

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

----- COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS -----

**DECISION N° 037-2016/ARMP/CRD DU 28 JUILLET 2016
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
FORMATION LITIGES SUR LES RECOURS DES SOCIETES PLANÈTE
COM ET AGB COM CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE
LA CONSULTATION RESTREINTE N° 023/2016/CR/MJRIR/CAB/PRMP DU
26 AVRIL 2016 DU MINISTERE DE LA JUSTICE ET DES RELATIONS
AVEC LES INSTITUTIONS DE LA REPUBLIQUE RELATIVE A
L'ACQUISITION DE MATERIELS MICRO INFORMATIQUES AU PROFIT
DU CENTRE DE FORMATION DES PROFESSIONS DE JUSTICE**

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 de la société Planète COM référencée PLC-DG/13/06/16 du 13 juin 2016 et enregistrée le 14 juin 2016 au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1645 ;

Vu la requête de la société AGB COM référencée AGB/003/DG/2016 du 14 juin 2016 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1654 ;

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

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

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

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

Par décision n° 025-2016/ARMP/CRD du 17 juin 2016, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu les recours des sociétés Planète COM et AGB COM et a ordonné la jonction desdits recours et la suspension de la consultation restreinte sus-indiquée jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre n° 1273/ARMP/DG/DRAJ du 15 juin 2016, 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 lettre n° 192/MJRIR/CAB/PRMP du 20 juin 2016, reçue le même jour au secrétariat du CRD et enregistrée sous le numéro 1700, le ministère de la justice et des relations avec les Institutions de la République a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

Le ministère de la justice et des relations avec les Institutions de la République a lancé le 26 avril 2016 la consultation restreinte n° 23/2016/CR/MJRIR/CAB/PRMP relative à l'acquisition et à l'installation de matériels micro informatiques au Centre de formation des professions de justice (CFPJ) ;

Les fournitures sollicitées sont en un lot unique et composées d'ordinateurs de bureau, d'imprimantes et d'onduleurs.

Aux date et heure limites de dépôt des offres, fixées au 10 mai 2016 à 09 h 00, la commission de passation des marchés publics du ministère de la justice et des relations avec les institutions de la République a reçu et ouvert les offres des six (06) candidats retenus sur la liste restreinte : Planète COM, AGB COM, K.G. BRIGHT, ERAD ATLANTIC Sarl, ETS SOLUTION et AFRIQUE INFORMATIQUE Sarl.

Handwritten signature in blue ink, followed by a rectangular stamp containing the number '2'.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré attributaire provisoire du marché la société AFRIQUE INFORMATIQUE Sarl pour un montant de neuf millions neuf cent quatre-vingt-dix-neuf mille trois cent vingt (9 999 320) francs CFA.

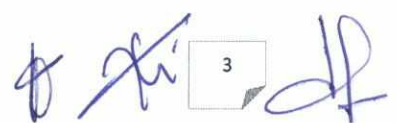
Suite à la validation des résultats provisoires de l'évaluation des offres par la commission de contrôle des marchés publics par lettre n° 60/MJRIR/CAB/CCMP/2016 du 06 juin 2016, la personne responsable des marchés publics du ministère de la justice et des relations avec les Institutions de la République a, par lettre n° 176/MJRIR/CAB/PRMP du 08 juin 2016, informé tous les soumissionnaires y compris les sociétés PLANÈTE COM et AGB COM desdits résultats et corrélativement du rejet de leurs offres.

Non satisfaites, les sociétés Planète COM et AGB COM ont, par requêtes datées respectivement des 13 et 14 juin 2016, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats provisoires de la consultation restreinte susmentionnée.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DES RECOURS

❖ La société Planète COM soutient à l'appui de son recours :

- que son offre a été rejetée pour absence de garantie constructeur des onduleurs alors que celle-ci comporte une attestation de garantie couvrant tous les matériels proposés pour une durée de trois (03) ans ;
- que si l'autorité contractante lui avait adressé une demande d'informations complémentaires, ce malentendu aurait pu être levé puisqu'elle allait fournir sans délai la garantie demandée ;
- que tous les onduleurs proposés dans son offre sont couverts par une garantie constructeur de deux (02) ans ; que cette information peut être facilement vérifiée sur tous les sites du constructeur ;
- que le rapport d'évaluation mis à sa disposition n'a pas été signé par tous les membres de la commission d'évaluation, ce qui constitue une violation de l'article 56 du code des marchés publics ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle s'estime injustement évincée de la procédure et prie le Comité de règlement des différends de bien vouloir la rétablir dans ses droits.

 3

❖ **Quant à la société AGB COM, elle soutient :**

- qu'elle a bien fourni des délais de garantie d'un (01) an pour tous les équipements proposés sauf pour l'onduleur pour lequel elle a proposé deux (02) ans conformément au dossier de consultation restreinte contrairement au motif de l'autorité contractante qui a relevé qu'elle n'a pas fourni de garantie ni pour l'ordinateur ni pour le processeur ;
- que s'agissant des processeurs et mémoires de l'ordinateur, ils sont bien conformes aux caractéristiques demandées ;
- que pour ce qui est de imprimante, elle a commis une erreur en écrivant 128 Mo au lieu de 256 Mo car sur la référence qu'elle a proposée, la mémoire RAM pour ce type d'imprimante est toujours de 256 Mo et le processeur est de 800 MHz ;
- qu'il y a une différence de deux millions deux cent soixante-dix mille trois cent vingt (2 270 320) francs CFA entre son offre et celle de l'attributaire provisoire ;
- qu'elle se demande quelle proportion occupent les imprimantes dans l'évaluation des offres pour que l'autorité contractante rejette son offre malgré cette différence de prix ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle prie le Comité de bien vouloir annuler les résultats provisoires de l'évaluation des offres et d'ordonner à l'autorité contractante de la rétablir dans ses droits.

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

❖ **Pour le recours de la société Planète COM**

L'autorité contractante n'a pas produit de mémoire en réponse au recours de la société Planète COM. Mais dans sa lettre en réponse au recours gracieux de la requérante, elle relève :

- que la requérante n'a pas fourni de garantie pour les onduleurs tel qu'exigé dans le dossier en annexe I « Description des prestations à réaliser» ;
- que la commission d'analyse évalue les dossiers qui lui sont soumis en l'état et ne saurait donc prédire l'intention d'un soumissionnaire ;
- que la garantie de l'onduleur ne fait pas partie des documents administratifs qu'elle peut réclamer à la requérante si cela fait défaut dans son dossier, qu'elle fait plutôt partie des conditions à remplir par chaque soumissionnaire pour que son offre soit déclarée conforme ;

- que l'attestation de garantie fournie à laquelle fait référence la requérante n'est pas signée et ne saurait produire d'effets ;
- que cette attestation de garantie tel qu'elle est formulée devrait plutôt provenir du fabricant et non du fournisseur que représente la société Planète COM ;
- que le rapport d'évaluation n'a pas été signé par l'un des membres de la sous-commission d'analyse pour la simple raison que ce dernier était en mission au moment de sa finalisation;
- que ce rapport a été transmis à la requérante juste pour lui permettre de prendre connaissance des motifs détaillés du rejet de son offre ;
- qu'une fois de retour, ce dernier a signé ledit rapport qui a été de nouveau transmis à la requérante suite à son recours gracieux.

❖ Pour le recours de la société AGB COM

L'autorité contractante soutient dans son mémoire en réponse :

- qu'il est vrai que la requérante a présenté l'offre la moins disante par rapport aux autres soumissionnaires ;
- que cependant, elle n'a pas présenté la garantie de l'ordinateur comme prévu dans le dossier de consultation restreinte ;
- que de plus, le processeur de l'imprimante n'a pas été fourni et que sa mémoire RAM n'est pas conforme au dossier de consultation restreinte ;
- qu'au vu de ces insuffisances, la sous-commission d'analyse a dû déclarer son offre non conforme et a donc disqualifié la société AGB COM de l'attribution du marché.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la conformité des offres des soumissionnaires Planète COM et AGB COM aux spécifications techniques exigées dans le dossier de consultation restreinte susmentionné.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

➤ Sur le recours de la société Planète COM

Considérant que suivant le rapport d'évaluation des offres, l'offre du soumissionnaire Planète COM a été rejetée pour absence de garantie pour l'onduleur proposé ;



Considérant que la société Planète COM conteste ce motif en arguant qu'elle a bien proposé dans son offre une garantie de trois (03) ans au lieu de deux (02) ans requise par le dossier de consultation restreinte et que cette garantie couvre tous les matériels proposés y compris l'onduleur ;

Considérant que suivant l'Annexe I « Description des prestations à réaliser » du dossier de consultation restreinte, il est requis des candidats des garanties d'un (01) an pour l'ordinateur et l'imprimante et de deux (02) ans pour l'onduleur ;

Considérant que si l'examen de l'offre de la requérante fait ressortir qu'elle a proposé une garantie d'un (01) an pour l'imprimante, elle ne comporte, par contre, aucune indication concernant l'onduleur proposé ;

Considérant que pour justifier cette carence, la requérante objecte que l'autorité contractante aurait pu soit considérer l'attestation de garantie qu'elle a fournie dans son offre ou lui demander par écrit de compléter la garantie qu'elle a omise d'indiquer concernant l'onduleur ;

Considérant que l'attestation de garantie à laquelle fait référence la requérante ne renferme aucune indication sur la durée de la garantie offerte ;

Considérant qu'une offre est une réponse apportée par le soumissionnaire aux sollicitations de l'autorité contractante ;

Que dès lors que le dossier de consultation restreinte a expressément exigé des candidats de fournir une garantie pour les différents produits à livrer, la non indication de la garantie fut-elle seulement pour l'onduleur rend l'offre du soumissionnaire incomplète ;

Considérant par ailleurs, que même s'il est vrai que l'autorité contractante peut au cours de l'évaluation des offres demander des informations complémentaires à un soumissionnaire, il n'en demeure pas moins que cette demande d'informations ne doit pas viser à compléter ou à régulariser une offre non conforme ;

Qu'en l'espèce, en ayant omis de proposer la garantie exigée pour l'onduleur, la société Planète COM a rendu de ce fait son offre non conforme aux prescriptions de la consultation restreinte et ne saurait se prévaloir de sa propre turpitude pour exiger que l'autorité contractante la lui réclame après le dépôt des offres ;

A handwritten signature in blue ink is written over a rectangular stamp. The stamp contains the number '6' in the center. The signature is stylized and appears to be 'J. M. ...'.

Qu'ainsi il convient de dire que l'offre de la société Planète COM n'est pas conforme aux exigences de la consultation restreinte susmentionnée et que c'est à tort qu'elle reproche à l'autorité contractante de l'avoir rejetée ;

Considérant au surplus que le défaut de signature du rapport d'évaluation par un des quatre membres de la sous-commission d'analyse au motif que le membre non-signataire était en mission n'a aucune incidence sur les résultats de l'évaluation des offres ;

Que d'ailleurs, ce rapport a été finalement signé par tous les membres de ladite sous-commission ;

➤ **Sur le recours de la société AGB COM**

Considérant qu'à l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a rejeté l'offre de la société AGB COM pour les motifs ci-après :

- absence de garantie pour l'ordinateur ;
- non indication du processeur et non-conformité de la mémoire RAM de l'imprimante ;

Considérant que dans sa requête, la société AGB COM conteste ces motifs en soutenant que les matériels qu'elle a proposés sont bien conformes aux prescriptions du dossier de consultation restreinte ;

Considérant que suivant l'annexe I « Description des prestations » du dossier de consultation restreinte, l'autorité contractante a décrit les caractéristiques techniques auxquelles doivent répondre les matériels sollicités ;

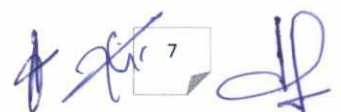
Que suivant les caractéristiques décrites, il est requis pour :

- l'ordinateur : une garantie d'un (01) an ;
- l'imprimante : un processeur de 800 MHz et une mémoire RAM installée correspondant à 256 Mo ;

Que contrairement à l'argumentaire de la requérante, l'examen de son offre fait apparaître qu'elle n'a nulle part indiqué la garantie d'un (01) an requise pour l'ordinateur ni la capacité du processeur de l'imprimante proposée ;

Qu'en revanche, la requérante a proposé une imprimante d'une mémoire de 128 Mo au lieu de 256 Mo requise par le dossier de consultation ;

Considérant que dans sa requête, la société AGB COM tente de justifier les carences concernant l'imprimante proposée par le fait d'une erreur humaine en arguant que ce type d'imprimante est toujours d'une mémoire de 256 Mo et d'un processeur de 800 MHz ;

Handwritten signature in blue ink, followed by a rectangular stamp containing the number '7' and another signature.

Considérant que la matière des marchés publics étant un domaine concurrentiel par excellence, il appartient à tout candidat qui participe à un appel à la concurrence, de préparer avec rigueur et soins son offre afin d'accroître ses chances de se voir déclarer attributaire ;

Qu'en n'ayant pas fourni des caractéristiques techniques conformes à celles exigées ou en ayant omis d'en indiquer certaines de celles-ci, la société AGB COM a rendu de ce fait son offre non conforme ;

Qu'ainsi, l'offre de la société AGB COM n'étant pas conforme c'est à tort qu'elle reproche à l'autorité contractante de l'avoir rejetée ;

Considérant par ailleurs, que dans sa requête la société AGB COM relève que son offre est moins disante de 2 270 320 F CFA par rapport à celle de l'attributaire provisoire alors même que les imprimantes pour lesquelles ladite offre est rejetée ne représente qu'une infime partie de l'ensemble des matériels sollicités et qu'elle se demande quelle proportion représente leur poids dans l'évaluation pour justifier le rejet de son offre ;

Considérant qu'il est de règle que l'attribution d'un marché se fait au soumissionnaire dont l'offre est reconnue conforme et moins disant et qui satisfait aux critères de qualification ;

Qu'au regard de la règle susvisée, il est constant que le seul caractère moins disant d'une offre ne saurait déterminer une autorité contractante à attribuer un marché à son auteur ;

Considérant de plus que, les fournitures sollicitées dans le cadre de la présente consultation restreinte sont en un lot unique et l'évaluation a été également conduite en lot et non par article ;

Que suivant cette technique d'évaluation, seule est prise en considération l'offre globale du soumissionnaire et non l'importance des articles ; qu'ainsi, c'est à tort que la requérante reproche à l'autorité contractante d'avoir tenu compte de son offre globale dans l'évaluation des offres ;

Considérant qu'au regard de tout ce qui précède, il convient de dire que l'autorité contractante a fait une saine application des clauses du dossier de consultation restreinte susmentionné et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décisions n° 025-2016/ARMP/CRD du 17 juin 2016.

DECIDE :

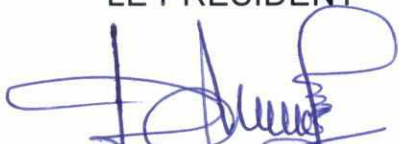
- 1) Déclare les recours des sociétés Planète COM et AGB COM non fondés ;
- 2) Déboute les requérantes de tous leurs moyens, prétentions et demandes ;

  8

- 3) Ordonne en conséquence la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 025-2016/ARMP/CRD du 17 juin 2016 ;
- 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 aux sociétés Planète COM et AGB COM, au ministère de la justice et des relations avec les Institutions de la République, 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



Kuami Gaméli LODONOU