

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 011-2019/ARMP/CRD DU 08 FEVRIER 2019
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE TRANS
EURO-AFRIKA (STEA) SARL EN CONTESTATION DES RESULTATS
PROVISOIRES DE L'APPEL D'OFFRES NATIONAL
N° 012/PPM2018/MSPS/CAB/PRMP/REDISSE TOGO DU 09 OCTOBRE 2018
DU MINISTERE DE LA SANTE ET DE LA PROTECTION SOCIALE RELATIF
A LA FOURNITURE DE MATERIEL DE SECURITE, DES EQUIPEMENTS
DE COLLECTE ET DE PROTECTION INDIVIDUELLE (EPI) POUR
LA DE, LES MEMBRES DE L'EIR DES 41 DISTRICTS DE LA
DE, DE LA DHAB ET DE L'INH**

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN FORMATION LITIGES,

Vu la loi n° 2009-013 du 30 juin 2009 relative aux marchés publics et délégations de service public ;

Vu le décret n° 2009-277/PR du 11 novembre 2009 portant code des marchés publics et délégations de service public ;

Vu le décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009 portant missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics modifié par le décret n° 2011-182/PR du 28 décembre 2011 ;

Vu le décret n° 2015-008/PR du 22 janvier 2015 portant nomination du Directeur général de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) ;

Vu le décret n° 2015-009/PR du 22 janvier 2015 portant nomination au Conseil de régulation de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

Vu la décision n° 002/2012/ARMP/CR du 03 janvier 2012 portant règlement intérieur du Conseil de régulation des marchés publics ;

Vu la décision n° 001/2015/ARMP/CR du 10 février 2015 portant nomination des membres du Comité de règlement des différends (CRD) ;

Vu la requête référencée n° 004/STEA/DG/2019 du 07 janvier 2019 introduite par la Société Trans Euro-Afrika (STEA) Sarl et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 0023 ;

Sur le rapport du Directeur général de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

En présence de Madame Ayélé DATTI, Président et de Messieurs Konaté APITA, Abeyeta DJENDA et Kuami Gaméli LODONOU, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision portant sur le bien-fondé du recours ;

Par lettre n° 0033/ARMP/DG/DRAJ du 14 janvier 2019 la Direction générale de l'ARMP a réclamé à la Personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante la documentation utile à l'instruction du dossier ;

Par décision n° 004-2019/ARMP/CRD du 15 janvier 2019, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de la société Trans Euro-Afrika (STEA) Sarl et a ordonné la suspension de l'appel d'offres sus-indiqué jusqu'au prononcé de la décision au fond ;

Par bordereau d'envoi n° 015/2019/MSPS/CAB/PRMP/REDISSE TOGO/CGP/SPM du 17 janvier 2019 reçu le même jour au secrétariat du CRD et enregistré sous le numéro 0111 la Personne responsable des marchés publics du ministère de la santé et de la protection sociale a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

Le ministère de la santé et de la protection sociale a lancé le 09 octobre 2018, l'appel d'offres ouvert n° 012/PPM2018/MSPS/CAB/PRMP/REDISSE TOGO pour la fourniture de matériel de sécurité, des équipements de collecte et de protection individuelle pour la DE, les membres de l'EIR des 41 districts de la DE, de la DHAB et de l'INH constitués, entre autres, de poubelles à déchets et d'extincteurs.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 09 novembre 2018, la commission de passation des marchés publics de l'autorité contractante a reçu et ouvert les offres présentées par trois (03) soumissionnaires dont celle de la société STEA Sarl.



A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré attributaire provisoire, la société TONEGE Sarl, pour un montant toutes taxes comprises de deux cent soixante-trois millions huit cent soixante-neuf mille deux cent quarante (263 869 240) francs CFA.

Après l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) donné par lettre n° 4122/MEF/DNCMP/DDCI du 13 décembre 2018 sur le rapport d'évaluation des offres, la Personne responsable des marchés publics du ministère de la santé et de la protection sociale a, par lettre n° 1754/2018/MSPS/CAB/PRMP/REDISSE/CGP/SPM du 18 décembre 2018, informé la société STEA Sarl des résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et corrélativement du rejet de son offre.

Non satisfaite, ladite société a, par requête enregistrée le 07 janvier 2019, saisi le Comité de règlement des différends pour contester le rejet de son offre.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

La société STEA Sarl conteste les résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et soutient à l'appui de son recours :

- que l'autorité contractante a rejeté son offre au motif qu'elle propose de de livrer des poubelles de couleur grise alors que la couleur noire est celle recommandée par les normes internationales de l'OMS en matière de tri de déchets ;
- qu'en rejetant son offre pour ce motif, la sous-commission d'analyse a fait de la couleur noire un critère déterminant ou substantiel alors que le DAO ne l'a pas ainsi précisé pour mieux éclairer les soumissionnaires dans le montage de leurs offres ;
- que le rejet ainsi effectué sur la base de normes extérieures au dossier d'appel à concurrence qui lie l'autorité contractante aux soumissionnaires ne saurait être entériné ;
- qu'en outre, l'autorité contractante a violé le principe de transparence des procédures qui régit les marchés publics en refusant de lui communiquer in extenso le rapport d'évaluation des offres afin de lui permettre d'être mieux renseigné sur les critères d'évaluation et les motifs de rejet de son offre ;
- qu'elle tient, par ailleurs, à attirer l'attention du Comité sur le fait que la société TONEGE Sarl déclarée attributaire, reste défailante à ce jour, de l'exécution du marché relatif à l'AOI n° 022/PPM2017/MASPS/CAB/SG/PRMP/PASMIN pour la fourniture, l'installation et la mise en service de dix (10) incinérateurs conventionnels pour le PASMIN que l'autorité contractante lui a attribué depuis janvier 2018 pour un délai d'exécution de 90 jours ;



- que loin de constituer une allégation mensongère au détriment d'un concurrent, les preuves de la défaillance sus-relevée sont visibles sur le terrain ;
- qu'au regard de tout ce qui précède, elle estime être lésée dans l'attribution du marché relatif à l'appel d'offres susmentionné et demande au Comité de règlement des différends de bien vouloir la rétablir dans ses droits.

LES MOYENS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans son mémoire en réponse, l'autorité contractante soutient :

- que l'offre de la société STEA Sarl est rejetée pour avoir proposé des poubelles à déchets de couleur grise en lieu et place de celles de couleur noire exigées par le DAO ;
- qu'elle tient à préciser que cette divergence de couleur qui est substantielle ne peut être tolérée car seule la couleur noire constitue la norme universellement admise par l'OMS pour le tri de déchets auquel sont destinées les poubelles à acquérir ;
- qu'elle voudrait, en outre, attirer l'attention du Comité sur le fait qu'en sa qualité de professionnel opérant dans le domaine de la livraison de poubelles, la requérante est censée avoir connaissance des normes universellement admises en matière de tri de déchets, sans qu'il soit besoin de les préciser dans le DAO tel que revendiqué ;
- que par ailleurs, contrairement aux allégations de la requérante sur le défaut de transparence, en complément aux résultats notifiés, elle a répondu à son besoin d'informations pertinentes sur l'attribution en lui donnant copie des pages 8, 9 et 19 à 29 du rapport d'évaluation des offres qui la concernent afin de mieux l'éclairer sur les motifs de rejet de son offre ;
- que s'agissant du marché de fourniture d'incinérateurs dont la société TONEGE Sarl est titulaire, elle voudrait faire observer que contrairement aux allégations de la requérante, ledit marché est en cours d'exécution et que le retard accusé sur le délai de livraison ne lui est pas imputable mais résulte plutôt de l'augmentation de la quantité des incinérateurs effectuée sans une prorogation de délai ;
- qu'à ce jour, les incinérateurs sont livrés et entreposés dans les différents sites en attendant la finition de la construction des abris ;
- qu'au regard de tout ce qui précède, elle demande au Comité de règlement des différends de bien vouloir déclarer non fondé le recours de la société STEA Sarl et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la conformité de l'offre de la requérante aux exigences du dossier d'appel d'offres.



EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

Considérant que l'appel d'offres sus-indiqué porte sur l'acquisition de plusieurs types de matériels dont des poubelles à déchets ;

Que dans le dossier d'appel d'offres mis à la disposition des candidats, l'autorité contractante a décrit dans un tableau la désignation des fournitures sollicitées ainsi que les spécifications techniques auxquelles celles-ci doivent répondre ;

Que l'examen dudit tableau fait ressortir que pour les poubelles à déchets, il est clairement précisé au titre de la désignation de l'article à acquérir qu'il s'agit de « poubelles noires de 240 litres » ; qu'en dépit de la précision de couleur faite dans la désignation du bien sollicité, il est en outre indiqué dans la colonne des spécifications techniques que la couleur exigée est la couleur « noire » ; qu'au vu des précisions sus-relevées, il est clairement établi que l'autorité contractante souhaite acquérir des poubelles à déchets de couleur noire ;

Considérant que l'examen de l'offre de la société STEA Sarl a permis de constater qu'elle a convenablement décrit dans la colonne réservée aux soumissionnaires, les caractéristiques techniques des fournitures qu'elle propose, à l'exception des caractéristiques techniques des poubelles ;

Qu'en effet, en lieu et place des poubelles noires sollicitées, la requérante propose dans son offre de livrer des poubelles de couleur grise ; qu'il en résulte clairement que les caractéristiques des poubelles proposées ne sont pas conformes à celles exigées par le dossier d'appel d'offres ;

Considérant qu'il est de règle que l'attribution d'un marché public se fait à un soumissionnaire qui a présenté l'offre conforme, évaluée moins disante et qui satisfait aux critères de qualification ;

Considérant que par définition, une offre conforme pour l'essentiel est une offre conforme à toutes les stipulations, spécifications et conditions du dossier d'appel d'offres, sans divergence, réserve ou omission substantielles ;

Considérant qu'en l'espèce la requérante tente de justifier les carences constatées dans son offre en arguant que la sous-commission d'analyse a fait de la couleur noire des poubelles sollicitées un critère déterminant ou substantiel alors que le DAO ne l'a pas ainsi précisé ;

Considérant que même s'il est vrai que dans le processus d'évaluation des offres certains cas de non-conformités, d'omissions ou de divergences non substantielles peuvent être tolérées, il n'en demeure pas moins que seule l'autorité contractante qui a défini ses besoins et connaît leur destination peut décider de tolérer ou non les écarts et omissions relevés dans les spécifications techniques des matériels proposés par les soumissionnaires ; qu'ainsi, aucun

soumissionnaire y compris la requérante ne saurait obliger l'autorité contractante à accepter son offre qui comporte des omissions qu'il juge lui-même non substantielles ;

Qu'en l'espèce, il est constant que les caractéristiques techniques des poubelles proposées par la requérante ne sont pas conformes à celles exigées ;

Qu'en application de la règle d'attribution sus-rappelée, il y a lieu de dire que c'est à juste titre que l'autorité contractante a décidé de ne pas tolérer les écarts relevés dans l'offre du soumissionnaire STEA Sarl en rejetant celle-ci pour non-conformité ;

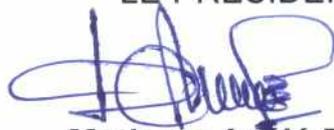
Considérant qu'au regard de tout ce qui précède et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens invoqués par la société STEA Sarl, il y a lieu de déclarer son recours non fondé et de prononcer la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 004-2019/ARMP/CRD du 15 janvier 2019.

DECIDE :

1. Déclare le recours de la société STEA Sarl non fondé ;
2. La déboute de tous ses moyens, prétentions et demandes ;
3. Ordonne, en conséquence, la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 004-2019/ARMP/CRD du 15 janvier 2019 ;
4. Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
5. Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société STEA Sarl, au ministère de la santé et de l'hygiène publique, ainsi qu'à la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP), la présente décision qui sera publiée.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

LE PRESIDENT



Madame Ayélé DATTI

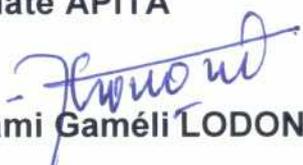
LES MEMBRES



Konaté APITA



Abeyeta DJENDA



Kuami Gaméli LODONOU