REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail - Liberté - Patrie

Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

DECISION N° 029-2019/ARMP/CRD DU 03 MAI 2019

DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT

EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE

FOENAM CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DU LOT N° 2 DE L'APPEL D'OFFRES RESTREINT N° 090/DAJP/PRMP/DG/CEET/2018 DU 31 DECEMBRE 2018 DE LA COMPAGNIE ENERGIE ELECTRIQUE DU TOGO (CEET) RELATIF AUX TRAVAUX DE GENIE CIVIL DANS LES AGENCES CEET DE LOME ET DE L'INTERIEUR

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

Vu l'arrêté n°013/MEF/CAB/SG du 13 février 2019 portant nomination du Directeur Général de l'Autorité de régulation des marchés publics par intérim ;

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 en date du 28 mars 2019, introduite par l'entreprise FOENAM et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 0763 ;

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

En présence de Madame Ayélé DATTI, Président, 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° 0764/ARMP/DG/DRAJ du 02 avril 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° 023-2019/ARMP/CRD du 08 avril 2019, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de l'entreprise FOENAM et a ordonné la suspension de l'appel d'offres sus-indiqué jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre n° 048/PRMP/DG/CEET/2018 du 09 avril 2019, reçue le même jour au secrétariat du CRD et enregistrée sous le numéro 0763, la Personne responsable des marchés publics de la CEET a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

La Compagnie énergie électrique du Togo a lancé, le 31 décembre 2018, l'appel d'offres restreint n° 090/DAJP/PRMP/DG/CEET/2018 relatif à divers travaux de génie civil dans les agences CEET de Lomé et de l'intérieur.

Les travaux de cette procédure réservée aux jeunes et femmes entrepreneurs sont répartis en six (06) lots dont le lot n° 2 est relatif aux travaux de pavage dans l'enceinte de la Sous-direction grands comptes clientèles administration.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 24 janvier 2019, la commission de passation des marchés publics de la CEET a reçu et ouvert les offres présentées par vingt-sept (27) soumissionnaires dont celles des entreprises FOENAM et PROBUILDERS au lot n° 2.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré attributaire provisoire du lot n° 2, l'entreprise PROBUILDERS pour un montant toutes taxes comprises (TTC) de trente-quatre millions soixante-treize mille neuf cent seize francs (34 073 916) francs CFA.

Après l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) donné par lettre n° 0889/MEF/DNCMP/DSMP du 11 mars 2019 sur le rapport d'évaluation des offres, la personne responsable des marchés publics de la CEET a, par lettre n° 029/CPMP/PRMP/DG/CEET/2019 du 14 mars 2019, informé les soumissionnaires y compris l'entreprise FOENAM des résultats provisoires de l'appel d'offres restreint susmentionné et corrélativement du rejet de son offre au lot n° 2 ;

Non satisfaite, ladite entreprise a, par lettre datée du 28 mars 2018, saisi le Comité de règlement des différends pour contester le rejet de son offre au lot sus-indiqué.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

L'entreprise FOENAM conteste les résultats provisoires du lot n° 2 de l'appel d'offres restreint susmentionné et soutient à l'appui de son recours :

- que l'autorité contractante a rejeté son offre pour non production du planning d'exécution, de l'organisation sur le site, du programme ou calendrier de mobilisation et de construction alors qu'aucune disposition du dossier d'appel d'offres restreint (DAOR) ne rend éliminatoire l'absence de ces documents ;
- que même s'il est vrai qu'elle a omis de joindre le planning d'exécution des travaux à son offre, il n'en demeure pas moins qu'elle a présenté, dans son offre, une méthodologie qui donne des informations sur les documents omis ;
- que s'agissant particulièrement du motif de rejet lié à l'absence d'attestation de capacité financière, elle tient à rappeler que le DAOR n'oblige aucunement les soumissionnaires à justifier leur disponibilité d'avoirs liquides ou de ligne de crédit par un quelconque document ;
- qu'ayant, au cours de l'évaluation, constaté qu'elle a déclaré dans son offre disposer d'une ligne de crédit à hauteur de douze millions (12 000 000) de francs CFA, l'autorité contractante aurait dû lui demander de justifier à titre de complément d'informations cette capacité financière, au lieu de l'ignorer en considérant qu'elle n'en dispose pas ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle estime être injustement évincée de l'attribution du marché 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 l'entreprise FOENAM a été rejetée en raison de sa non exhaustivité et de son inadéquation avec les exigences de conformité technique et de capacité financière du dossier d'appel d'offres restreint ;

- que l'offre du soumissionnaire ne comporte pas des documents techniques substantiels pour les travaux de génie civil tels que le planning d'exécution des travaux, l'organisation sur le site, le calendrier de mobilisation et de construction ;

- que de plus, ladite entreprise a décrit dans son offre une méthodologie d'exécution des travaux de réhabilitation des hangars du garage municipal de Lomé qui ne se rapportent aucunement à l'objet de l'appel d'offres dont s'agit ;

- qu'à plus forte raison, le délai d'exécution des travaux proposé dans cette méthodologie qui est de trois (03) mois diverge substantiellement de celui de huit (08) semaines exigé par le dossier ;

- qu'au titre de la capacité de financement, la requérante a déclaré dans son offre disposer d'une ligne de crédit à hauteur de 12 000 000 de francs CFA, sans en rapporter la preuve ;

- qu'il est certes vrai que pour permettre aux jeunes entrepreneurs de prouver plus facilement leur capacité de financement, aucun modèle spécifique d'attestation n'a été imposé par le DAOR aux candidats ;

- que cependant, cette souplesse ne saurait les exonérer de l'obligation de justifier leur capacité de financement du maché tel que précisé dans le formulaire FIN 2.1 dudit dossier ;

- 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 l'entreprise FOENAM et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 023-2019/ARMP/CRD du 08 avril 2019.

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 techniques du dossier d'appel à la concurrence et sur sa capacité financière.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

Considérant que suivant le rapport d'évaluation des offres, l'offre de l'entreprise FOENAM a été rejetée pour plusieurs motifs dont, entre autres, l'absence de planning d'exécution et la présentation d'une méthodologie et d'un délai d'exécution non conformes aux exigences du dossier d'appel d'offres restreint ;

Considérant que la requérante conteste ces motifs en arguant que dans le dossier d'appel d'offres restreint (DAOR) mis à la disposition des candidats, il n'est nulle part précisé que l'absence du planning d'exécution et des documents relatifs à l'organisation et au calendrier de construction est éliminatoire ;

Considérant que conformément à la clause 29.1 des instructions aux candidats du dossier, l'Autorité contractante établira la conformité de l'offre sur la base de son seul contenu ;

Qu'en matière de marché de travaux, il est de règle que la conformité technique d'une offre s'apprécie par rapport à plusieurs éléments dont la méthodologie, le planning d'exécution, les spécifications des travaux et le délai d'exécution ;

Considérant qu'en l'espèce, l'examen de l'offre de la requérante fait ressortir qu'elle ne renferme pas de planning d'exécution quand bien même une telle exigence est requise par le DAOR ; que la requérante a admis dans ses moyens n'avoir pas fourni de planning d'exécution ;

Que de plus, l'examen de la méthodologie décrite dans son offre révèle qu'elle porte sur l'exécution des travaux de construction de hangars dans le cadre d'un appel d'offres de la Ville de Lomé et non sur les travaux, objet du présent appel d'offres ;

Que s'agissant du délai d'exécution, la requérante propose de réaliser les travaux dans un délai de trois (03) mois alors que le DAOR exige un délai de huit (08) semaines ; que le délai proposé est manifestement supérieur à celui requis par l'autorité contractante et ne permettra pas à celle-ci d'obtenir les travaux sollicités dans le délai souhaité ;

Qu'il résulte de ce qui précède que l'offre du soumissionnaire FOENAM qui ne répond pas aux exigences de planning, de délai d'exécution et de méthodologie, n'est pas techniquement conforme ;

Considérant qu'il est de règle que l'attribution d'un marché public se fait au soumissionnaire dont l'offre est évaluée techniquement conforme, financièrement moins disante et qui satisfait aux critères de qualification du dossier d'appel à la concurrence;

Qu'en application de cette règle, l'évaluation des offres se fait en trois étapes successives à savoir l'appréciation de la conformité de l'offre, l'évaluation financière et la qualification du soumissionnaire ;

Considérant que les critères d'évaluation sus-énoncés sont cumulatifs de sorte que la non satisfaction par un soumissionnaire à l'un d'eux entraine automatiquement sa disqualification de l'attribution du marché sans que l'autorité contractante ait besoin d'examiner les autres aspects de son offre ;

Que dès lors que l'offre de la requérante ne satisfait pas aux exigences sus-évoquées du DAOR, il y a lieu de dire que c'est à juste titre que la sous-commission d'analyse l'a rejetée pour non-conformité ;

Qu'ainsi et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens soulevés par l'entreprise FOENAM, il convient de déclarer son recours non fondé et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 023-2019/ARMP/CRD du 08 avril 2019.

DECIDE :

1) Déclare le recours de l'entreprise FOENAM non fondé ;
2) La déboute de toutes ses prétentions et demandes ;
3) Ordonne en conséquence la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 023-2019/ARMP/CRD du 08 avril 2019 ;
4) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
5) Dit que le Directeur général de l'ARMP par intérim est chargé de notifier à l'entreprise FOENAM, à la Compagnie énergie électrique du Togo (CEET), ainsi qu'à la Direction nationale du contrôle des marchés publics, 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