



**Copie Certifiée
Conforme à l'original**

DECISION N°184/2023/ANRMP/CRS DU 09 OCTOBRE 2023 SUR LA DENONCIATION ANONYME POUR IRREGULARITE COMMISE DANS LE CADRE DE L'APPEL D'OFFRES N°F12/2023 RELATIF À L'ACHAT ET LA DISTRIBUTION DE 3 769 663 KITS SCOLAIRES CP-CE-CM AUX ELEVES DES ECOLES PRIMAIRES PUBLIQUES (EPP) DE COTE D'IVOIRE AU TITRE DE L'ANNEE SCOLAIRE 2023-2024

LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE D'IRREGULARITES, D'ACTES DE CORRUPTION ET DE PRATIQUES FRAUDULEUSES ;

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 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 dénonciation anonyme en date du 05 septembre 2023 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Madame BAMBA Massanfi épouse DIOMANDE, Présidente de la Cellule, de Mesdames KOUASSI Yao Monie Epouse TCHRIFFO et GNAKPA épouse 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, rapporteur ;

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

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Par courriel en date du 05 septembre 2023, enregistrée le même jour sous le numéro 2090, au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP), un usager anonyme a saisi l'ANRMP d'un recours, à l'effet de dénoncer des irrégularités qui auraient été commises dans le cadre de l'appel d'offres n°F12/2023 relatif à l'achat et la distribution de 3 769 663 kits scolaires CP-CE-CM aux élèves des Ecoles Primaires Publiques (EPP) de Côte d'Ivoire, au titre de l'année scolaire 2023-2024 ;

DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

Le Ministère de l'Education Nationale et de l'Alphabétisation (MENA) a organisé l'appel d'offres n°F12/2023 relatif à l'achat et la distribution de 3 769 663 kits scolaires CP-CE-CM aux élèves des Ecoles Primaires Publiques (EPP) de Côte d'Ivoire, au titre de l'année scolaire 2023-2024 ;

Cet appel d'offres financé par le budget du Ministère de l'Education Nationale et de l'Alphabétisation au titre de la gestion budgétaire 2023, de l'imputation 78098000773 est constitué de 48 lots ;

A la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 09 mars 2023, 90 entreprises et groupement d'entreprises ont soumissionné dont TOUBA SARL et LE GUIDE ;

A l'issue de la séance de jugement des offres qui s'est tenue le 31 mars 2023, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) a décidé d'attribuer les lots 4, 25, 33, 47 et 48 à l'entreprise TOUBA SARL et les lots 12, 34, 38 et 42 à la société LE GUIDE ;

Par correspondance en date du 06 juin 2023, la Direction Générale des Marchés Publics (DGMP) a marqué une objection sur les travaux de la COJO et a invité celle-ci à les reprendre pour les motifs suivants :

- la COJO a rejeté les échantillons de plusieurs entreprises au motif que la lettre « L » précédant la mention « ALPHABETISATION » est en minuscule sur la pochette de certains kits. Toutefois, la lettre « L » en minuscule n'ayant aucun impact sur la qualité des kits, elle peut être considérée comme une erreur matérielle. Le but de cette inscription est de personnaliser les kits qui seront livrés au MENA ;
- La proposition de la COJO d'attribuer le lot 43 à l'entreprise LONNI n'est pas fondée car au regard de ses attestations de bonne exécution, son chiffre d'affaires annuel moyen qui est de cent six millions sept cent quarante-cinq mille cent soixante-dix-huit (106.745.178) FCFA, est inférieur à celui exigé pour ce lot dans le Dossier d'Appel d'Offres (DAO) ;
- l'attribution des lots 5 et 19 à l'entreprise KAMEL Y FACILITIES n'est pas fondée au motif que d'une part, la longueur du crayon à papier du kit CP1 de 16,7 cm proposée n'est pas conforme à la longueur minimum exigée dans le DAO qui est de 17 cm et d'autre part, son chiffre d'affaires annuel moyen d'un montant de trois cent soixante-quatre millions huit cent quatre-vingt mille deux cent vingt-deux (364.880.222) est inférieur au cumul des chiffres d'affaires annuel moyen pour ces deux lots qui est de cinq cent quarante-cinq millions (545.000.000) de francs CFA ;
- la COJO n'aurait pas dû lui attribuer les lots 45 et 46 à l'entreprise HGS+, au motif que la longueur du côté du sac du kit de CM2 n'est pas conforme à celle exigée dans le DAO et que les ardoises des kits de CE1 et de CM1 proposées, sont abimées sur les côtés ;
- l'attribution des lots 1, 6, 11, 27 et 28 à l'entreprise DIGINOVA n'est pas fondée car le montant du sous-total du kit CP2 de l'ensemble des lots auxquels l'entreprise a soumissionné comporte une erreur de report au niveau du Devis Quantitatif et Estimatif (DQE), de sorte que la COJO doit corriger ses soumissions. En outre, l'un des cahiers de 32 pages du kit CP1 proposé par cette entreprise a sa marge de correction à droite ;

- la COJO a proposé d'attribuer le lot 18 à l'entreprise MATIGUI GROUP alors que le kit scolaire de CM2 ne comporte pas de gomme ;
- la COJO a proposé d'attribuer le lot 31 à l'entreprise SCODEF alors que l'un des trois cahiers de 96 pages proposé du kit de CM2 a sa marge de correction sur la droite et non sur la gauche comme l'exige le DAO et que le kit scolaire du niveau CM2 ne comporte pas de stylos;
- l'attribution des lots 7, 20, 23 et 30 à l'entreprise GK7 ENTREPRISE par la COJO n'est pas fondée au motif que la longueur du crayon à papier du kit scolaire CE1 n'est pas conforme à celle exigée dans le DAO ;
- la conformité de l'offre de l'entreprise B HOLDING SERVICES ne peut être retenue au motif que les longueurs des cahiers de 192 pages et de 96 pages des kits CE1, CE2 et des cahiers de 96 pages des kits de CM1 et de CM2 ne sont pas conformes à celles exigées dans le DAO. En outre, cette entreprise a fourni une attestation de préfinancement alors que le DAO exige une attestation de ligne de crédits ou une attestation de solde en ce qui concerne les entreprises de moins de dix-huit mois d'existence ;
- la conformité de l'offre de l'entreprise TSCI ne peut être retenue parce que la longueur des cahiers de 192 pages et de 96 pages des kits CE1, CE2, CM1 et CM2 proposée n'est pas conforme au DAO ;
- la conformité de l'offre de l'entreprise SIPPI INVESTISSEMENT ne peut être retenue au motif que la hauteur de la pochette du kit de CE1 n'est pas conforme à celle exigée dans le DAO ;
- l'entreprise TENNY'S CORPORATION n'est pas techniquement conforme dans la mesure où la longueur des côtés des sacs des kits de CM1 et de CM2 proposés n'est pas conforme à celle exigée dans le DAO ;
- l'authenticité du quitus de non-redevance produit par l'entreprise N-SNTD-CI doit être vérifié par la COJO ;
- l'entreprise LYMA SHOP n'a pas fourni de déclaration fiscale d'existence comme l'exige le DAO en ce qui concerne les entreprises de moins de dix-huit (18) mois d'existence ;

Suite à cette objection, la COJO a procédé à une nouvelle analyse des offres techniques et à sa séance de jugement du 22 juin 2023 au cours de laquelle elle a pris en compte les observations de la DGMP, mais a en outre décidé de retirer l'attribution du lot 4 à l'entreprise TOUBA SARL pour l'attribuer à l'entreprise SIPRO, tout en maintenant l'attribution des lots 12, 25, 33, 47 et 48 qui avait été faite à son profit ;

Par correspondance en date du 05 juillet 2023, la structure administrative chargée du contrôle a donné un avis de non-objection sur les nouvelles attributions provisoires, mais a cependant différé son avis à l'attribution des lots au profit des entreprises TOUBA SARL et LE GUIDE ;

En effet, la DGMP a estimé qu'elle devait procéder à des vérifications complémentaires sur certains éléments du dossier avant d'émettre un avis final ;

Par correspondance en date du 18 août 2023, la DGMP a donné son avis de non-objection sur l'attribution des lots 12, 25, 33, 47 et 48 au profit de l'entreprise TOUBA SARL mais, a émis une objection sur l'attribution des lots 18, 34, 38 et 42 au profit de l'entreprise LE GUIDE et a invité la COJO à procéder à la réattribution de ces lots ;

La COJO a alors procédé, à sa séance de jugement en date du 21 août 2023, à la réattribution des lots précédemment attribués à l'entreprise LE GUIDE, comme suit :

- les lots 18 et 34 au groupement CICOFF/BSE SARL ;
- le lot 38 à la société LIBRAIRIE DE France GROUPE ;
- le lot 42 au groupement FTCS/BATI GROUP ;

Par courrier en date du 31 août 2023, la DGMP a donné un avis de non-objection sur les nouveaux résultats, et a autorisé la poursuite des opérations ;

Par correspondance en date du 05 septembre 2023, un usager ayant requis l'anonymat a saisi l'ANRMP à l'effet de dénoncer l'attribution des lots 12, 25, 33, 47 et 48 de l'appel d'offres n°F12/2023 à l'entreprise TOUBA SARL au motif que celle-ci aurait été exclue des procédures de passation pour une période de deux (2) ans, par les arrêtés de résiliation pour faute n°0109/MBPE/DGMP et n°0110/MBPE/DGMP du 20 mars 2023 ;

DES MOTIFS FOURNIS PAR LE MINISTERE DE L'EDUCATION NATIONALE ET DE L'ALPHABETISATION

Invitée par l'ANRMP à faire ses observations sur les griefs relevés à son encontre, l'autorité contractante a indiqué dans sa correspondance en date du 12 septembre 2023 que la date des arrêtés d'exclusion de l'entreprise TOUBA SARL est postérieure à l'ouverture des plis de l'appel d'offres qui s'est tenue le 09 mars 2023, de sorte que cette dernière pouvait valablement soumissionner ;

Elle ajoute que la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) n'ayant pas eu connaissance de cette décision au cours de l'évaluation et du jugement, a analysé l'offre de l'entreprise TOUBA SARL et lui a attribué des lots, puis a transmis les résultats à la Direction Générale des Marchés Publics (DGMP) pour validation ;

L'autorité contractante relève que c'est suite à l'arrêté n°0582/MBPE/DGMP du 08 août 2023 abrogeant celui n°0109/MBPE/DGMP du 20 mars 2023 que la DGMP a donné son avis de non-objection sur les attributions des lots à l'entreprise TOUBA SARL ;

SUR LES OBSERVATIONS DE L'ATTRIBUTAIRE

Dans le respect du principe du contradictoire, l'ANRMP a invité l'entreprise TOUBA SARL, par correspondance en date du 21 septembre 2023, en sa qualité d'attributaire des lots litigieux, à faire ses observations sur les griefs relevés à l'encontre des travaux de la COJO, mais n'y a donné à ce jour, aucune suite ;

SUR L'OBJET DE LA DENONCIATION

Il ressort des faits ci-dessus exposés que la dénonciation porte sur des irrégularités commises dans la procédure de passation d'un appel d'offres ;

SUR LA RECEVABILITE DE LA DENONCIATION

Considérant que par décision n°163/2023/ANRMP/CRS du 19 septembre 2023, la Cellule Recours et Sanctions a déclaré la dénonciation introduite par l'utilisateur anonyme le 05 septembre 2023, recevable ;

SUR LE BIEN FONDE DE LA SAISINE

Considérant qu'aux termes de sa plainte, l'utilisateur anonyme dénonce l'attribution des lots 12, 25, 33, 47 et 48 de l'appel d'offres n°F12/2023 à l'entreprise TOUBA SARL au motif que celle-ci aurait été exclue des procédures de passation pour une période de deux (2) ans, par les arrêtés de résiliation pour faute n°0109/MBPE/DGMP et n°0110/MBPE/DGMP du 20 mars 2023 ;

Que de son côté, l'autorité contractante indique que la date des arrêtés d'exclusion de l'entreprise TOUBA SARL étant postérieure à l'ouverture des plis de l'appel d'offres qui s'est tenue le 09 mars 2023, cette dernière pouvait valablement soumissionner ;

Qu'elle ajoute que la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres (COJO) n'ayant pas eu connaissance de cette décision au cours de l'évaluation et du jugement des offres, a analysé l'offre de l'entreprise TOUBA SARL et lui a attribué des lots, puis a transmis les résultats à la Direction Générale des Marchés Publics (DGMP) pour validation ;

Que l'autorité contractante relève que c'est suite à l'arrêté n°0582/MBPE/DGMP du 08 août 2023 abrogeant celui n°0109/MBPE/DGMP du 20 mars 2023, que la DGMP a donné son avis de non-objection sur les attributions des lots à l'entreprise TOUBA SARL ;

Considérant qu'il est constant qu'aux termes de l'article 39.1 du Code des marchés publics, « **Ne sont pas admises à participer aux procédures de passation de marchés, les personnes physiques ou morales :**

a) qui sont en état de faillite personnelle, de cessation d'activités, ou qui sont soumises à une procédure collective d'apurement du passif tel que le redressement judiciaire, la liquidation des biens ou toute autre procédure assimilée.

Les dispositions ci-dessus ne s'appliquent pas aux personnes soumises à une procédure collective d'apurement du passif, mais qui sont autorisées, par une décision de justice, à continuer leurs activités ;

b) qui ont été reconnues coupables d'infraction à la réglementation des marchés publics ou qui ont été exclues des procédures de passation des marchés par une décision de justice devenue définitive en matière pénale, fiscale, ou sociale ou par une décision de l'organe de régulation des marchés publics ;

c) qui ont été déclarées inéligibles, sanctionnées en application des directives des partenaires techniques et financiers ;

d) qui ont été reconnues coupables par une décision de justice devenue définitive en matière pénale, de participation à une organisation criminelle, de terrorisme, ou d'une infraction liée aux activités terroristes, de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, ou d'infraction à la réglementation relative au travail des enfants et autres formes de traite des êtres humains ;

e) qui sont sous sanction de résiliation pour faute :

Pour ce qui concerne les personnes morales, l'exclusion reste valable pour toute nouvelle personne morale candidate, affichant certes une raison sociale différente, mais ayant les mêmes dirigeants sociaux ou les mêmes actionnaires majoritaires que ceux de la personne morale précédemment sanctionnée ;

f) qui ne peuvent justifier de s'être acquittées du paiement de la redevance de régulation pour l'ensemble des marchés qui leur ont été attribués. » ;

Qu'en outre, l'article 71.2 dispose que « ***En tout premier lieu, le comité d'évaluation des offres procède à l'examen des pièces administratives produites et arrête la liste des soumissionnaires en distinguant sur celle-ci les candidats dont les offres sont régulières et ceux dont les offres sont irrégulières conformément aux dispositions des articles 37 à 40 du présent Code.*** » ;

Qu'il s'infère de ces dispositions que les entreprises exclues à la suite d'une résiliation pour faute, non seulement ne sont pas habilitées à participer à une procédure de passation de marchés publics, mais également, si elles le font, leurs offres sont alors irrégulières ;

Qu'en l'espèce, il ressort des pièces du dossier, qu'à la date de l'ouverture des plis, à savoir le 09 mars 2023, l'entreprise TOUBA SARL ne faisait pas l'objet d'une sanction d'exclusion de toute participation à un marché public ;

Qu'en revanche, par arrêtés n°0109/MBPE/DGMP et n°0110/MBPE/DGMP datés tous deux du 20 mars 2023, l'entreprise TOUBA SARL a été exclue de toute participation aux marchés publics pour une période de deux (2) années, à la suite de la résiliation de ses marchés pour faute ;

Or la COJO a tenu des séances d'évaluation des offres les 09,10, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 21 et 30 mars 2023, au cours desquelles elle a déclaré, après examen préliminaire, les offres de l'entreprise TOUBA SARL régulières, nonobstant les arrêtés d'exclusion intervenus entre temps et publiés sur le site internet de l'Organe de régulation ;

Que de même, il ressort du procès-verbal de jugement daté du 31 mars 2023 que la COJO a décidé d'attribuer les lots 4, 25, 33, 47 et 48 à l'entreprise TOUBA SARL, ce qui a été confirmé par le jugement du 22 juin 2023, à l'exception du lot 4 qui lui a été retiré, à la suite de l'avis d'objection de la DGMP datée du 06 juin 2023 ;

Que dès lors, la COJO aurait dû déclarer les offres de l'entreprise TOUBA SARL irrégulières en application des articles 39.1 et 71.2 du Code des marchés publics ;

Que de même, la DGMP, en tant que structure administrative chargée du contrôle des marchés publics, aurait dû relever dans son avis d'objection en date du 06 juin 2023, le caractère irrégulier des offres de l'entreprise TOUBA SARL puisqu'elle a été destinataire des arrêtés de résiliation n°0109/MBPE/DGMP et n°0110/MBPE/DGMP du 20 mars 2023, excluant cette entreprise de toute participation aux marchés publics et ne pouvait, par conséquent, ignorer le statut juridique de ce soumissionnaire ;

Considérant par ailleurs, qu'il constant que la DGMP a d'abord différé par courrier daté du 05 juillet 2023, son avis sur les attributions faites au profit des entreprises TOUBA SARL et le GUIDE, toutes deux sous sanction, pour vérification, puis a confirmé, par correspondance en date du 18 août 2023, celles faites au profit l'entreprise TOUBA SARL, sur la base des arrêtés n°0550/MBPE/DGMP du 26 juillet 2023 et n°0582/MBPE/DGMP du 08 août 2023 portant résiliation pour nécessité de service et abrogeant les dispositions des arrêtés n°0110/MBPE/DGMP et n°109/MBPE/DGMP du 20 mars 2023.

Or l'abrogation d'une disposition légale ou réglementaire ne vaut que pour l'avenir et n'a pas d'effet rétroactif ;

Que dès lors, la DGMP ne pouvait légalement se fonder sur les arrêtés n°0550/MBPE/DGMP du 26 juillet 2023 et n°0582/MBPE/DGMP du 08 août 2023 pour valider les attributions faites au profit de l'entreprise TOUBA SARL alors que les offres de cette dernière étaient irrégulières au moment des jugements de la COJO en date des 31 mars et 22 juin 2023 dont les résultats ont été soumis à son avis de non-objection ;

Qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de déclarer l'usager anonyme bien fondé en sa dénonciation et d'annuler les résultats de l'appel d'offres concernant les lots 12, 25, 33, 47 et 48 attribués à tort à l'entreprise TOUBA SARL, pour violation par la COJO des articles 39.1 et 71.2 du Code des marchés publics ;

DECIDE :

- 1) L'usager anonyme est bien fondé en sa dénonciation en date du 05 septembre 2023 ;
- 2) Il est ordonné l'annulation des résultats de l'appel d'offres concernant les lots 12, 25, 33, 47 et 48 attribués à l'entreprise TOUBA SARL ;

- 3) Il est enjoint au Ministère de l'Education Nationale et de l'Alphabétisation de reprendre lesdites attributions en tirant toutes les conséquences de la présente décision ;
- 4) Le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier au Ministère de l'Education Nationale et de l'Alphabétisation et à l'entreprise TOUBA SARL avec ampliation à la Présidence de la République et au 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

BAMBA Massanfi épouse DIOMANDE