

# REPUBLIQUE TOGOLAISE

*Travail-Liberté-Patrie*



*Transparence - Equité - Développement*

## AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

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

#### DECISION N° 038-2017/ARMP/CRD DU 16 JUIN 2017 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE ECMLM SARL CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT N° 001/AOO/PRMP/CS/2016 DU 15 DECEMBRE 2016 RELATIF AUX TRAVAUX DE CONSTRUCTION DE CANIVEAUX ET DALOTS A SOTOUBOUA

#### 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 non référencée, datée du 24 mai 2017 de la société ECMLM Sarl et enregistrée le 26 mai 2017 au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1457 ;

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, 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° 1602/ARMP/DRAJ du 30 mai 2017, 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° 034-2017/ARMP/CRD du 31 mai 2017, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de la société ECMLM 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° 031/CS du 02 juin 2017 reçu le même jour au secrétariat du CRD et enregistré sous le numéro 1542, la Personne responsable des marchés publics de la Commune de Sotouboua a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

## **LES FAITS**

La Commune de Sotouboua a lancé le 15 décembre 2016 l'appel d'offres ouvert n° 001/AAO/PRMP/CS/2016 relatif à la construction de caniveaux et dalots à Sotouboua.

Les travaux sollicités sont constitués d'un lot unique.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 23 janvier 2017, la commission de passation des marchés publics de la Commune de Sotouboua a reçu et ouvert les offres présentées par quatre (04) soumissionnaires dont celle de la société ECMLM Sarl.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré attributaire provisoire du marché la société CETA Sarl pour un montant toutes taxes comprises de quarante-quatre millions sept cent quatre-vingt-douze mille huit cents (44 792 800) francs CFA.

Après l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) donné par lettre n° 1404/MEF/DNCMP/DSMP du 12 mai 2017, la personne responsable des marchés publics de la Commune

 2

de Sotouboua a, par lettre n° 19/CS datée du 16 mai 2017, informé la société ECMLM Sarl des résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et corrélativement du rejet de son offre ;

Non satisfaite, la société ECMLM a, par lettre non référencée datée du 19 mai 2017 adressée à l'autorité contractante, contesté les résultats provisoires de l'appel d'offres sus-indiqué par un recours gracieux ;

Faisant suite au rejet de son recours, la société ECMLM a, par requête datée du 26 mai 2017, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats provisoires de l'évaluation des offres.

### **LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS**

La société ECMLM 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 pour n'avoir pas fourni la preuve de disponibilité d'un véhicule de liaison de marque Toyota déclaré, alors que l'exigence d'un véhicule de liaison de marque Toyota n'a pas été faite dans le DAO ;
- qu'elle reconnaît avoir déclaré par erreur dans son offre, au titre du véhicule de liaison exigé, un véhicule de marque Toyota, au lieu d'un véhicule de marque Mazda qu'elle détient en propriété et dont elle a fourni la preuve sur demande de l'autorité contractante ;
- que dans la mesure où l'exigence posée dans le DAO concerne la disposition, en propriété ou en location, d'un véhicule de liaison et que cette preuve a été rapportée, l'autorité contractante ne devrait pas se focaliser sur la divergence de marque qui, de toute évidence, relève d'une erreur, pour établir l'inexistence de matériel exigé et rejeter une offre ;
- qu'en effet, les erreurs qui ne portent pas sur les exigences du DAO peuvent être considérées comme mineures, excusables et être corrigées au besoin ;
- qu'en se référant à son offre financière qui présente une économie de plus de 4 000 000 de francs CFA par rapport à celle de son concurrent, l'acceptation des résultats de l'évaluation tels que proposés par la sous-commission d'analyse consacrerait une entorse aux principes de l'efficacité et de l'économie des marchés publics ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle demande au Comité de bien vouloir la rétablir dans ses droits.

 

## LES MOYENS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

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

- qu'il était demandé aux soumissionnaires de fournir, pour chaque matériel proposé, la preuve de disponibilité en propriété ou en location ainsi que les détails y afférents à renseigner dans le formulaire MAT prévu à cet effet dans le DAO ;
- que la requérante a proposé dans son offre un véhicule de marque Toyota sans pour autant fournir la preuve de disponibilité de ce véhicule tel qu'exigé par le DAO ;
- que suite à la réclamation de la preuve de disponibilité du véhicule de marque Toyota proposé, la requérante, a fourni en lieu et place de ladite preuve, la carte grise d'un véhicule de marque Mazda immatriculé le 31 janvier 2017, mettant ainsi en doute sa possession du véhicule à la date de dépôt de son offre le 23 janvier 2017 ;
- qu'elle tient, par ailleurs, à rappeler que conformément à l'alinéa 4 de l'article 56 du Code des marchés publics, les informations complémentaires attendues du soumissionnaire ECMLM Sarl ne devaient strictement se rapporter qu'au véhicule de marque Toyota proposé dans son offre ;
- qu'en lieu et place et en violation de la disposition susvisée, il a plutôt été constaté que les informations complémentaires fournies par ledit soumissionnaire comportent une divergence de nature à modifier les éléments de son offre ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle demande au Comité de bien vouloir déclarer non fondé le recours de la société ECMLM Sarl et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 034-2017/ARMP/CRD du 31 mai 2017 ;

## OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la satisfaction du critère de qualification relatif à l'exigence de matériel nécessaire à l'exécution du marché, en l'occurrence la disponibilité d'un véhicule de liaison.

## EXAMEN DU LITIGE

### AU FOND

Considérant que l'appel d'offres susmentionné est relatif aux travaux de construction des caniveaux et dalots dans la ville de Sotouboua ;

Qu'au titre des qualifications requises dans le dossier d'appel d'offres, il est exigé des candidats de prouver qu'ils disposent, en propriété ou en location, d'un certain nombre de matériels dont un véhicule de liaison ;

Qu'en réponse à cette exigence, le soumissionnaire ECMLM Sarl a indiqué dans son offre disposer d'un véhicule de liaison de marque Toyota sans pour autant avoir rapporté la preuve de cette déclaration ;

Considérant qu'au cours de l'évaluation, l'autorité contractante a, conformément aux dispositions de l'article 56 du code des marchés publics, demandé au soumissionnaire ECMLM Sarl de fournir la preuve de la disponibilité du véhicule de liaison tel qu'indiqué dans son offre ;

Qu'en réponse, la requérante a, par lettre datée du 26 avril 2017, transmis à l'autorité contractante la carte grise d'un véhicule référencée n° 03142/15 au titre du véhicule de liaison exigé par le dossier d'appel d'offres ;

Considérant qu'après examen de la carte grise produite, la sous-commission d'analyse a constaté que non seulement elle n'est pas conforme au véhicule TOYOTA indiqué dans l'offre de la requérante, mais aussi qu'elle est établie le 31 janvier 2017, soit une semaine après la date de dépôt de son offre le 23 janvier 2017 ;

Que tenant compte de cette situation, elle a décidé de disqualifier le soumissionnaire ECMLM Sarl de l'attribution pour n'avoir pas pu confirmer la disponibilité du véhicule de liaison indiqué dans son offre ;

Considérant que s'il est vrai que conformément à l'article 56 du code des marchés publics, l'autorité contractante peut réclamer aux soumissionnaires des compléments d'informations, il n'en demeure pas moins que les éclaircissements à fournir ne doivent pas avoir pour finalité de modifier l'offre ou de la rendre conforme ou plus compétitive ;

Considérant qu'en l'espèce, il est constant que non seulement l'information fournie par la requérante ne confirme pas celle indiquée initialement dans son offre mais aussi que la carte grise produite établit clairement que le véhicule concerné a été acquis bien après la date de dépôt de son offre ;

Considérant que loin de constituer une simple erreur comme le prétend la requérante, l'indication d'un véhicule de marque TOYOTA comme véhicule de liaison dans son offre s'explique par le fait qu'à la date de soumission de son offre, elle ne disposait véritablement pas d'un véhicule de liaison ; que cette

 5

attitude peut être assimilée à une fausse déclaration susceptible de donner lieu à des sanctions disciplinaires ;

Qu'ainsi, il est indéniablement établi que si l'autorité contractante acceptait le véhicule MAZDA fourni à titre d'information complémentaire, cette situation aurait eu pour conséquence de rendre conforme et de modifier l'offre de la requérante qui n'était pas complète à la soumission ;

Qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que c'est à juste titre que la sous-commission d'analyse a disqualifié le soumissionnaire ECMLM Sarl de l'attribution du marché et de déclarer son recours non fondé ;

#### **DECIDE :**

- 1) Déclare le recours de la société ECMLM Sarl non fondé ;
- 2) Dit que la société ECMLM Sarl ne satisfait pas aux critères de qualification prévus au dossier d'appel d'offres ;
- 3) Ordonne en conséquence la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 034-2017/ARMP/CRD du 31 mai 2017 ;
- 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 ECMLM Sarl, à la Commune de Sotouboua, 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**



**Abeyeta DJENDA**