

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 068-2012/ARMP/CRD DU 26 DECEMBRE 2012
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE ITC
AUTOMOBILES SARL CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL
D'OFFRES INTERNATIONAL AOI N° 001/2012/MAEP/SG/PPAAO/SPM DU
16 JUILLET 2012 DU MINISTERE DE L'AGRICULTURE, DE L'ELEVAGE
ET DE LA PECHE RELATIF A L'ACQUISITION DE MATERIELS
ROULANTS AU PROFIT DE L'ICAT, DE L'ITRA ET DU PPAAO TOGO
(LOTS N° 2 & 3)**

**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 déléguations de service public ;

Vu le décret n° 2009-277/PR du 11 novembre 2009 portant code des marchés publics et déléguations 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° 2011-145/PR du 16 septembre 2011 portant nomination des membres du Conseil de régulation ;

Vu le décret n° 2011-148/PR du 12 octobre 2011 portant nomination du Directeur général de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) ;

[Handwritten signatures]

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° 003/2012/ARMP/CR du 03 janvier 2012 portant nomination des membres du Comité de règlement des différends (CRD) ;

Vu la lettre n° Réf ITCA/PRMPMAEP/212/789 de la société ITC AUTOMOBILES Sarl datée du 14 décembre 2012 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1818 ;

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

En présence de Madame Ayélé DATTI, Président, de Messieurs Alexis Coffi AQUEREBURU, Abeyeta DJENDA et Kuami Gaméli LODONOU, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision fondée sur la régularité du recours ;

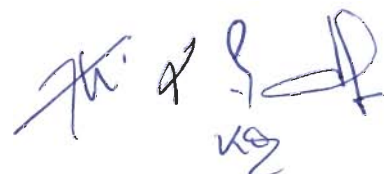
Par lettre n° Réf ITCA/PRMP/MAEP/212/789 datée du 14 décembre 2012 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1818, la société ITC AUTOMOBILES Sarl, ayant son siège à Lomé, 224, Avenue Kleber Dadjo, BP : 1025 Lomé- Togo ; Tél : 22 21 79 31 ; E-mail : itc-dacia@ids.tg, représentée par son directeur général Monsieur Alin ROMAN, a introduit un recours en contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres international AOI N° 001/2012/MAEP/SG/PPAAO/SPM du 16 juillet 2012 du ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche relatif à l'acquisition de matériels roulants au profit de l'ICAT, de l'ITRA et du PPAAO Togo (lots n° 2 & 3).

LES FAITS

Dans le cadre du programme de productivité agricole en Afrique de l'ouest - Projet Togo (PPAAO-Togo), le ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche a lancé l'appel d'offres international n° 001-2012/MAEP/SG/PPAAO/SPM du 16 juillet 2012 pour l'acquisition de matériels roulants au profit de l'ICAT, l'ITRA et du PPAAO-Togo.

L'appel d'offres est subdivisé en trois (03) lots :

- Lot n° 1 : Fourniture de six (06) véhicules 4 x 4 pick up double, diesel ;
- Lot n° 2 : Fourniture d'un (01) véhicule léger berline, essence;
- Lot n° 3 : Fourniture de trois cent treize (313) motocyclettes trial tout terrain et de deux (02) motocyclettes dames.

 2

A la date limite de dépôt prévue le 03 septembre 2012, la commission de passation des marchés publics du ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche a ouvert douze (12) offres présentées par les soumissionnaires.

Après l'évaluation des offres, la Commission de passation des marchés publics a déclaré attributaires provisoires les sociétés ci-après :

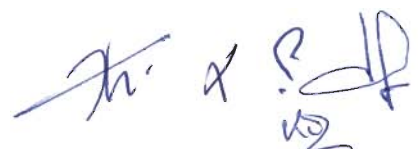
- la société WESTAUTO.COM : le lot n° 1 pour la fourniture de six (06) véhicules 4 x 4 pick up double, diesel pour un montant de quatre-vingt-trois millions quatre cent mille (83 400 000) FCFA HT/HD ;
- la société CFAO MOTORS : le lot N° 2 pour la fourniture d'un (01) véhicule léger berline, essence pour un montant de douze millions trois cent mille (12 300 000) FCFA HT/HD ;
- la société CFAO MOTORS : le lot N° 3 pour la fourniture de trois cent treize (313) motocyclettes trial tout terrain et de deux (2) motocyclettes dames pour un montant de deux cent soixante-dix-huit millions cinq cent trente-six mille trois cent quatre-vingt (278 536 380) FCFA HT/HD.

Par lettres n° 2115/MEF/DNCMP/K du 07 novembre 2012 et n° 2244/MEF/DNCMP/K du 23 novembre 2012, la direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) a validé les résultats de l'attribution provisoire confortés par l'avis de non objection en date du 10 décembre 2012 de la Banque mondiale.

Par lettre n° 1074/MAEP/Cab/PRMP datée du 12 décembre 2012, la Personne responsable des marchés publics du MAEP a informé la société ITC AUTOMOBILES Sarl des résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et corrélativement le rejet de son offre pour non-conformité.

Par lettre n° Réf ITCA/PRMPMAEP/212/789 datée du 14 décembre 2012 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1818, la société ITC AUTOMOBILES Sarl a contesté les résultats de l'évaluation des lots n° 2 et 3 de l'appel d'offres susmentionné.

Par décision N° 067-2012/ARMP/CRD du 19 décembre 2012, le CRD a ordonné la suspension de la procédure d'attribution des lots n° 2 et 3 de l'appel d'offres international n° 001-2012/MAEP/SG/PPAAO/SPM du 16 juillet 2012.

 3

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

La société ITC AUTOMOBILES Sarl conteste le rejet de son offre pour les lots n° 2 et 3 de l'appel d'offres susmentionné. Elle soutient à l'appui de son recours :

- que l'autorité contractante a rejeté ses cautions de soumission, présentées pour les lots n° 2 et 3, comme insuffisantes ;
- que pour la caution n° 624/2012 BIA TOGO SA du lot n° 2, l'article 55 de la directive n° 04/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2004 fixe le montant de la garantie de soumission entre 1 et 3 % du montant de l'offre ;
- qu'elle reconnaît que bien qu'il y ait erreur sur la caution n° 2 (200 000 FCFA au lieu de 300 000 FCFA), la caution émise couvre au moins le minimum exigé dans la directive et le code des marchés publics ; par conséquent, cette offre ne peut être rejetée valablement ;
- que pour la caution n° 625/2012 BIA TOGO SA du lot n° 3, le montant indiqué en lettres (2 000 000 FCFA) ne correspond pas au montant indiqué en chiffres (3 000 000 F CFA) et qui est exigé au dossier d'appel d'offres ; que cette erreur ne provient pas d'elle mais de sa banque qui l'a reconnue par un courrier annexé ;
- que les cautions de soumission ayant été émises au profit de l'autorité contractante, celle-ci aurait dû, en cas de doute sur les documents, lui demander des précisions ou explications ou à la banque, comme ce fut le cas avec les autres soumissionnaires à qui il a été demandé des informations complémentaires relatives aux documents administratifs et états financiers ;
- que le fait pour la commission de ne l'avoir pas informé de ces erreurs ou de ne lui avoir pas demandé des précisions ou des éclaircissements sur ces points constitue une violation de l'article 2 de la directive n° 4 précitée ;
- que les erreurs sur les cautions ne provenant pas du soumissionnaire, elles n'auraient pas dû influencer sur l'évaluation et motiver le rejet de ses offres pour les lots n° 2 et 3 ;

Par conséquent, elle demande l'indulgence du CRD et la reconsidération de ses offres.



LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

La commission d'évaluation a déclaré l'offre de la société ITC AUTOMOBILES Sarl non conforme pour les lots n° 2 et 3 car, elle a fourni des cautions de soumission insuffisantes.

Dans son mémoire en réponse adressé par lettre n° 1116/MAEP/CAB/PRMP/SPM du 21 décembre 2012, l'autorité contractante ajoute :

- que s'agissant du lot n° 2, la commission d'évaluation a relevé que la requérante a fourni une caution de soumission de deux cent mille (200 000) francs CFA au lieu de trois cent mille (300 000) francs CFA ; que cette caution a été jugée non conforme en application de la clause 21.3 des instructions aux soumissionnaires ;
- que s'agissant du lot n° 3, la caution de soumission fournie par la requérante dans son offre indique en toutes lettres un montant de deux millions francs CFA alors que le montant en chiffres est de trois millions ; que la commission d'évaluation a considéré le montant en toutes lettres avant de déclarer non conforme la caution ainsi fournie en application de la clause 21.3 des instructions aux soumissionnaires.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la conformité des garanties de soumission fournies par la requérante aux clauses du dossier d'appel d'offres.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

Considérant qu'aux termes de l'article 85 du code des marchés publics « le montant de la garantie de soumission est indiqué dans le dossier d'appel d'offres, il est fixé en fonction de l'importance du marché par l'autorité contractante. Il est compris entre un (1) et trois (3) pour cent du montant du montant prévisionnel du marché » ;

Considérant qu'en application de cette disposition, le ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche a inséré dans le dossier d'appel d'offres la clause suivant laquelle le montant de la garantie de soumission pour les trois lots est de :

- Lot n° 1 : 2.000.000 F CFA
- Lot n° 2 : 300.000 F CFA
- Lot n° 3 : 3.000.000 F CFA ;

Considérant que dans son offre, le soumissionnaire ITC AUTOMOBILES a produit pour le compte des trois lots des garanties de soumission aux montants suivants :

- lot n° 1 : 2 000 000 F CFA (deux millions de francs CFA) ;
- lot n° 2 : 200 000 F CFA (deux cent mille francs CFA) ;
- lot n° 3 : 3 000 000 F CFA (deux millions de francs CFA).

Considérant qu'outre le lot n° 1 pour lequel la société ITC AUTOMOBILES a fourni une garantie de soumission dont le montant correspond à celui indiqué dans le dossier d'appel d'offres, le montant de la garantie de soumission du lot n° 2 est inférieur à celui fixé par l'autorité contractante tandis que celui du lot n° 3 est en chiffres de (3.000.000) F CFA et en lettres de deux millions ;

Considérant que la sous-commission d'analyse a écarté les offres du soumissionnaire ITC AUTOMOBILES Sarl pour les lots n° 2 et 3 pour production de garanties de soumission non conformes ;

Considérant que la requérante conteste la décision de la sous-commission d'analyse en arguant que conformément à l'article 55 de la directive n° 04/2005/CM/UEMOA du 09 décembre 2005, le montant de la garantie de soumission est fixé entre 1 et 3 % du montant de l'offre ; qu'ainsi, le montant de la garantie de soumission du lot n° 2 doit être de 200 000 F CFA et non 300 000 F CFA ;

Considérant que suivant l'alinéa 2 de l'article 55 de la directive sus-visée, « le montant de la garantie de soumission est indiqué dans le dossier d'appel d'offres. Il est fixé en fonction de l'importance du marché par l'autorité contractante. Il est compris entre un (1) et trois (3) pour cent du montant prévisionnel du marché »

Considérant que contrairement aux allégations de la requérante, aussi bien l'article 55 de la directive que l'article 85 du code des marchés publics dispose en des termes identiques que le montant de la garantie de soumission à fixer est situé entre un (1) et trois (3) pour cent du marché prévisionnel et non celui de l'offre ; que dans la mesure où ce montant est fixé par l'autorité contractante à l'endroit de tous les candidats, il ne peut aucunement représenter un pourcentage d'une offre des soumissionnaire qu'elle ne connaît pas avant le dépôt des offres ;

Considérant qu'en ce qui concerne la caution de garantie de soumission du lot n° 3, la requérante évoque que la différence entre le montant en chiffres et en lettres est une erreur qui provient de sa banque ;



Considérant qu'il est de règle que sur un acte ou un document d'engagement ou de décharge, une pièce comptable ou bancaire, en cas de non-conformité entre les montants en chiffres et en lettres, ce sont les montants en lettres qui prévalent ;

Qu'en application de cette règle, sur la garantie de soumission du lot n° 3, le montant à considérer est celui de deux millions de francs CFA ; qu'en comparant ce montant à celui indiqué dans le dossier d'appel, il apparaît clairement qu'il est insuffisant ;

Considérant qu'aux termes de la clause 21.3 des instructions aux soumissionnaires (IS), « Si une garantie d'offre ou une déclaration de garantie de l'offre est requise en application de l'alinéa 21.1 des IS, toute offre non accompagnée d'une garantie d'offre ou d'une déclaration de garantie de l'offre substantiellement conforme, selon les dispositions de l'alinéa 21.1 des IS, sera écartée par l'Acheteur comme étant non conforme » ;

Considérant que s'il est admis qu'en ce qui concerne les pièces administratives, l'autorité contractante peut demander aux soumissionnaires, en cas de manquement, de les produire après le dépôt des offres, il ne lui est pas permis de faire compléter une garantie de soumission dans une offre ou de faire corriger des erreurs qu'elle contiendrait pour la rendre conforme ;

Considérant que s'il est vrai que le défaut de garantie de soumission est éliminatoire, il n'en demeure pas moins qu'une garantie de soumission au montant insuffisant à celui indiqué dans le dossier d'appel d'offres est une cause de rejet de l'offre pour non-conformité ; qu'ainsi, en rejetant l'offre du soumissionnaire ITC AUTOMOBILES Sarl, la sous-commission d'analyse a fait une bonne application des clauses du dossier d'appel d'offres ; qu'il convient de débouter la requérante de toutes ses demandes et de déclarer le recours de la société ITC AUTOMOBILES Sarl non fondé ;

DECIDE :

- 1) Déclare le recours de la société ITC AUTOMOBILES Sarl non fondé ;
- 2) Ordonne la mainlevée de la mesure de suspension de la procédure d'attribution des lots n° 2 et 3 de l'appel d'offres susmentionné ;

 7

- 3) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
- 4) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier à la société ITC AUTOMOBILES Sarl, au ministère de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche, 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



Alexis Coffi AQUEREBURU



Abeyeta DJENDA



Kuami Gaméli LODONOU

Le Directeur Général de l'ARMP
Rapporteur



Théophile Kossi René KAPOU