REPUBLIQUE DE CÔTE D'IVOIRE
Union - Discipline - Travail

Copie certifiée
Conforme à l'original

DECISION N°026/2023/ANRMP/CRS DU 01 MARS 2023 SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE RESTO PLUS CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES N°P66/2022 RELATIF A LA GERANCE ET A L'EXPLOITATION DU RESTAURANT DE L'INSTITUT NATIONAL POLYTECHNIQUE HOUPHOUET-BOIGNY (INP-HB SUD)

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

Vu l'ordonnance n°2018-594 du 27 juin 2018 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'ordonnance n°2019-679 du 24 juillet 2019 portant Code des marchés publics ;

Vu le décret n°2020-402 du 21 avril 2020 portant nomination des membres du secrétariat général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2020-409 du 22 avril 2020 fixant les modalités de saisine et les procédures d'instruction, de prise de décision et d'avis des organes de recours non juridictionnels de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2021-929 du 22 décembre 2021 portant nomination des membres du Conseil de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu la correspondance de la société RESTO PLUS en date du 17 février 2023 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Madame DIOMANDE née BAMBA Massanfi, Présidente de la Cellule, de Mesdames KOUASSI Yao Monie Epouse TCHRIFFO et GNAKPA Epouse ASSAMOI Feg Brenda et de Messieurs COULIBALY Souleymane, DELBE Zirignon Constant et YOBOUA Konan André, membres ;

Assistés de Docteur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions ;

Après avoir entendu le rapport exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Par correspondance en date du 16 février 2023, enregistrée le 17 février 2023 au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) sous le numéro 0385, la société RESTO PLUS a saisi l'ANRMP à l'effet de contester les résultats de l'appel d'offres n°P66/2022 relatif à la gérance et à l'exploitation du restaurant de l'Institut National Polytechnique Félix HOUPHOUET-BOIGNY SUD (INP-HB SUD) ;

LES FAITS ET LA PROCEDURE

L'Institut National Polytechnique Félix HOUPHOUET-BOIGNY (INP-HB) a organisé l'appel d'offres n°P66/2022 relatif à la gérance et à l'exploitation du restaurant de l'INP-HB SUD ;

Cet appel d'offres financé par le budget de l'INP-HB, au titre de sa gestion 2023, sur la ligne 622 960, est constitué d'un lot unique ;

A la séance d'ouverture des plis, les entreprises AFRICA WINE INVEST, NOUVELLE SONAREST, RESTO PLUS, IVOIRE DELICE CULINAIRE, EIREC, SOGEREST, J-DELAF, LA FOURCHETTE DOREE, TBC, et le groupement d'entreprises SOPRES/ETOFA ont soumissionné ;

A l'issue de l'analyse technique des offres, les entreprises RESTO PLUS, SOPRES/ETOFA, EIREC, AFRICA WINE INVEST et SOGEREST ont été jugées techniquement conformes ;

Au cours de l'analyse financière, la COJO ayant constaté que les entreprises RESTO PLUS, EIREC et SOGEREST présentaient des offres financières anormalement basses, leur a demandé, par correspondance en date du 07 décembre 2022, de justifier la réalité du montant de leur soumission ;

Après examen des justificatifs fournis, la COJO a considéré que ceux-ci n'étaient pas pertinents et a donc décidé, à l'issue de la séance de jugement des offres en date du 16 décembre 2022, d'attribuer provisoirement le marché à l'entreprise AFRICA WINE INVEST, pour un montant total Toutes Taxes Comprises (TTC) de cinq cent quatre millions sept cent quarante-cinq mille cinquante-deux (504 745 052) FCFA ;

Par correspondance en date du 16 décembre 2022, l'INP-HB a sollicité l'avis de non-objection de la Direction Régionale des Marchés Publics (DRMP) du District autonome de Yamoussoukro, des régions du Bélier, du N'Zi, du Moronou et de l'Iffou ;

En retour, par correspondance en date du 21 décembre 2022, la DRMP a marqué une objection sur les travaux de la COJO et l'a invité à les reprendre ;

En effet, la DRMP a estimé que le motif invoqué par la COJO, selon lequel les entreprises LA FOURCHETTE DOREE et IVOIRE DELICES CULINAIRES avaient produit exactement le même rapport détaillé de visite du site ne saurait justifier la note de 0/5 qu'elle leur a attribuée.

Selon la DRMP, la COJO aurait dû s'en tenir uniquement à l'attestation de visite présente dans l'offre de ces entreprises et leur attribuer la note de 5/5 ;

En outre, la structure de contrôle indique que la COJO aurait dû concéder à l'entreprise NOUVELLE SONAREST les cinq (5) points dédiés à la rubrique visite de site, dès lors que le DAO ne prévoit pas de canevas ou de modèle de rédaction de rapport de visite de site et encore moins, ne fixe une note intermédiaire pour l'entreprise qui fournit une attestation de visite sans produire de rapport ;

Elle ajoute qu'avant d'invalider le diplôme de BTS du Chef de cuisine proposé par cette entreprise, la COJO aurait dû requérir du soumissionnaire, la production de l'original du diplôme de BT de son Chef de

cuisine, et que faute pour la COJO d'avoir authentifié cette pièce, elle doit accorder à l'entreprise NOUVELLE SONAREST les 15 points affectés à la rubrique ressources humaines/chef de cuisine ;

Par ailleurs, la DRMP soutient que par souci d'équité, la COJO aurait dû procéder systématiquement à la vérification de la fiche des agents partis et non partis de toutes les entreprises qualifiées techniquement, dont EIREC et le groupement SOPRES/ETOFA ;

S'agissant de l'entreprise SOGEREST, elle a invité la COJO à revoir les calculs des notes qui lui ont été attribuées, tant au niveau de l'expérience en restauration collective, que du chiffre d'affaires dans les prestations similaires ;

Elle a enfin demandé à la COJO de statuer uniquement sur les arguments techniques invoqués par les entreprises RESTO PLUS et SOGEREST, pour justifier la sincérité de leurs prix ;

Sur la base des observations de la DRMP, la COJO s'est à nouveau réunie et à sa séance de jugement des offres du 28 décembre 2022, elle a confirmé l'attribution du marché à l'entreprise AFRICA WINE INVEST ;

Cependant, la DRMP a marqué une seconde objection sur le résultat des travaux de la COJO le 29 décembre 2022, au motif que l'erreur constatée par la COJO dans l'offre financière de l'entreprise NOUVELLE SONAREST, relativement au calcul des charges du personnel dans les décomptes de l'offre financière, ne peut faire l'objet, ni de correction, ni de modification, dans la mesure où ces charges figurent dans la partie « prix global et forfaitaire ».

Aussi pour plus d'équité, la structure de contrôle a-t-elle invité la COJO à examiner l'exhaustivité et la conformité des offres financières de tous les soumissionnaires techniquement qualifiés ;

A l'issue de sa troisième séance de jugement intervenue le 30 décembre 2022, la COJO a une nouvelle fois confirmé l'attribution du marché à l'entreprise AFRICA WINE INVEST, et a transmis les résultats de ses travaux à la DRMP, par courrier en date du 30 décembre 2022, pour avis ;

En retour, la DRMP a marqué le 05 janvier 2023, une troisième objection sur les travaux de la COJO au motif qu'elle s'est seulement focalisée sur les composantes des coûts du personnel relativement à la masse salariale du personnel relevant de l'étiquète « prix global et forfaitaire », alors qu'elle aurait dû également aborder les charges variables relativement aux petits déjeuners, diners, déjeuners et desserts, conformément à l'annexe 17 du dossier d'appel d'offres (DAO) qui fixe les quantités que chaque soumissionnaire doit prendre comme base de calcul ;

Ainsi, la DRMP après avoir procédé à la vérification des offres financières des entreprises RESTO PLUS, SOGEREST, NOUVELLE SONAREST, qui a fait ressortir des erreurs de calcul pour les deux dernières, a invité l'autorité contractante à convoquer à nouveau la COJO pour le réexamen des offres financières de toutes les entreprises techniquement qualifiées ;

A l'issue de la quatrième séance de jugement des offres en date du 10 janvier 2023, la COJO a décidé d'attribuer le marché, cette fois-ci au groupement d'entreprises SOPRES/ETOFA, pour un montant total Toutes Taxes Comprises (TTC) de cinq-cent-seize millions quarante-quatre mille huit cent cinquante-sept mille (516 044 857) FCFA, et a transmis les résultats de ses travaux à la DRMP, par courrier en date du 10 janvier 2023, pour avis ;

Cependant, le 16 janvier 2023, la DRMP a marqué une quatrième objection sur les travaux de la COJO, car elle a estimé que celle-ci, plutôt que de corriger la soumission de l'entreprise NOUVELLE SONAREST

aurait dû, en application des dispositions de l'article 71.3 du Code des marchés publics, l'inviter par écrit à préciser la teneur de son offre ;

Lors de la cinquième séance de jugement des offres en date du 20 janvier 2023, la COJO a décidé de confirmer l'attribution du marché au groupement d'entreprises SOPRES/ETOFA, pour un montant total Toutes Taxes Comprises (TTC) de cinq-cent-seize millions quarante-quatre mille huit cent cinquante-sept mille (516 044 857) FCFA, et a transmis les résultats de ses travaux à la DRMP, par courrier en date du 20 janvier 2023, pour avis ;

Par correspondance en date du 24 janvier 2023, la DRMP a donné son avis de non-objection sur les résultats de la COJO, et a autorisé la poursuite des opérations ;

Les résultats de cet appel d'offres ont été notifiés à l'entreprise RESTO PLUS le 27 janvier 2023 qui, estimant que ceux-ci lui causent un grief, a exercé un recours gracieux auprès de l'autorité contractante le 03 février 2023, à l'effet de les contester ;

Face au rejet de son recours gracieux par l'INP-HB le 10 février 2023, la requérante a introduit le 17 février 2023 un recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP ;

LES MOYENS DE LA REQUETE

Aux termes de sa requête, l'entreprise RESTO PLUS fait grief à la COJO d'avoir d'une part, dépassé les délais légalement prescrits pour la conduite de ses travaux et d'autre part, qualifié son offre d'anormalement basse ;

La requérante explique que l'ouverture des plis étant intervenue le 25 novembre 2022, le jugement de la COJO aurait dû en principe se tenir, au regard des dispositions de l'article 75.6 du Code des marchés publics, le 20 décembre 2022, en tenant compte d'une part, du délai de dix (10) jours prévu pour les observations de la DRMP et d'autre part, de la prorogation de sept (07) jours, du délai des travaux de la COJO consentie par la DRMP ;

Elle estime par conséquent que le jugement de la COJO intervenu le 20 janvier 2023 encourt annulation par l'autorité de régulation ce, conformément à l'article 10 alinéa 2 du Code des marchés publics ;

En outre, relativement à la qualification de son offre d'anormalement basse, la requérante reproche à la COJO d'avoir rejeté tous les compléments d'informations utiles qu'elle lui a fournis pour justifier la sincérité du montant de son offre financière qu'elle juge plus réaliste et économiquement avantageuse, au regard de la réalité économique et des conditions d'exécution particulières qui lui sont propres ;

LES MOTIFS FOURNIS PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

Invitée par l'ANRMP à faire ses observations sur les griefs relevés à son encontre, l'INP-HB a indiqué, relativement au non-respect par la COJO des délais impartis par la règlementation pour l'exécution de ses travaux, après avoir présenté une chronologie des travaux de la COJO depuis l'ouverture des plis jusqu'à la publication des résultats après l'ANO de la DRMP, que la Commission a travaillé dans les règles de l'art, conformément aux dispositions des articles 75.4 alinéa 1 et 75.6 alinéa 1 du Code des marchés publics ;

Selon l'autorité contractante, l'entreprise RESTO PLUS tente de semer la confusion en invoquant des arguments infondés et en s'appuyant sur des textes inappropriés ;

L'autorité contractante soutient que les écrits et clarifications échangés entre la COJO et la DRMP dans la période allant du 21 décembre 2022 au 24 janvier 2023 étaient nécessaires pour lever les objections et obtenir un avis favorable de la structure administrative chargée du contrôle des marchés publics ;

S'agissant de l'offre financière de la requérante jugée anormalement basse, l'autorité contractante indique qu'après analyse des justificatifs fournis par ses soins, la COJO n'a pas été convaincue de sa capacité à supporter le lourd écart de soixante-cinq millions quatre-cent-dix-huit mille huit cent neuf (65 418 809) francs CFA par rapport à l'estimation administrative ;

L'autorité contractante explique que les preuves fournies par l'entreprise RESTO PLUS sur sa capacité à couvrir toutes les charges liées à l'exécution du marché démontrent ,en réalité, le contraire ;

Elle ajoute que les outils de gestion, notamment le compte d'exploitation et le business plan, susceptibles de lui apporter des ressources additionnelles, n'ont pas été fournis en vue de mettre en exergue la rentabilité des activités de soutien à la gestion de la restauration à l'INP-HB ;

L'autorité contractante poursuit, en indiquant que la logistique de transport de l'entreprise RESTO PLUS n'est pas soutenue par un plan d'optimisation du processus d'acheminement des produits bord champs à Yamoussoukro notamment, le temps d'approvisionnement et le coût qui sont des facteurs limitants et plutôt handicapants ;

L'INP-HB conclut que l'entreprise RESTO PLUS ne peut espérer en une annulation, par l'Autorité de Régulation, du résultat de l'appel d'offres attribuant le marché au groupement SOPRES/ETOFA, car celui-ci ne viole aucunement les articles 14 et 75 du Code des marchés publics ;

LES OBSERVATIONS DE L'ATTRIBUTAIRE

Invité par l'ANRMP, en sa qualité d'attributaire du marché, à faire ses observations sur les griefs formulés par l'entreprise RESTO PLUS à l'encontre des travaux de la COJO, le groupement SOPRES/ETOFA, dans correspondance en date 23 février 2023, a indiqué que la requérante refuse tout simplement d'accepter le rejet de son offre et use de tous les moyens pour empêcher l'exécution du marché ;

En outre, il soutient qu'accepter une offre avec un prix anormalement bas, constitue un risque pour l'épanouissement et la crédibilité de l'INP-HB qui est une école de renommée internationale car, un fournisseur de denrées ne peut pas garantir les prix qu'il propose aujourd'hui, sur six (6) mois ou un (01) an, du fait de la fluctuation des prix sur le marché ;

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il ressort des faits et moyens ci-dessus que le litige porte sur l'appréciation des conditions d'attribution d'un marché au regard du Règlement Particulier d'Appel d'Offres (RPAO) ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 144 de l'ordonnance n°2019-679 du 24 juillet 2019 portant Code des marchés publics, « ***Les candidats et soumissionnaires justifiant d'un intérêt légitime ou s'estimant injustement lésés des procédures soumises aux dispositions du présent Code, peuvent introduire un recours formel préalable à l'encontre des décisions rendues, des actes pris ou des faits, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée (…).***

Le recours préalable peut être exercé par tout moyen approprié, y compris par moyen de communication électronique. Il doit être exercé dans les sept (7) jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision, ou de l'acte ou de la survenance du fait contesté. » ***;***

Qu'en l'espèce, il est constant que l'autorité contractante a notifié les résultats de l'appel d'offres à la société RESTO PLUS le 27 janvier 2023 ;

Que la requérante disposait d'un délai de sept (7) jours ouvrables expirant le 07 février 2023 pour saisir l'autorité contractante d'un recours gracieux ;

Qu'ainsi, en introduisant le recours gracieux devant l'autorité contractante le 03 février 2023, soit le cinquième (5ème) jour ouvrable qui a suivi, la société RESTO PLUS s'est conformée aux dispositions de l'article 144 précité ;

Que de même, l'article 145.1 dispose que « ***La décision rendue, au titre du recours prévu à l'article précédent, peut faire l'objet d'un recours effectif devant l'organe de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief*** » ;

Qu'en l'espèce, l'autorité contractante disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 10 février 2023, pour répondre au recours gracieux de la requérante ;

Que celle-ci ayant rejeté le recours gracieux de l'entreprise RESTO PLUS le 10 février 2023, soit le cinquième (5ème) jour ouvrable, cette dernière disposait à son tour d'un délai de cinq (5) jours ouvrables expirant le 17 février 2023 pour exercer son recours non juridictionnel ;

Qu'en introduisant son recours auprès de l'ANRMP le 17 février 2023, soit le cinquième (5ème) jour ouvrable qui a suivi, la requérante s'est conformée au délai légal, de sorte qu'il y a lieu de la déclarer recevable ;

DECIDE :

1) Le recours exercé le 17 février 2023 par la société RESTO PLUS est recevable ;

2) Le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à la société RESTO PLUS et à l'Institut National Polytechnique Félix HOUPHOUET-BOIGNY (INP-HB), avec ampliation à la Présidence de la République et à Monsieur le Ministre du Budget et du Portefeuille de l'Etat, 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.

LA PRESIDENTE

DIOMANDE née BAMBA Massanfi