

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail - Liberté - Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 085-2021/ARMP/CRD DU 05 NOVEMBRE 2021
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE STEA SARL
CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE LA DEMANDE
DE RENSEIGNEMENT DE PRIX N° 002/21/PR/IFSI/FNFI/PRMP DU
12 JUILLET 2021 DU FONDS NATIONAL DE LA FINANCE
INCLUSIVE RELATIVE A L'ACQUISITION DE
MATERIELS ROULANTS (LOTS N° 1 ET N° 2)**

**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 d'un Directeur général par intérim de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) ;

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 258/STEA/DG/2021 datée du 22 septembre 2021 introduite par la société STEA Sarl et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 2470 ;

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

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

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

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

Par décision n° 071-2021/ARMP/CRD du 27 septembre 2021, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de la société STEA Sarl et a ordonné la suspension de la demande de renseignement de prix sus-indiquée jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre n° 3124/ARMP/DG/DRAJ du 28 septembre 2021, 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 bordereau d'envoi n° 174/21/PR/SEIFSI/FNFI/SE/DG du 06 octobre 2021 reçu le même jour au secrétariat du CRD et enregistré sous le numéro 2578, la Personne responsable des marchés publics du Fonds national de la finance inclusive a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

Le Fonds national de la finance inclusive (FNFI) a lancé, le 12 juillet 2021, la demande de renseignement de prix (DRP) n° 002/PR/IFSI/FNFI/PRMP relative à l'acquisition de matériels roulants.

Les matériels objet de la DRP sont répartis en deux (02) lots portant respectivement sur les fournitures d'un (1) véhicule 4X4 station wagon grand modèle (lot n° 1) et de trois (3) véhicules station wagon petit modèle (lot n° 2).

A la date limite de dépôt des offres fixée au 29 juillet 2021, la commission de passation des marchés publics du FNFI a reçu et ouvert les offres présentées par trois (03) soumissionnaires dont les sociétés STEA Sarl et CFAO MOTORS SA.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a retenu attributaire provisoire des deux lots, le soumissionnaire CFAO MOTORS SA pour les montants respectifs de vingt-quatre millions quatre cent mille (24 400 000) F CFA toutes taxes comprises (lot n° 1) et quarante-trois millions cinq cent mille (43 500 000) F CFA toutes taxes comprises (lot n° 2).

Après l'avis de non-objection de la commission de contrôle des marchés publics (CCMP) sur le rapport d'évaluation des offres, donné par lettre n° 026/21/PR/IFSI/PRMP/CCMP du 25 août 2021, la Personne responsable des marchés publics du FNFI a, par lettre notifiée le 15 septembre 2021, informé la société STEA Sarl des résultats provisoires de la DRP et corrélativement du rejet de ses offres pour les lots n° 1 et n° 2.

 

Par lettre datée du 16 septembre 2021 adressée à la Personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante, la société STEA Sarl a contesté les résultats provisoires par un recours gracieux.

Par lettre datée du 21 septembre 2021, la Personne responsable des marchés publics a rejeté le recours gracieux introduit comme non fondé.

Non satisfaite, la société STEA Sarl a, par lettre enregistrée le 22 septembre 2021, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats provisoires de cette procédure.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

La société STEA Sarl conteste le rejet de ses offres pour les lots n° 1 et n° 2 de la DRP et soutient à l'appui de son recours :

- que n'étant pas convaincue du motif de rejet de ses offres fondé sur le défaut de fourniture de « garantie du fabricant », elle a dans un recours gracieux demandé à l'autorité contractante de lui fournir des explications sur cette notion ;
- que pour toute réponse, l'autorité contractante l'a renvoyée au point F de la page 22 de la DRP où il est exigé du fabricant de fournir une garantie de 12 mois tout en ajoutant qu'elle a proposé sa marque de véhicule sans fournir un certificat de garantie du fabricant ;
- qu'elle trouve paradoxale cette réponse de l'autorité contractante qui se réfère à de telles exigences, alors qu'elle a fourni dans ses offres pour les deux lots, non seulement des engagements de toutes les garanties contre tout défaut ou vice caché, contre tout vice de fonctionnement provenant d'un défaut de matière ou de fabrication pour une période de douze (12) mois mais aussi un service après-vente à compter de la date de réception provisoire ;
- que d'ailleurs, l'exigence du certificat de garantie du fabricant à l'étape de la soumission ne s'explique pas, puisque ce document n'est délivré qu'à la livraison avec toutes les références du véhicule et ne doit être exigé qu'à partir de la réception provisoire ;
- que de plus, elle estime que ce motif de rejet est abusif du moment où elle répond aux exigences de qualification de la DRP et a fourni toutes les preuves de garantie des véhicules ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle se sent lésée par le rejet de ses offres pour les deux lots 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 :

- qu'en exigeant une garantie de 12 mois du fabricant de la marque de véhicule proposé, elle est consciente que c'est à la date de réception provisoire du matériel roulant que le document y afférent sera remis par le fabricant et que cette garantie ne sera effective qu'à compter de cette date ;
- qu'à cet effet, si un engagement doit être pris pour satisfaire aux exigences de la passation du marché, seul celui du fabricant fait foi, étant donné que la société STEA Sarl n'est qu'un revendeur de véhicules et non un fabricant pour prendre cet engagement ;
- qu'à titre d'exemple, bien qu'étant un concessionnaire de TOYOTA MOTORS CORPORATION, la société CFAO MOTORS SA n'a pris personnellement aucun engagement concernant la garantie exigée comme l'a fait la société STEA Sarl mais elle a plutôt fait recours au fabricant de la marque TOYOTA basé au Japon pour la délivrance d'un tel document ;
- qu'il est étonnant que ce soit après la notification des résultats de l'évaluation que la requérante demande à comprendre la signification de la garantie du fabricant alors que les dispositions réglementaires donnent la possibilité aux candidats de demander des informations complémentaires aux fins d'éclaircissements dans la phase de soumission des offres ;
- que par ailleurs, elle voudrait faire observer qu'en plus du manquement relatif à la garantie du fabricant non fournie par la requérante, celle-ci n'a pas justifié la disponibilité ou la mise en place d'un magasin de vente de pièces détachées des véhicules proposés au Togo exigée par la DRP ;
- qu'au lieu de cette justification, elle s'est contentée de joindre un document signé intitulé « engagement de disponibilité des pièces de rechange et du service après-vente » dans lequel elle déclare s'engager à rendre disponible lesdites pièces dont elle a dressé la liste sans donner de précision sur l'emplacement d'un tel magasin ;
- qu'elle tient à révéler aussi que les fiches techniques du constructeur fournies par la requérante sont en fait celles de son concurrent CFAO MOTORS SA, puisque que ces documents proviennent du site web de ce dernier et peuvent être vérifiés à travers les liens <https://www.toyota.tg/fr/gamme/toyota-togo-cfao-motors/fortuner> pour le lot n° 1 et <https://www.toyota.tg/fr/gamme/toyota-togo-cfao-motors/corolla-cross> pour le lot n° 2 ;
- qu'il en découle que la requérante entretient un flou autour du réel fabricant du matériel roulant qu'elle compte lui livrer, ce qui ne garantit ni la fiabilité, ni la livraison à temps du matériel ;



- qu'au regard de ce qui précède, elle demande au Comité de règlement des différends de bien vouloir déclarer le recours de la société STEA Sarl non fondé et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 071-2021/ARMP/CRD du 27 septembre 2021.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la régularité du motif de rejet de l'offre de la requérante fondé sur le défaut de production de garantie du fabricant exigée dans le dossier de demande de renseignement de prix.

AU FOND

Considérant que suivant le rapport d'évaluation des offres, la société STEA Sarl est disqualifiée au motif qu'elle n'a pas fourni la garantie du fabricant exigée dans le dossier de demande de renseignement de prix ;

Considérant que la requérante conteste ce motif en arguant avoir fourni dans ses offres pour les deux lots des engagements de toutes les garanties contre tout défaut ou vice caché, contre tout vice de fonctionnement provenant d'un défaut de matière ou de fabrication pour une période de douze (12) mois ;

Qu'elle relève, en outre, que le certificat de garantie du fabricant n'est délivré qu'à la livraison du véhicule avec toutes ses références et ne doit être exigé qu'à partir de la réception provisoire ;

Considérant que suivant la clause 10 du formulaire de marché inséré dans la DRP, « le titulaire garantit que les fournitures sont neuves, exemptes de tous défauts liés à une action ou omission de sa part ou liés à un défaut de conception, de matériaux et de fabrication, de nature à empêcher leur utilisation normale dans les conditions particulières au Togo » ;

Considérant que l'examen de l'offre de la société STEA Sarl, au cours de l'instruction du dossier, fait ressortir qu'elle a produit un document intitulé « engagement de garantie » dans lequel elle déclare garantir elle-même les véhicules sur la période de 12 mois exigée, contre tout défaut ou vice caché et tout vice de fonctionnement ; qu'il s'ensuit que la requérante s'est conformée à l'exigence de ladite clause en se portant garant contre des défauts existants avant même l'acquisition du véhicule tels que les défauts de construction et l'erreur d'installation sur la chaîne de montage ;

Considérant en outre que la clause F du paragraphe 4 de la section IV du dossier de DRP transmis aux candidats exige que « le fabricant fournira une garantie de 12 mois sans restriction (à partir de la réception provisoire des véhicules), ou 15 000 Km de distance parcourue, la plus courte de ces périodes étant retenue » ;



Considérant qu'il est constant, d'une part que l'engagement pris par la requérante dans son offre ne saurait se substituer à celui du fabricant et que d'autre part, qu'en l'absence de tout document émanant du fabricant, ne ce serait qu'une déclaration ou un engagement à fournir la garantie à la réception provisoire, le soumissionnaire ne s'est pas conformé à la clause F précitée du dossier de la DRP ;

Considérant que dès lors qu'il est établi que la requérante n'a pas satisfait à l'exigence de garantie du fabricant posée dans le dossier de DRP, il y a lieu de dire que l'autorité contractante a fait une juste application des clauses du dossier de demande de renseignement de prix sus-indiqué en la disqualifiant de l'attribution du marché ;

Qu'au regard de ce qui précède et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens soulevés par l'autorité contractante à la charge de la société STEA Sarl, il convient de déclarer non fondé son recours et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 071-2021/ARMP/CRD du 27 septembre 2021 ainsi que la poursuite du processus de passation dont s'agit.

DECIDE :

- 1) Déclare le recours de la société STEA Sarl non fondé ;
- 2) La déboute de tous ses moyens et prétentions ;
- 3) Ordonne, en conséquence, la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 071-2021/ARMP/CRD du 27 septembre 2021 ;
- 4) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
- 5) Dit que le Directeur général par intérim de l'ARMP est chargé de notifier à la société STEA Sarl, au Fonds national de la finance inclusive (FNFI), 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



Abeyéta DJENDA