

**Copie certifiée
conforme à l'original**

DECISION N°051/2025/ARCOP/CRS DU 15 AVRIL 2025 SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE STPCE-CI CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES N°T188/2024 RELATIF AUX TRAVAUX D'AMENAGEMENT ET DE BITUMAGE DES VOIES DU QUARTIER AZUR

LE COMITE DE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU DE LITIGES ;

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

Vu l'ordonnance n°2025-32 du 15 janvier 2025 déterminant les attributions, l'organisation, la composition et le fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP) et, modifiant l'ordonnance n°2018-594 du 27 juin 2018 portant création, organisation et fonctionnement 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 2024-200 du 05 avril 2024 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2024-1183 du 19 décembre 2024 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret 2025-52 du 16 Janvier 2025 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu la requête de l'entreprise STPCE-CI en date du 07 mars 2025 ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Madame BAMBA Massanfi épouse DIOMANDE, Présidente du Comité, de Madame FIAN Adou Rosine et de Messieurs BAKAYOKO Daouda, KOFFI Eugène, NAHI Pregnon Claude et OUATTARA Dognimé Adama, membres ;

Assistés de Monsieur ADOU Kouassi Félix, Directeur du Département des Audits Indépendants et du Suivi, assurant l'intérim de Docteur OUATTARA Oumar, Secrétaire Général, rapporteur ;

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 06 mars 2025, enregistrée le lendemain sous le n°00694 au Secrétariat Général de l'Autorité de Régulation de la Commande Publique (ARCOP), l'entreprise STPCE-CI a saisi l'ARCOP, à l'effet de contester les résultats de l'appel d'offres n°T188/2024 relatif aux travaux d'aménagement et de bitumage des voies du quartier Azur ;

DES FAITS ET DE LA PROCEDURE

La Coordination du Plan d'Urgence pour la Commune d'Abobo (CPUCA) a organisé l'appel d'offres n°T188/2024 relatif aux travaux d'aménagement et de bitumage des voies du quartier Azur ;

Cet appel d'offres, financé par le budget de l'Etat, imputation 2351, est constitué d'un lot unique ;

A la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 06 août 2024, onze (11) entreprises et groupement d'entreprises ont soumissionné dont STPCE-CI et le groupement ETRACON/JUST HUSS ;

A l'issue de la séance de jugement des offres en date du 09 septembre 2024, la Commission d'Ouverture des Plis et de Jugement des Offres (COJO) a décidé d'attribuer provisoirement le marché à l'entreprise STPCE-CI pour un montant total Toutes Taxes Comprises (TTC) d'un milliard neuf cent dix-huit millions deux cent trente-neuf mille trois cent quarante-et-un (1.918.239.341) FCFA ;

Par correspondance en date du 16 octobre 2024, la Direction Générale des Marchés Publics (DGMP) d'Abidjan-Nord, de l'Agnéby-Tiassa, de la Mé et des Grands Ponts a marqué son objection sur les résultats des travaux de la COJO au motif que :

- la COJO doit vérifier la qualité de Petite et Moyenne Entreprise (PME) des entreprises ETRACON et SOMACO SA respectivement en groupement avec les sociétés JUST HUSS et TRAV-CI, avant toute application de la marge de préférence de co-traitance ;
- l'entreprise EKDS NOUVELLE, contrairement aux affirmations de la COJO, a fourni les pièces justificatives du matériel proposé ;
- l'entreprise MODULUS a été déclarée conforme techniquement alors que Monsieur DEGONSA Brice Albert qu'elle a proposé au poste de chef de laboratoire géotechnique, a fourni une attestation d'admissibilité au diplôme de Brevet de Technicien Supérieur (BTS), option conducteur de travaux bâtiments, qui ne saurait être considérée comme un diplôme ;
- l'entreprise EMERGIM a été déclarée conforme techniquement alors que non seulement elle a proposé un délai d'exécution des travaux de 290 jours, ce qui est supérieur au délai de 150 jours exigé par le dossier d'appel d'offres, mais également, Monsieur ASSALE Francisco Kamel, qu'elle a proposé au poste de chef de laboratoire géotechnique est titulaire d'un Brevet de Technicien Supérieur (BTS) option mines, géologie et pétrole qui ne saurait être équivalent au diplôme de technicien supérieur en génie civil tel que prescrit dans le dossier d'appel d'offres ;
- l'entreprise LE BATISSEUR n'aurait pas dû être déclarée techniquement conforme car Monsieur LADJI KONE proposé au poste de Directeur des travaux, ne justifie que d'un seul projet en bitumage de voies alors que le dossier d'appel d'offres en exige deux (2) ;
- les Curriculums Vitae (CV) des deux (02) chefs de laboratoire géotechnique, proposés par l'entreprise STPCE-CI n'indiquant pas clairement qu'ils ont déjà réalisé deux projets en tant que chef de laboratoire géotechnique comme le prescrit le dossier d'appel d'offres, il appartient à la COJO d'adresser une demande d'éclaircissements à cette entreprise ;

Par ailleurs, la DGMP a invité la COJO à corriger son rapport d'analyse sur certains points concernant le groupement TRAV-CI/SOMACO et l'entreprise SM SERVICES ET DISTRIBUTION ;

En effet, relativement au groupement TRAV-CI/SOMACO, la DGMP a relevé que le Chiffre d'Affaires Moyen (CAM) de l'entreprise TRAV-CI, mandataire du groupement, d'un montant de neuf cent six millions trois cent mille cent un (906 300 101) FCFA indiqué dans le rapport d'analyse doit être corrigé, car au regard des Attestations de Bonne Exécution (ABE) produites, le Chiffre d'Affaires Moyen (CAM) de cette entreprise s'élève à la somme de huit cent quatre-vingt-huit millions vingt-six mille deux cent quarante-cinq (888.026.245) FCFA, et est inférieur à 50% du montant d'un milliard neuf cent millions (1.900.000.000) FCFA exigé comme CAM dans le dossier d'appel d'offres ;

La structure de contrôle ajoute que Mademoiselle CAMARA N'guessan Emmanuelle Grace proposée par ledit groupement au poste de chef de laboratoire géotechnique, n'a pas la qualification requise car elle est titulaire d'un diplôme de Technicien Supérieur en mines, géologie et pétrole alors que le dossier d'appel d'offres exige un diplôme de Technicien Supérieur en génie civil ou équivalent ;

Concernant, l'entreprise SM SERVICES ET DISTRIBUTION, la DGMP a indiqué qu'outre l'absence de pièces justificatives de la pelle hydraulique invoquée par la COJO pour rejeter l'offre de cette entreprise, il convient d'ajouter la non-conformité de son attestation de ligne de crédit qui comporte une réserve ;

Aussi, a-t-elle invité la COJO à se réunir à nouveau pour réexaminer sa proposition d'attribution dudit appel d'offres ;

Sur la base des observations de la DGMP, la COJO s'est à nouveau réunie en sa séance de jugement des offres du 26 novembre 2024, et a décidé d'attribuer le marché au groupement ETRACON/JUST HUSS pour un montant total Toutes Taxes Comprises (TTC) d'un milliard neuf cent trente-quatre millions neuf cent trente-huit mille sept cent quatre-vingt-quinze (1.934.938.795) FCFA ;

Par correspondance en date du 23 décembre 2024, la Direction Générale des Marchés Publics (DGMP) a marqué à nouveau une objection sur l'attribution faite par la COJO ;

En effet, selon la DGMP, s'il est vrai que la Direction Générale de la Promotion des PME et de l'Artisanat a confirmé la qualité de Moyenne Entreprise de l'entreprise ETRACON, et a joint à cet effet son attestation d'identification de PME, il reste cependant qu'au regard de l'article 4 de la loi n°2014-140 du 24 mars 2014 portant Orientation de la Politique Nationale de Promotion des Petites et Moyennes Entreprises, le chiffre d'affaires annuel indiqué sur l'attestation d'identification de l'entreprise ETRACON est largement supérieure à celui que doit réaliser une PME, ce qui remet en cause sa qualité de PME ;

Par ailleurs, la DGMP ayant constaté que la COJO n'avait pas pris en compte ses observations concernant les motifs de rejet de l'offre de l'entreprise SM SERVICES ET DISTRIBUTION, l'a invitée à corriger son rapport d'analyse sur ce point ;

Sur la base des observations de la DGMP, la COJO s'est réunie pour la troisième fois, et en sa séance de jugement des offres du 08 janvier 2025, a confirmé l'attribution du marché au profit du groupement ETRACON/JUST HUSS, puis a transmis ses travaux à la DGMP le 13 janvier 2025 ;

En retour, par correspondance en date du 17 février 2025, la structure administrative chargée du contrôle des marchés publics a fait connaître qu'elle ne marquait aucune objection sur lesdits travaux, et a autorisé la poursuite des opérations conformément aux dispositions des articles 75.4, 78 et 80 à 84 et 77.4 du Code des marchés publics ;

L'entreprise STPCE-CI s'est vu notifier les résultats de cet appel d'offres le 25 février 2025, et estimant que ceux-ci lui causent un grief, a exercé un recours gracieux auprès de l'autorité contractante le 26 février 2025, à l'effet de les contester ;

Face au silence gardé par l'autorité contractante, la requérante a introduit le 07 mars 2025, un recours non juridictionnel auprès de l'ARCOP ;

LES MOYENS DE LA REQUÊTE

Aux termes de sa requête, l'entreprise STPCE-CI conteste le rejet de son offre au motif qu'elle aurait été lésée au cours de l'évaluation des offres ;

En effet, elle indique qu'elle a été déclarée attributaire provisoire lors du premier jugement et que, suite à l'application de la marge de préférence de la co-traitance au groupement ETRACON/JUST HUSS lors de la reprise du jugement par la COJO, elle s'est retrouvée 2^{ème} derrière le groupement ;

Par conséquent, la requérante conteste l'application de la marge de préférence pour la co-traitance au groupement ETRACON/JUST HUSS au motif que, d'une part, l'entreprise ETRACON n'a justifié de sa qualité de Petite et Moyenne Entreprise (PME) qu'après l'ouverture des plis et, d'autre part, son chiffre d'affaires est supérieur à celui d'une PME, de sorte qu'elle ne saurait en être assimilée ;

SUR LES MOYENS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Invitée par l'ARCOP, par correspondance en date du 12 mars 2025 à faire ses observations sur les griefs relevés à l'encontre des travaux de la COJO, la Coordination du PUCA a indiqué que suite au recours gracieux de la requérante, elle lui a transmis le rapport d'analyse ;

Par ailleurs, elle explique que conformément au point IC35 contenu dans les Données Particulières d'Appel d'Offres (DPAO), la COJO a appliqué la marge de préférence de 15% au groupement ETRACON/JUST HUSS après confirmation par la Direction Générale de la Promotion des PME et de l'Artisanat de la qualité de PME de l'entreprise ETRACON ;

LES OBSERVATIONS DE L'ATTRIBUTAIRE

Dans le cadre du respect du principe du contradictoire, l'Autorité de régulation a, par correspondance en date du 1^{er} avril 2025 réceptionnée le 02 avril 2025, invité le groupement ETRACON/JUST HUSS SARL, en sa qualité d'attributaire du marché, à faire ses observations et commentaires sur les griefs relevés par l'entreprise STPCE-CI ;

En retour, ledit groupement a d'abord, par correspondance datée du 04 avril 2025, indiqué qu'il n'a aucun commentaire à faire sur la décision d'attribution de la COJO ainsi que sur le recours de l'entreprise STPCE-CI, puis a justifié, dans son courrier en date du 09 avril 2025, l'absence de l'attestation d'identification PME de l'entreprise ETRACON dans son offre, par le fait que le DAO n'a point exigé la production d'un tel document avant la date d'ouverture des plis ;

Il explique que le point IC 35 des Données Particulières d'Appel d'Offres (DPAO) prescrit qu'une marge de préférence de cotraitance de 15% sera accordée à un soumissionnaire qui envisage de co-traiter avec une PME locale, sans toutefois préciser que celui-ci doit justifier, lors de sa soumission, la qualité de

PME de son cotraitant par la production d'une attestation d'identification PME délivrée par le Ministère du Commerce ;

Il ajoute que l'application de la marge de préférence relative à la sous-traitance et celle artisanale obéissent à des conditions édictées dans le dossier d'appel d'offres, de sorte que si cela avait été le cas pour la co-traitance, l'entreprise ETRACON aurait adressé la demande d'attestation d'identification PME au Ministère du Commerce qui en application de l'article 6 de la loi n°2014-140 sur 24 mars 2014 portant orientation de la politique nationale de promotion des Petites et Moyennes Entreprises, lui aurait mis le document à sa disposition dans un délai de quinze jours (15) suivant la date de dépôt de ladite demande ;

Il soutient que non seulement, l'absence de production de l'attestation d'identification PME de l'entreprise ETRACON ne saurait lui être imputable, mais également, l'absence de ce document n'est pas éliminatoire ;

Par ailleurs, il fait noter que les chiffres d'affaires réalisés par l'entreprise ETRACON lors des trois (3) derniers exercices, lui ont permis d'être classée dans la catégorie des PME ;

Enfin, le groupement relève que le courrier de contestation de la requérante daté du 06 février 2025, est antérieur à sa notification des résultats intervenue le 19 février 2025, de sorte qu'il s'interroge sur la capacité de la requérante à contester une décision qui n'existait pas, au moment de son recours non juridictionnel ;

SUR L'OBJET DE LA CONTESTATION

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que la contestation porte sur l'application, par la COJO, des critères contenus dans les Données Particulières d'Appel d'Offres (DPAO) ;

SUR LA RECEVABILITE

Considérant que par décision n°024/2025/ARCOP/CRS du 21 mars 2025, le Comité de Recours et Sanctions a déclaré le recours en contestation des résultats de l'appel d'offres n°T188/2024 introduit le 07 mars 2025 par l'entreprise STPCE-CI devant l'ARCOP, recevable ;

SUR LE BIEN FONDE DU RECOURS

Considérant qu'aux termes de sa requête, l'entreprise STPCE-CI conteste l'application de la marge de préférence de co-traitance au groupement ETRACON/JUST HUSS au motif que d'une part, l'entreprise ETRACON n'a pu justifier sa qualité de Petite et Moyenne Entreprise (PME) qu'après l'ouverture des plis et, d'autre part, son chiffre d'affaires est supérieur à celui d'une PME de sorte qu'elle ne saurait en être assimilée ;

1. Sur l'absence de qualité de PME de l'entreprise ETRACON

Considérant qu'aux termes de l'article 73.2 du Code des marchés publics, « **Lors de la passation d'un marché public, une préférence sur le prix doit être accordée à toute offre présentée par une entreprise, si cette offre :**

- **est conforme aux spécifications du dossier d'appel à la concurrence ;**
- **est d'un montant supérieur à l'offre conforme évaluée économiquement la plus avantageuse ;**

- prévoit qu'une part significative du marché est confiée à une petite ou moyenne entreprise locale soit dans le cadre d'une cotraitance ou d'une sous-traitance, soit qu'un nombre minimum d'experts nationaux clés soit proposé.

Cette préférence doit être déterminée sous la forme d'un pourcentage maximum appliqué au montant de l'offre conforme évaluée économiquement la plus avantageuse. Ce pourcentage ne doit en aucun cas excéder quinze pour cent (15%).

Les préférences prévues au présent article ne sont pas cumulables.

Ces marges de préférence doivent être prévues au dossier d'appel d'offres » ;

Qu'en outre, le point IC 35 relatif à la marge de préférence de cotraitance ou de sous-traitance des Données Particulières d'Appel d'Offres (DPAO) prescrit qu' « une marge de préférence de cotraitance de 15% sera accordée à un soumissionnaire qui envisage de co-traiter avec une Petite et Moyenne Entreprise (PME) locale.

Une marge de préférence de sous-traitance de quinze pour cent (15%) sera accordée à un soumissionnaire qui envisage de sous-traiter au moins trente pour cent (30%) de la valeur globale de son marché à une Petite et Moyenne Entreprise (PME) locale.

NB : pour être pris en compte, le soumissionnaire doit :

- Décrire les travaux à sous-traiter ;

- Indiquer la dénomination sociale et l'adresse du sous-traitant ;

- Fournir un RCCM du sous-traitant en rapport avec l'objet de l'Appel d'Offres ;

- Fournir à la satisfaction de l'autorité contractante (AC) la qualification professionnelle du personnel et les références techniques du sous-traitant proposé ;

- Indiquer le montant prévisionnel des sommes à payer au sous-traitant ainsi que les modalités de règlement.

• Une marge de préférence artisanale de 5% sera accordée à un soumissionnaire artisan ou une entreprise artisanale qui a une base fixe ou un établissement stable dans l'espace UEMOA.

Nb : Pour être pris en compte ; le soumissionnaire artisan doit faire la preuve ou le document indiquant qu'il est artisan » ;

Qu'en l'espèce, il ressort de l'analyse des pièces du dossier que les entreprises JUST HUSS SARL et ETRACON SARL dont les sièges sociaux se trouvent à Abidjan, se sont constituées en groupement pour soumissionner à l'appel d'offres n°T188/2024, et ont produit à cet effet, un accord de groupement signé le 06 août 2024 ;

Qu'aux termes de cet accord, ces entreprises s'engagent solidairement envers la CPUCA à exécuter 80% pour l'entreprise JUST HUSS SARL et 20% pour l'entreprise ETRACON SARL, des travaux, en désignant la société JUST HUSS SARL comme mandataire ;

Qu'à la suite de l'avis d'objection de la DGMP sur ses premiers travaux attribuant le marché à l'entreprise STPCE-CI, la COJO a procédé, à la demande de la DGMP, à la vérification de la qualité de PME de l'entreprise ETRACON, en groupement avec la société JUST HUSS, auprès de la Direction Générale de la Promotion des PME et de l'Artisanat, qui a, en retour indiqué, par correspondance en date du 14 novembre 2024, que cette entreprise a bien la qualité de Moyenne Entreprise, et a joint à cet effet, l'attestation d'identification de PME n°20241001538, délivrée le 1^{er} octobre 2024, par le Ministre du Commerce ;

Qu'ainsi, au cours de la nouvelle séance d'analyse financière des offres, la COJO a appliqué la marge de préférence de cotraitance de 15% au groupement ETRACON/JUST HUSS, de sorte que ledit groupement a été classé 1^{er} devant l'entreprise STPCE CI, avec une soumission d'un montant d'un milliard

neuf cent trente-quatre millions neuf cent trente-huit mille sept cent quatre-vingt-quinze (1.934.938.795) FCFA et s'est vu attribuer le marché ;

Considérant cependant, qu'il est constant qu'aux termes de l'article 6 de la loi n°2014-140 du 24 mars 2014 portant Orientation de la Politique Nationale de Promotion des Petites et Moyennes Entreprises, « **La qualité de PME est reconnue sur demande d'identification adressée au Ministre chargé de la Promotion des PME.**

Une attestation d'identification est délivrée dans un délai de quinze jours à compter de la date de dépôt de la demande dans les conditions fixées par décret.

Seules les PME disposant de cette attestation peuvent bénéficier des avantages prévus par la présente loi. » ;

Qu'ainsi, s'il est vrai que l'entreprise ETRACON a produit une attestation d'identification pour justifier sa qualité de PME, il reste que ce document qui lui a été délivré le 1^{er} octobre 2024, par le Ministre du Commerce, soit près de deux mois après l'ouverture des plis intervenue le 06 août 2024, ne saurait justifier sa qualité de PME, au moment où elle soumissionnait en groupement avec l'entreprise JUST HUSS à l'appel d'offres en cause, de sorte à pouvoir bénéficier des avantages liés à cette qualité ;

Que de même, l'argument du groupement attributaire, selon lequel le DAO n'a nullement fait mention de l'exigence de production d'un tel document, est inopérant dans la mesure où l'article 6 de la loi n°2014-140 du 24 mars 2014 a clairement précisé que seules les PME disposant de cette attestation peuvent bénéficier des avantages prévus par cette loi ;

Or, les mesures édictées par le Code des marchés publics en faveur des PME, notamment les droits préférentiels de sous-traitance et de co-traitance ainsi que la réservation des marchés au profit des PME, sont une application de la loi portant Orientation de la Politique Nationale de Promotion des Petites et Moyennes Entreprises, de sorte que pour en bénéficier, il faut justifier sa qualité qui ne peut se faire qu'à travers la production de l'attestation PME ;

Que dès lors, c'est à tort que la COJO a appliqué la marge de préférence de la co-traitance au groupement ETRACON/JUST HUSS, et il y a lieu de déclarer la requérante est bien fondée sur ce chef de contestation ;

2. Sur le chiffre d'affaires de l'entreprise ETRACON SARL

Considérant qu'aux termes de sa requête, l'entreprise STPCE-CI conteste la qualité de Petite et Moyenne Entreprise de l'entreprise ETRACON au motif que son chiffre d'affaires est supérieur à celui d'une PME ;

Considérant qu'il est constant que l'article 4 de la loi n°2014-140 du 24 mars 2014 portant Orientation de la Politique Nationale de Promotion des Petites et Moyennes Entreprises définit la PME comme « **toute entreprise, productrice de bien et/ou services marchands, qui emploie en permanence moins de deux cents personnes et qui réalise un chiffre d'affaires annuel hors taxes n'excédant pas un milliard de francs CFA (...)** » ;

Qu'en revanche, en application de l'article 6 précité de la même loi, la qualité de PME est acquise après l'obtention d'une attestation PME délivrée par le Ministre en charge du commerce et de PME ;

Qu'en l'espèce, comme indiqué plus haut, au moment de la soumission de l'entreprise ETRACON à l'appel d'offres n°T188/2024, celle-ci n'avait pas la qualité de PME, parce qu'elle ne justifiait pas de cette

qualité à cette période, mais elle l'a cependant acquise par la suite, au travers de l'attestation d'identification de PME n°20241001538, délivrée le 1^{er} octobre 2024, par le Ministre du Commerce ;

Que dès lors, il n'appartient pas à l'ARCOP, d'apprécier à partir du chiffre d'affaires affiché par une entreprise, sa qualité de PME, sauf lorsqu'elle ne dispose pas d'Attestation de PME valide, de sorte qu'il convient de déclarer la requérante mal fondée sur ce chef de contestation ;

Considérant cependant, que la COJO ayant à tort appliqué la marge de préférence de co-traitance au groupement ETRACON/JUST HUSS alors que la société ETRACON ne bénéficiait pas de la qualité de PME à l'ouverture des plis, il convient d'ordonner l'annulation des résultats de l'appel d'offres n°T188/2024 ;

DECIDE :

1. L'entreprise STPCE-CI est bien fondée en sa contestation ;
2. Il est ordonné l'annulation des résultats de l'appel d'offres n°T188/2024 ;
3. Il est enjoint à la Coordination du Plan d'Urgence pour la Commune d'Abobo (CPUCA) de reprendre le jugement des offres en tirant toutes les conséquences juridiques de la présente décision ;
4. Le Secrétaire Général de l'ARCOP est chargé de notifier à l'entreprise STPCE-CI, au groupement ETRACON/JUST HUSS et à la Coordination du Plan d'Urgence pour la Commune d'Abobo (CPUCA), avec ampliation à la Présidence de la République et à Monsieur le Ministre des Finances et du Budget, 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