

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

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

**DECISION N° 044-2016/ARMP/CRD DU 19 AOÛT 2016
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE
VILLAGE D'ENERGIE SOLAIRE (VESO) CONTESTANT LES
RESULTATS PROVISOIRES DE LA DEMANDE DE COTATION
N° 005/11/16/MAEH/PRMP/PDRI-MO DU 16 MARS 2016 DU
MINISTERE DE L'AGRICULTURE, DE L'ELEVAGE ET DE
L'HYDRAULIQUE RELATIVE A LA FOURNITURE ET
A L'INSTALLATION DE PLAQUES SOLAIRES AU
SIEGE DE COOPEC-MO A DJARKPANGA**

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 l'entreprise Village d'Energie Solaire (VESO) du 27 juin 2016 et enregistrée le 28 juin 2016 au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1795 ;

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 décision n° 030-2016/ARMP/CRD du 08 juillet 2016, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de l'entreprise VESO et a ordonné la suspension de la demande de cotation sus-indiquée jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre n° 1479/ARMP/DG/DRAJ du 29 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° 1336/MAEH/Cab/PRMP du 07 juillet 2016 reçue le 08 juillet 2016 au secrétariat du CRD et enregistrée sous le numéro 1901, le ministère de l'agriculture, de l'élevage et de l'hydraulique a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

Le ministère de l'agriculture, de l'élevage et de l'hydraulique a lancé le 16 mars 2016 la demande de cotation n° 005/11/16/MAEH//PRMP/PDRI-MO relative à la fourniture et à l'installation de plaques solaires au siège de la COOPEC-MO à Djarkpanga.

Les fournitures sollicitées sont en un lot unique et composées de plaques solaires et équipements connexes nécessaires à l'alimentation de la COOPEC-MO en énergie solaire.

Cinq (5) candidats ont été retenus sur la liste restreinte, notamment les sociétés BTS, IENIB, GIGABYTE ALL-SERVICES, VESO et PES-TGO ENERGIE SOLAIRE.

Aux date et heure limites de dépôt des offres fixées au 05 avril 2016 à 09 heures 30 minutes, la commission de passation des marchés publics du ministère de l'agriculture, de l'élevage et de l'hydraulique a reçu et ouvert les offres de trois (03) soumissionnaires sur les cinq (05) retenus sur la liste restreinte, dont l'entreprise VESO.



2

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré la société BTS attributaire provisoire du marché pour un montant hors taxes de quatre millions huit cent soixante-quatre mille quatre cent (4 864 400) francs CFA.

Suite à la validation des résultats de l'évaluation des offres par la commission de contrôle des marchés publics par lettre n° 0013/MAEH/Cab/PRMP/CCMP du 09 juin 2016, la personne responsable des marchés publics du ministère de l'agriculture, de l'élevage et de l'hydraulique a, par lettre n° 1046/MAEH/Cab/PRMP du 22 juin 2016, informé tous les soumissionnaires y compris l'entreprise VESO desdits résultats et corrélativement du rejet de son offre.

Non satisfaite, l'entreprise VESO a, par requête datée du 27 juin 2016, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats provisoires de la demande de cotation susmentionnée.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DE SON RECOURS

L'entreprise VESO conteste les résultats provisoires de la demande de cotation susmentionnée et soutient à l'appui de son recours :

- qu'elle émet des réserves sur les observations formulées sur son offre et qui ont abouti à son rejet ;
- que l'autorité contractante a initialement mis à sa disposition un procès-verbal des résultats provisoires daté du 23 juin 2016 qui indiquait que son offre a été rejetée au motif qu'elle ne comporte pas de garantie de soumission ;
- que suite à son recours gracieux du 24 juin 2016, l'autorité contractante a revu ledit procès-verbal en changeant le motif de rejet de son offre et en indiquant qu'elle n'a proposé aucune caractéristique pour le disjoncteur AC, le parafoudre AC et la mise à terre ;
- que dans la demande de cotation mise à sa disposition, l'autorité contractante a proposé un tableau des caractéristiques techniques en précisant les champs à remplir par les soumissionnaires ;
- que dans les champs disjoncteur AC, parafoudre AC et mise à terre, l'autorité contractante a déjà décrit les équipements à installer et a même insisté sur les caractéristiques de ces équipements ;
- qu'elle n'a fait que suivre les prescriptions de l'autorité contractante en se soumettant à sa demande pour ce qui concerne ces matériels ;



3

- qu'en outre, les disjoncteurs, les parafoudres et la mise à terre ne sont que des équipements secondaires et n'ont pas la même importance que les autres modules qui sont des éléments fondamentaux et primordiaux dans l'installation des plaques solaires ;
- que l'autorité contractante ne cherche que des alibis pour l'écarter et remettre le marché au soumissionnaire le plus cher alors qu'elle a proposé l'offre la moins disante ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle prie le Comité de règlement des différends de bien vouloir annuler les résultats provisoires de l'évaluation des offres et de la rétablir dans ses droits ;

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

Dans son mémoire en réponse au recours introduit par l'entreprise VESO, l'autorité contractante soutient :

- que l'absence de garantie de soumission n'est pas le motif sur lequel la sous-commission d'analyse s'est basée pour rejeter l'offre de la requérante ;
- que cette situation est due en fait à une erreur qui s'était glissée sur le premier procès-verbal, laquelle erreur a été rectifiée suite au recours gracieux introduit par la requérante ;
- que l'offre de la requérante a été rejetée pour n'avoir pas précisé les caractéristiques techniques de certains matériels, notamment le disjoncteur sélectionneur différentiel AC, le parafoudre AC et la mise à terre ;
- que pour justifier cette carence de son offre, la requérante prétend s'être juste conformée aux prescriptions techniques de la demande de cotation alors que l'analyse de son offre permet d'affirmer qu'elle comprend en réalité la démarche à suivre ;
- que pour preuve, elle a eu à proposer pour certains matériels, des caractéristiques bien différentes de celles demandées dans le dossier de demande de cotation ;
- que cette situation prouve que la requérante comprend qu'elle a la latitude de proposer des spécifications techniques différentes de celles requises par le dossier de demande de cotation mais qui puissent pourtant être conformes ;
- que la sous-commission d'analyse estime que c'est à dessein que la requérante n'a pas renseigné les informations sur le disjoncteur, le parafoudre et la mise à terre qu'elle propose ;

 4

- que pour ce qui concerne le prix, elle tient à préciser que les offres des soumissionnaires ont été évaluées en hors taxes ;
- que le prix de l'attributaire provisoire après correction étant de 4 864 400 F CFA, son montant est donc moins disant par rapport à celui de la requérante qui est de 4 890 000 F CFA hors taxes ;
- que c'est pour cette raison que la sous-commission d'analyse a déclaré ce soumissionnaire attributaire provisoire du marché ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle demande au Comité de bien vouloir déclarer non fondé le recours de l'entreprise VESO et de prononcer la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 030-2016/ARMP/CRD du 08 juillet 2016.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la conformité de l'offre du soumissionnaire VESO aux spécifications techniques définies dans le dossier de demande de cotation susmentionné.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

❖ Sur la conformité technique de l'offre du soumissionnaire VESO

Considérant que la demande de cotation susmentionnée porte sur l'acquisition et l'installation de plaques solaires au siège de la COOPEC-PLAINE DE MÔ à Djarkpanga ;

Considérant qu'au point II de l'Annexe I du dossier de demande de cotation mis à la disposition des candidats, l'autorité contractante a décrit dans un tableau les spécifications techniques des diverses composantes des plaques solaires à fournir ;

Que parmi les spécifications décrites figurent celles relatives au disjoncteur sélectionneur différentiel AC, au parafoudre AC et à la mise à terre ;

Considérant qu'en réponse aux spécifications techniques contenues dans le dossier de demande de cotation, le soumissionnaire VESO a décrit dans son offre les spécifications techniques des matériels qu'il a proposés à l'exception de celles relatives au disjoncteur sélectionneur différentiel AC, au parafoudre AC et à la mise à terre ;

Que tirant conséquence de cette situation, la sous-commission d'analyse a conclu que l'offre du soumissionnaire VESO n'est pas conforme aux exigences du dossier de demande de cotation et l'a donc rejetée ;

Considérant que la requérante conteste ce motif de rejet de son offre en arguant que pour ce qui concerne les matériels ci-dessus cités, elle n'a fait que suivre les prescriptions techniques définies par l'autorité contractante elle-même ;

 

Considérant que l'examen du dossier de demande de cotation fait ressortir que le tableau des spécifications techniques mis à la disposition des candidats comporte deux colonnes, une colonne réservée aux caractéristiques techniques demandées et l'autre destinée aux soumissionnaires pour proposer en retour les caractéristiques des matériels qu'ils proposent ;

Que l'examen de l'offre de la requérante a permis de constater qu'elle a respecté cette démarche en décrivant dans la colonne réservée aux soumissionnaires les caractéristiques techniques des matériels qu'elle propose, tout en s'abstenant de décrire celles relatives au disjoncteur AC, au parafoudre AC et à la mise à terre pour lesquels elle n'a renseigné aucune caractéristique technique ;

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 ;

Que dès lors que la requérante n'a pas fourni les spécifications techniques de tous ces matériels sollicités, il convient de dire qu'elle ne s'est donc pas conformée à toutes les exigences du dossier de demande de cotation ;

Considérant que la requérante tente de justifier cette carence de son offre, en arguant que les matériels dont elle n'a pas précisé les caractéristiques techniques ne sont que des équipements secondaires et n'ont pas la même importance que les autres matériels qui sont des éléments fondamentaux et primordiaux dans l'installation des plaques solaires ;

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 candidats; qu'ainsi, aucun soumissionnaire y compris le requérant ne saurait obliger l'autorité contractante à accepter son offre qui comporte des omissions qu'il juge lui-même mineures ;

Qu'en l'espèce, il est constant que les caractéristiques techniques concernant le disjoncteur sélectionneur différentiel AC, le parafoudre AC et la mise à terre n'ont pas été renseignées par la requérante ;

Qu'ainsi, c'est à juste titre, que l'autorité contractante a décidé souverainement de ne pas tolérer les omissions relevées dans l'offre du soumissionnaire VESO en déclarant celle-ci non conforme ;

 6

❖ **Sur la non-évaluation de l'offre financière du soumissionnaire VESO**

Considérant que dans sa requête, le soumissionnaire VESO reproche à l'autorité contractante d'avoir rejeté son offre bien qu'il ait proposé l'offre financière la moins disante par rapport à l'attributaire provisoire du marché ;

Considérant qu'il est de règle que l'attribution du marché se fait au soumissionnaire dont l'offre est évaluée conforme, moins disante et qui satisfait aux critères de qualification ;

Considérant qu'en application de cette règle, l'évaluation des offres se fait suivant trois étapes successives, à savoir l'appréciation de la conformité des offres, l'évaluation financière et l'examen de la qualification des soumissionnaires ;

Considérant que les conditions définies par la règle sus-exposée étant cumulatives et non alternatives, la non satisfaction par un soumissionnaire à l'une quelconque de ces conditions entraîne automatiquement la disqualification de ce soumissionnaire pour la suite du processus sans que l'autorité contractante ait besoin d'examiner les autres aspects de son offre ;

Considérant que suivant le rapport d'évaluation des offres, l'offre du soumissionnaire VESO est déclarée non conforme techniquement pour n'avoir pas proposé de spécifications techniques pour certains matériels ;

Qu'en application de la règle ci-dessus énoncée, l'offre du soumissionnaire VESO doit être disqualifiée pour la suite du processus d'évaluation des offres sans que la sous-commission d'analyse ait besoin d'examiner les aspects financiers de ladite offre ; qu'ainsi, c'est à tort que la requérante reproche à la sous-commission d'analyse d'avoir rejeté son offre ;

❖ **Sur le motif de rejet de l'offre du soumissionnaire VESO**

Considérant que le soumissionnaire VESO reproche à l'autorité contractante d'avoir initialement rejeté son offre pour absence de garantie de soumission avant de changer de motif suite à son recours gracieux en prétendant qu'il s'agissait d'une erreur ;

Considérant que l'instruction du dossier a permis de constater qu'il s'agissait effectivement d'une erreur matérielle commise lors de l'élaboration du procès-verbal d'attribution puisque l'examen du rapport d'évaluation établit que le motif du rejet de l'offre de la requérante est fondé sur la non-conformité technique de celle-ci et non sur l'absence de garantie de soumission ;

Que dès lors que l'autorité contractante a pris soin de rectifier ladite erreur suite au recours gracieux du requérant, il convient de dire que cette situation n'a porté aucun préjudice à la régularité de l'évaluation des offres ;

 7

Considérant qu'au regard de tout ce qui précède, il convient de déclarer le recours du soumissionnaire VESO non fondé et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 030-2016/ARMP/CRD du 08 juillet 2016.

DECIDE :

- 1) Dit que l'offre du soumissionnaire VESO n'est pas conforme aux exigences du dossier de demande de cotation ;
- 2) Déclare en conséquence son recours non fondé et l'en déboute ;
- 3) Ordonne la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 030-2016/ARMP/CRD du 08 juillet 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 au ministère de l'agriculture, de l'élevage et de l'hydraulique, au soumissionnaire VESO et 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