REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie

Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

DECISION N° 098-2017/ARMP/CRD DU 28 DECEMBRE 2017 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE L'IMPRIMERIE GRAPHO PRINT (IGP) CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE LA CONSULTATION RESTRIENTE N° 036/DC/PRMP/DG/CEET/2017 DU 02 NOVEMBRE 2017 DE LA COMPAGNIE ENERGIE ELECTRIQUE DU TOGO (CEET) RELATIVE A LA FOURNITURE DE CALENDRIERS CEET, CARTES DE VŒUX ET AGENDAS 2018

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'Imprimerie Grapho Print (IGP) datée du 1er décembre 2017 et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 3143 ;

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° 3323/ARMP/DG/DRAJ du 06 décembre 2017, la direction générale de l'ARMP a réclamé à la personne responsable des marchés publics (PRMP) de l'autorité contractante la documentation utile à l'instruction du dossier.

Par décision n° 096-2017/ARMP/CRD du 11 décembre 2017, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de l'Imprimerie Grapho Print et a ordonné la suspension de la consultation restreinte sus-indiquée jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre n° 051/PRMP/DG/CEET/2017 du 12 décembre 2017, enregistrée le 13 décembre 2017 jour au secrétariat du CRD sous le numéro 3216, la PRMP de la Compagnie énergie électrique du Togo (CEET) a fait parvenir à l'ARMP la documentation à elle réclamée.

LES FAITS

Suivant le plan prévisionnel de passation des marchés publics (PPM) de l'année 2017 validé par la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP), la Compagnie énergie électrique du Togo (CEET) se propose d'acquérir, par appel d'offres ouvert, des calendriers CEET, cartes de vœux et agendas 2018 pour un montant prévisionnel de 75 millions de F CFA.

En date du 02 novembre 2017, la CEET a lancé la consultation restreinte n° 036/DC/PRMP/DG/CEET/2017 pour l'acquisition desdites fournitures qui sont réparties en cinq (5) lots.

Aux date et heure limites de dépôt des offres fixées au 16 novembre 2017 à 09 heures 00 minute, la commission de passation des marchés publics de la CEET a reçu et ouvert les offres de cinq (05) soumissionnaires dont celles de l'Imprimerie Grapho Print.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré attributaires provisoires les soumissionnaires ci-après :

- PATOU L'IDEAL : (lot n° 1), pour un montant de cinquante millions cent cinquante mille (50 150 000) F CFA toutes taxes comprises (TTC) ;
- CHRONO SERVICES INTERNATIONAL : (lot n° 2), pour un montant de dix-sept millions sept cent mille (17 700 000) F CFA TTC ;
- CHRONO SERVICES INTERNATIONAL : (lot n° 3), pour un montant de quatre millions sept cent vingt mille (4 720 000) F CFA TTC ;
- PATOU L'IDEAL : (lot n° 4), pour un montant de six millions cent trente-six mille (6 136 000) F CFA TTC ;
- PATOU L'IDEAL : (lot n° 5), pour un montant de quarante millions huit cent quatre mille (40 804 000) F CFA TTC ;

Par lettres datées du 28 novembre 2017, la personne responsable des marchés publics de la CEET a informé l'Imprimerie Grapho Print des résultats provisoires de l'évaluation des offres et corrélativement du rejet de ses offres, sans les soumettre à l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) tel que recommandé par la commission de contrôle des marchés publics de la CEET.

Non satisfaite, l'Imprimerie Grapho Print a, par requête datée du 1er décembre 2017, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats provisoires de la consultation restreinte susmentionnée.

Parallèlement, Madame le Président du Conseil de régulation a saisi le comité de règlement des différends afin de statuer sur les irrégularités constatées dans le cadre de l'instruction du recours introduit par le soumissionnaire Imprimerie Grapho Print.

SUR LA RECEVABILITE DE LA SAISINE DE MADAME LE PRESIDENT DU CONSEIL DE REGULATION

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 30 alinéa 3 du décret n° 2011-182/PR du 28 décembre 2011 modifiant le décret n° 2009-296/PR du 30 décembre 2009 portant missions, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation des marchés publics, le président du Conseil de régulation peut également saisir le Comité de règlement des différends en formation litiges, à l'effet de statuer sur toute autre irrégularité de la procédure de passation des marchés publics dont l'ARMP est saisie ;

Considérant qu'en application de l'article 30 susvisé, Madame le Président du Conseil de régulation a saisi la formation litiges du CRD afin de statuer sur les irrégularités constatées dans le cadre de la procédure de consultation restreinte sus-indiquée ;

Que cette saisine n'étant enfermée dans aucun délai, il y a lieu de la déclarer recevable et de statuer sur lesdites irrégularités.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

L'Imprimerie Grapho Print conteste les résultats provisoires de la consultation restreinte susmentionnée et soutient à l'appui de son recours :

- que son offre respecte tous les critères exigés par le dossier de consultation restreinte dont le délai de livraison des fournitures qui est de deux semaines ;
- qu'elle est surprise de constater que l'autorité contractante a rejeté ladite offre au motif qu'elle a proposé un délai de livraison non conforme alors que c'est le dossier de consultation restreinte mis à la disposition des candidats qui leur donne l'alternative de proposer soit un délai au plus tôt soit un délai au plus tard ;
- qu'ainsi, le fait de s'être conformé à cette prescription du DAO ne devrait normalement entraîner le rejet de son offre, surtout qu'elle a pris soin de préciser dans son bordereau des prix unitaires que le délai de livraison est de deux semaines ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle estime que l'évaluation n'a pas été conduite dans les conditions de transparence, d'égalité et d'équité et prie le Comité de règlement des différends de bien vouloir ordonner l'annulation et la reprise de l'évaluation des offres ;

LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'autorité contractante n'a pas produit de mémoire en réponse au recours.

Cependant, l'instruction du dossier a permis de relever que l'offre de la requérante a été rejetée au motif qu'elle a proposé un délai de livraison supérieur à celui requis par le dossier de consultation restreinte.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte d'une part, sur la conformité du délai de livraison proposé par le requérant aux exigences dudit dossier et d'autre part, sur la régularité de la procédure de passation sus-indiquée.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

- **Sur la conformité du délai de livraison proposé par le soumissionnaire Imprimerie Grapho Print**

Considérant que suivant le point 1 de la lettre d'invitation adressée aux candidats, le délai de livraison des fournitures sollicitées est fixé à deux semaines à compter de la notification du marché approuvé ;

Considérant qu'en réponse à cette exigence du dossier de consultation restreinte, l'Imprimerie Grapho Print a indiqué dans ses bordeaux des prix unitaires qu'elle livrera les fournitures sollicitées dans un délai de deux semaines à compter de la notification du Bon à tirer (BAT) ;

Que cependant, l'examen de ladite offre fait ressortir qu'en plus de cette indication qui figure dans ses bordereaux des prix unitaires, ledit soumissionnaire a mentionné dans le bordereau descriptif quantitatif deux délais à savoir un délai au plus tôt qui est de 2 semaines et un délai au plus tard qui est de 5 semaines ;

Que pour justifier ces mentions apparemment contradictoires contenues dans son offre, la requérante soutient qu'elles sont conformes aux prescriptions du dossier de consultation restreinte mis à la disposition des candidats qui leur donne la possibilité de proposer des délais au plus tôt et des délais au plus tard ;

Considérant qu'il est vrai que l'examen du dossier de consultation restreinte mis à la disposition des candidats fait ressortir l'existence d'un formulaire de bordereau descriptif quantitatif subdivisé en 7 colonnes dont la colonne 6 prévoit des délais de livraison au plus tôt et au plus tard ;

Qu'à l'analyse dudit formulaire, il est aisé de constater qu'il est indiqué au-dessus que seules les colonnes 4 et 5 devront être renseignées par les candidats ; que s'agissant des colonnes relatives au délai de livraison, elles devront normalement être renseignées par l'autorité contractante qui a décidé de les laisser vides ;

Qu'il en résulte qu'en laissant lesdites colonnes vides, l'autorité contractante n'a pas entendu fixer un délai minimal ou maximal pour la livraison des fournitures aux soumissionnaires, auquel cas elle les aurait normalement renseignées ;

Considérant que dès lors que la lettre d'invitation indique clairement que le délai de livraison des fournitures est de deux semaines, l'Imprimerie Grapho Print est tenue de se conformer à cette prescription au lieu de proposer un délai au plus tôt et un délai au plus tard ;

Qu'ainsi, en proposant des délais en intervalle différents du délai fixe expressément requis par le dossier de consultation restreinte, l'Imprimerie Grapho Print ne s'est pas conformée à l'exigence liée au délai ; que c'est à tort qu'elle reproche à l'autorité contractante d'avoir rejeté son offre ;

- **Sur la régularité de la procédure de consultation restreinte**

Considérant qu'aux termes de l'article 10 du décret n° 2011-059/PR du 04 mai 2011 portant définition des seuils de passation, de publication, de contrôle et d'approbation, le seuil de passation des marchés de fournitures passés par les entreprises publiques et sociétés d'Etat est de 50 000 000 F CFA ;

Qu'en application de la disposition précitée, tout marché public initié par une entreprise publique ou société d'Etat dont le montant prévisionnel est égal ou supérieur à 50 000 000 F CFA devra normalement être passé sous la forme d'un appel d'offres ouvert, sauf dérogation spéciale de l'organe national chargé du contrôle des marchés publics ;

Considérant que le plan de passation des marchés publics de la CEET validé par la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) le 20 mars 2017 prévoit la passation, par voie d'appel d'offres, d'un marché pour l'acquisition des calendriers et agendas au titre de l'année 2018 pour un montant total de 75 millions de F CFA ;

Qu'au regard du montant prévisionnel de ce marché et conformément à l'article 10 du décret précité, l'autorité contractante avait l'obligation de procéder par appel d'offres pour la passation dudit marché après l'avis de non objection de la Direction nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) sur le dossier d'appel à concurrence ;

Considérant cependant que l'instruction du dossier fait ressortir que la procédure contestée porte sur une consultation restreinte relative à la fourniture des calendriers et agendas 2018 répartis en 5 lots dont le cumul des montants attribués s'élève à 103 580 400 de F CFA ;

Qu'il en résulte que non seulement la procédure déroulée par la CEET n'est pas conforme aux données du plan prévisionnel de passation des marchés (PPM) validé par la DNCMP mais aussi qu'elle est en violation des dispositions de l'article 10 du décret précité ;

Considérant qu'interpellée au cours de l'instruction du dossier, la Personne responsable des marchés publics (PRMP) de la CEET a indiqué que c'est la procédure d'appel d'offres ouvert prévue au PPM qui a été déclinée en consultation restreinte pour des raisons liées aux restrictions budgétaires qui ont conduit à revoir à la baisse le montant initialement prévu à cet effet ;

Considérant que même si le montant prévisionnel dudit marché a été revu à la baisse en raison des restrictions budgétaires, l'autorité contractante aurait dû normalement engager auprès de la DNCMP une procédure de révision du PPM afin de modifier la procédure de passation concernée ainsi que le montant prévisionnel initialement indiqué avant de procéder au lancement de ladite procédure ;

Que bien plus, l'instruction du dossier fait ressortir que lors de l'examen du dossier de consultation restreinte et du rapport d'évaluation soumis à son contrôle, la Commission de contrôle des marchés publics (CCMP) de la CEET a recommandé à l'autorité contractante de bien vouloir soumettre la procédure sus-indiquée à l'autorisation préalable de la DNCMP vu que le montant prévisionnel mentionné au PPM est supérieur à ses seuils de contrôle ;

Considérant qu'il est surprenant qu'en dépit de ces observations, la PRMP de l'autorité contractante ait unilatéralement, sous le prétexte d'urgence, décidé de dérouler la procédure au mépris des données de son plan prévisionnel de passation des marchés publics et de l'avis de la CCMP ;

Qu'ainsi, il convient de dire que la procédure de passation dont s'agit a été initiée en violation des dispositions en vigueur sur les marchés publics et d'ordonner son annulation ;

Qu'au regard de ce qui précède, il convient d'une part, de dire que c'est à bon droit que la sous-commission d'analyse a rejeté l'offre du soumissionnaire Imprimerie Grapho Print et d'autre part, d'ordonner l'annulation de la procédure passation de la consultation restreinte sus-indiquée pour violation de la réglementation en vigueur sur les marchés publics.

DECIDE :

1) Dit que le recours du soumissionnaire Imprimerie Grapho Print est non fondé ;

2) Le déboute de tous ses moyens, prétentions et conclusions ;

3) Déclare recevable la saisine de Madame le Président du Conseil de régulation ;

4) Constate que la procédure de consultation restreinte n° 036/DC/PRMP/DG/CEET/2017 du 02 novembre 2017 a été initiée en violation des dispositions de l'article 10 du décret n° 2011-059/PR du 04 mai 2011 portant définition des seuils de passation, de publication, de contrôle et d'approbation et du plan prévisionnel de passation des marchés de la CEET de 2017 ;

5) Ordonne en conséquence l'annulation et la reprise de ladite procédure ;

6) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;

7) Dit que le Directeur général de l'ARMP est chargé de notifier au soumissionnaire Imprimerie Grapho Print (IGP), à la Compagnie énergie électrique du Togo (CEET), 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

Abeyeta DJENDA

Kuami Gaméli LODONOU