

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 150-2013/ARMP/CRD DU 23 OCTOBRE 2013
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE L'ENTREPRISE LAURENT
DU FER CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES
DE L'APPEL D'OFFRES OUVERT N° 001/ML/DST/2013
DU 09 JANVIER 2013 DE LA COMMUNE DE LOME RELATIF
AUX PRESTATIONS D'ENTRETIEN DE LA PLAGES, DE BALAYAGE
DE L'ENSEMBLE DES VOIES BITUMEEES ET PAVEES
DE LA VILLE DE LOME (LOT N° 17)**

**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° 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) ;

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 de l'entreprise LAURENT DU FER datée du 24 septembre 2013 et enregistrée le 26 septembre 2013 au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1634 ;

Sur le rapport du Directeur de la réglementation et des affaires juridiques (DRAJ) assurant l'intérim du Directeur général de l'Autorité de régulation des marchés publics ;

En présence de Monsieur Kuami Gaméli LODONOU, Président chargé de l'intérim, de Messieurs Alexis Coffi AQUEREBURU et Abeyeta DJENDA, membres dudit Comité ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision fondée sur la régularité du recours ;

Par décision n° 143-2013/ARMP/CRD du 02 octobre 2013, le Comité de règlement des différends (CRD) de l'ARMP a reçu le recours de l'entreprise LAURENT DU FER en contestation des résultats provisoires et a ordonné la suspension de la procédure d'attribution du lot n° 17 de l'appel d'offres sus-indiqué jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre référencée n° 2236/ARMP/DG/CJ datée du 02 octobre 2013, la direction générale de l'ARMP a réclamé à la personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante de lui transmettre la documentation utile à l'instruction du dossier.

Par lettre n° 432/ML datée du 08 octobre 2013, reçue le 09 octobre 2013 et enregistrée sous le numéro 1688, la Personne responsable des marchés publics de la Commune de Lomé a fait parvenir à l'ARMP les documents ainsi réclamés.

LES FAITS

La Commune de Lomé a lancé le 09 janvier 2013, l'appel d'offres n° 001/ML/DST/2013 relatif aux prestations d'entretien de la plage, de balayage de l'ensemble des voies bitumées et pavées de la ville de Lomé. L'ensemble des prestations est reparti en trente-cinq (35) lots.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 25 février 2013, la commission de passation des marchés publics de la commune de Lomé a reçu et ouvert les offres présentées par vingt-trois (23) soumissionnaires dont l'entreprise LAURENT DU FER qui a présenté des offres pour les lots n° 16 et n° 17 et ABI (lots n° 14,17,23,28).



A l'issue de l'évaluation des offres, la commission de passation a proposé l'entreprise ABI comme attributaire provisoire du lot n° 17.

Après les avis de non objection de la Direction Nationale du contrôle des marchés publics (DNCMP) donnés par lettres référencées n° 1831/MEF/DNCMP/Da et n° 2321/MEF/DNCMP/K&Adz datées des 08 juillet et 02 septembre 2013, la personne responsable des marchés publics de la commune de Lomé a, par lettre référencée n° 220/ML datée du 18 juillet 2013 et reçue le 06 septembre 2013, informé, le soumissionnaire LAURENT DU FER des résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et corrélativement le rejet de ses offres.

Après avoir pris connaissance desdits résultats, l'entreprise LAURENT DU FER a, par lettre datée du 10 septembre 2013 adressée à la Personne Responsable des marchés publics de l'autorité contractante, contesté les résultats provisoires du lot n° 17 par un recours gracieux.

N'ayant pas obtenu de réponse suite à son recours, l'entreprise LAURENT DU FER a, par lettre non référencée datée du 24 septembre 2013 reçue le même jour et enregistrée sous le numéro 1611, saisi le Comité de règlement des différends de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) pour contester les résultats provisoires du lot n° 17 de l'appel d'offres susmentionné.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

L'entreprise LAURENT DU FER conteste les résultats provisoires du lot n° 17 de l'appel d'offres susmentionné et soutient à l'appui de son recours :

- qu'au vu des résultats provisoires, elle devait être attributaire du lot n° 17 étant donné que le montant de son offre est inférieur à celui de l'offre du soumissionnaire ABI à qui ledit lot a été attribué ;
- qu'en plus, les résultats provisoires lui ont été notifiés très tardivement, notamment le 06 septembre 2013 alors que la date d'attribution remonte au 18 juillet 2013 ;
- qu'elle prie le CRD de bien vouloir demander à la personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante de reconsidérer son offre.



LES MOTIFS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

L'autorité contractante a déclaré l'offre de l'entreprise LAURENT DU FER non conforme au motif :

- que son offre ne contient ni la garantie de soumission, ni la capacité financière alors que ces documents constituent des critères éliminatoires conformément au dossier d'appel d'offres ;
- que lors d'un entretien avec le Directeur de l'entreprise LAURENT DU FER, celui-ci a reconnu n'avoir pas pu obtenir ces documents de sa banque ;
- que le retard enregistré dans la notification des résultats est dû au fait que l'adresse laissée par l'entreprise LAURENT DU FER était erronée ; que le secrétariat de la personne responsable des marchés publics a tenté à plusieurs reprises sans succès de le joindre afin qu'il vienne récupérer lesdits résultats ;
- qu'elle reconnaît que des incohérences sont à relever dans le procès-verbal d'attribution où certaines offres ont été déclarées conformes alors qu'elles ne l'étaient pas au vu de l'évaluation appuyée par l'avis de non objection de la DNCMP ;
- qu'elle ne saurait évincer un soumissionnaire si son offre était conforme et moins disante ;
- qu'elle demande au CRD de bien vouloir déclarer non fondé le recours de la requérante.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la conformité de l'offre du soumissionnaire LAURENT DU FER aux exigences du dossier d'appel d'offres.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

- **Sur la conformité de l'offre de la requérante au dossier d'appel d'offres**

Considérant que le dossier d'appel d'offres dispose en sa clause 20.1 des instructions aux candidats que le candidat fournira une garantie de soumission qui fera partie intégrante de son offre comme spécifiée dans les données particulières de l'appel d'offres ;



Que la clause 20.3 des instructions aux candidats ajoute qu'une offre non accompagnée de garantie de soumission sera écartée par l'autorité contractante comme étant non conforme ;

Considérant que la requérante estime qu'elle aurait dû être déclarée attributaire du lot n° 17 étant donné que le montant de son offre est inférieur à celui de l'offre de l'attributaire provisoire;

Considérant par ailleurs que suivant la clause 5.1 des DPAO, le candidat doit fournir la preuve écrite qu'il satisfait à l'exigence relative à la disponibilité de liquidités ou d'une ligne de crédit d'un montant égal au moins à 0,5 fois son offre financière ;

Qu'en application des clauses précitées, pour être conforme tout candidat doit fournir non seulement une garantie de soumission mais aussi la preuve de sa capacité financière équivalant au moins à 0,5 fois le montant de son offre ;

Considérant que l'autorité contractante soutient avoir rejeté l'offre de la requérante au motif qu'elle ne contient ni la garantie de soumission, ni la preuve de sa capacité financière ;

Considérant que l'examen de l'offre de la requérante fait ressortir effectivement que celle-ci ne contient ni de garantie de soumission ni d'attestation de capacité financière ; que mieux, le procès-verbal d'ouverture transmis à la requérante mentionne dans la colonne « garantie de soumission » « pas de garantie de soumission » ;

Qu'en application des dispositions de la clause 20.3 des instructions aux candidats ci-dessus mentionnées, la commission de passation des marchés publics a, à juste titre, déclaré une telle offre non conforme au dossier d'appel d'offres ;

Considérant cependant, qu'en ayant indûment inscrit l'entreprise LAURENT DU FER parmi les soumissionnaires dont les offres sont déclarées conformes sur le procès-verbal d'attribution provisoire contrairement aux conclusions du rapport d'évaluation et aux mentions consignées dans le procès-verbal d'ouverture des offres, l'autorité contractante a fait preuve de négligence et de légèreté dans la notification des résultats ; qu'une telle erreur dont il convient d'ordonner à l'autorité contractante, la correction en conformant le procès-verbal d'attribution provisoire aux résultats de l'évaluation et aux clauses précitées ;

➤ **Sur la notification des résultats provisoires**

Considérant que suivant l'alinéa 2 de l'article 62 du code des marchés publics, l'autorité contractante doit communiquer par écrit à tout soumissionnaire écarté les motifs du rejet de son offre, le montant du marché attribué et le nom de l'attributaire ;



Considérant que la requérante affirme dans sa requête que la notification des résultats provisoires ne lui a été faite que le 06 septembre 2013 ;

Considérant que l'analyse des pièces versées au dossier fait ressortir que la date d'attribution provisoire des résultats de l'évaluation remonte au 18 juillet 2013, que de cette date à la notification des résultats à la requérante s'est écoulé un délai de cinquante (50) jours ;

Qu'interpellée lors de l'instruction du dossier, l'autorité contractante a déclaré n'avoir pas retrouvé le soumissionnaire LAURENT DU FER pour lui notifier à temps les résultats provisoires d'évaluation des offres avant d'ajouter qu'elle ne les a non plus publiés ;

Considérant que les difficultés évoquées par l'autorité contractante pour retrouver la requérante ne sont ni pertinentes, ni sérieuses dans la mesure où elle est parvenue à contacter le soumissionnaire à la même adresse qu'elle estime erronée ;

Qu'en application des dispositions précitées du code des marchés publics, l'autorité contractante aurait dû porter, par tout moyen, fût-il par voie de publication, d'affichage ou par voie électronique, à la connaissance de la requérante les résultats provisoires ; qu'en ne l'ayant pas fait conformément aux dispositions de l'article 62 précité, l'autorité contractante a méconnu la réglementation des marchés publics ;

Considérant cependant que l'objectif visé par les dispositions de l'article 62 du code des marchés publics est atteint dès lors que le soumissionnaire LAURENT DU FER a reçu notification des résultats de l'évaluation des offres et a exercé le recours reconnu à tout soumissionnaire qui s'estime injustement évincé des procédures de passation des marchés publics ; qu'ainsi, le retard accusé par l'autorité contractante dans la notification des résultats d'évaluation des offres n'a causé à la requérante aucun préjudice susceptible d'être réparé ;

Considérant qu'au regard de tout ce qui précède, il convient de dire que c'est à bon droit que la commission de passation des marchés publics a déclaré non conforme l'offre de la requérante;

DECIDE :

1. Dit que l'offre de l'entreprise LAURENT DU FER n'est pas conforme au dossier d'appel d'offres ;
2. Déclare le recours de l'entreprise LAURENT DU FER non fondé ;
3. La déboute de tous ses moyens et prétentions;



4. Ordonne la mainlevée de la mesure de suspension de l'attribution provisoire prononcée par décision n° 143-2013/ARMP/CRD du 02 octobre 2013 ;
5. Ordonne également à l'autorité contractante d'éviter, à l'avenir, les dysfonctionnements relevés et de reprendre le procès-verbal d'attribution provisoire en le conformant au rapport d'évaluation des offres ;
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 à l'entreprise LAURENT DU FER, à la Commune de Lomé 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 par intérim



Kuami Gaméli LODONOU

LES MEMBRES



Alexis Coffi AQUEREBURU



Abeyeta DJENDA

Pour le Directeur Général absent,
le Directeur de la Réglementation
et des Affaires Juridiques et p.i.
Rapporteur



ALAKI K. Essoham