 (XOF Trente millions) relatif au marché référencé ci-dessus » ;

Qu'à la place de phrases à la forme indicative avec l'usage d'un verbe conjugué au présent, de nature à traduire l'engagement non conditionnée de la banque émettrice, l'attestation produite par la requérante utilise le conditionnel qui est un temps subordonné à un fait incertain, voire hypothétique ;

Qu'il est constant qu'une telle attestation n'est pas conforme à l'exigence du DAO car elle ne garantit pas d'avance la disponibilité de crédit requis pour le financement des travaux à exécuter par le soumissionnaire au cas où il est attributaire du marché et constitue de ce fait un risque que ne saurait courir l'acheteur public ;

Que s'il est vrai que dans le cadre de l'appel d'offres n°F171/2008 relatif à la fourniture de matériel et outillage de travaux, organisé par l'AGEROUTE, la COJO avait, à cette époque, accepté une attestation bancaire produite par l'entreprise SI3D et rédigée en des termes similaires, il reste cependant que dans le cas d'espèce, la requérante ne saurait s'en prévaloir ni reprocher à l'autorité contractante de faire une application stricte du DAO qui interdit expressément toute attestation émettant une réserve ou une condition ;

Qu'en conséquence, c'est à bon droit que la COJO a rejeté l'offre technique de la requérante pour non-conformité de son attestation de ligne de crédit, d'autant plus que

l'entreprise NAP TECHNOLOGY, déclarée attributaire du marché a pu fournir une attestation bancaire de préfinancement conforme au DAO ;

Qu'il y a lieu de la débouter sur ce chef de demande.

2) Sur la non association de la DMP au moment de la prétendue réattribution du marché

Considérant que pour l'entreprise SI3D, la COJO aurait commis une irrégularité en procédant à une réattribution du marché suite au désistement du groupement DIARRASSOUBA AMADOU/AFRIC SERVICES, et ce, sans associer la Direction des Marchés Publics (DMP) ;

Que cependant, l'analyse des pièces révèle que c'est à l'occasion de l'évaluation des offres financières que la COJO, qui a constaté que l'offre financière du groupement DIARRASSOUBA AMADOU/AFRIC SERVICES était anormalement basse, lui a demandé de lui fournir des éclaircissements sur la décomposition de ses prix unitaires et sur les sources d'approvisionnement en matériaux pour la confection des panneaux ;

Qu'en réponse, le dit groupement a reconnu par correspondance en date du 19 mars 2013 avoir fait une erreur sur ses prix unitaires, ce qui a amené la COJO son offre ;

Que contrairement aux affirmations de la requérante, la COJO n'a pas procédé à une réattribution du marché ;

Qu'il est constant qu'à ce stade de la procédure de la passation, la réglementation n'oblige pas l'autorité contractante à associer la DMP dans la prise de ses décisions, cette dernière intervenant ultérieurement lorsque son avis de non objection est requis ;

Que c'est donc à tort que l'entreprise SI3D dénonce une irrégularité qui entacherait les résultats de l'appel d'offres n°F008/2013 ;

Qu'il y a lieu de la débouter également sur ce chef de demande.

DECIDE :

- 1) Déclare le recours introduit le 1^{er} juillet 2013 par l'entreprise SI3D devant l'ANRMP recevable en la forme ;
- 2) Constate que l'attestation de préfinancement bancaire produite par la requérante qui utilise des termes formulés au conditionnel, un temps subordonné à un fait incertain, n'est pas conforme au dossier d'appel d'offres ;
- 3) Dit que c'est à bon droit que la COJO a rejeté de ce fait l'offre technique de l'entreprise SI3D ;
- 4) Constate qu'au stade de la procédure de passation, l'autorité contractante n'est pas tenue d'associer la DMP dans sa décision d'attribution ;

- 5) Dit que les résultats de l'appel d'offres ne sont pas de ce fait entachés d'irrégularités ;
- 6) En conséquence, déclare la requérante mal fondée en ses chefs de demande et l'en déboute ;
- 7) Dit que la suspension des opérations de passation, d'approbation, d'exécution, de contrôle ou de règlement de l'appel d'offres n°F008/2013 est levée ;
- 8) Ordonne la continuation desdites opérations ;
- 9) Dit que le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à l'entreprise SI3D et à l'AGEROUTE avec ampliation à la Présidence de la République et au Ministère auprès du Premier Ministre chargé de l'Economie et des Finances, la présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE PRESIDENT

COULIBALY NON KARNA