

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail-Liberté-Patrie



AUTORITE DE REGULATION DE LA COMMANDE PUBLIQUE

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 025-2023/ARCOP/CRD DU 30 JUIN 2023
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE
SIN-FAR GROUPE SARL CONTESTANT LES RESULTATS
PROVISOIRES DE LA DEMANDE DE RENSEIGNEMENT DE PRIX
N° 008/MEMPPC/CAB/PRMP/DPA/2023 DU 16 MARS 2023
RELATIVE A L'ACQUISITION DES CAGES FLOTTANTES AU PROFIT
DU MINISTERE DE L'ECONOMIE MARITIME, DE LA PECHE ET
DE LA PROTECTION COTIERE (LOTS N° 1 ET N° 2)**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN FORMATION
LITIGES,**

Vu la loi n° 2021-033 du 31 décembre 2021 relative aux marchés publics ;

Vu la loi n° 2021-034 du 31 décembre 2021 relative aux contrats de partenariat public-privé ;

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 le décret n° 2022-063/PR du 11 mai 2022 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

Vu le décret n° 2022-065/PR du 11 mai 2022 portant modalités de mise en œuvre des procédures de passation et d'exécution des contrats de partenariat public-privé ;

Vu le décret n° 2022-080/PR du 06 juillet 2022 portant code des marchés publics ;

Vu l'arrêté n° 013/MEF/CAB/SG du 13 février 2019 portant nomination d'un Directeur général par intérim 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 de l'Autorité de régulation des marchés publics (ARMP) ;

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 datée du 02 juin 2023 introduite par la société SIN-FAR GROUP Sarl et enregistrée le même jour au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 1222 ;

Sur le rapport du Directeur général par intérim de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

En présence de Madame Ayélé DATTI, Président et de Messieurs Konaté APITA et Abeyeta DJENDA, 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° 2071/ARCOP/DG/DRAJ du 05 juin 2023 notifiée le 06 juin 2023, la direction générale de l'ARCOP a réclamé à la Personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante la documentation utile à l'instruction du dossier.

Par décision n° 021-2023/ARCOP/CRD du 12 juin 2023, le Comité de règlement des différends de l'ARCOP a reçu le recours de la société SIN-FAR GROUPE Sarl et a ordonné la suspension de la demande de renseignement de prix sus-indiquée jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par bordereau d'envoi n° 128/MEMPPC/CAB/PRMP/2023 du 08 juin 2023 reçu le même jour au secrétariat du CRD et enregistré sous le numéro 1268, la Personne responsable des marchés publics du ministère de l'économie maritime, de la pêche et de la protection côtière a fait parvenir à l'ARCOP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

Le ministère de l'économie maritime, de la pêche et de la protection côtière a lancé, le 16 mars 2023, la demande de renseignement de prix n° 008/MEMPPC/CAB/PRMP/DPA/2023 relative à l'acquisition des cages flottantes.

Les fournitures sollicitées sont constituées de deux lots dont le lot n° 1 porte sur la livraison de dix (10) cages flottantes de 10 m de diamètre, 3 m de profondeur et 1 m de hauteur et le lot n° 2 concerne la livraison de trois (03) cages flottantes de 10 m de diamètre, 5 m de profondeur et 1 m de hauteur.

A la date limite de dépôt des offres initialement fixée au 11 avril 2023 et reportée au 02 mai 2023, la commission ad hoc d'ouverture des offres a reçu et ouvert, pour l'ensemble des lots, les offres présentées par trois (3) entreprises dont les sociétés LOFTY Sarl et SIN-FAR GROUPE Sarl.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré la société LOFTY Sarl attributaire provisoire des lots n° 1 et n° 2, après diminution des quantités à hauteur des montants prévisionnels au PPM, pour des montants respectifs de quarante-neuf millions six cent quatre-vingt-un mille trois cent cinquante (49 681 350) F CFA TTC et de vingt-deux millions huit cent dix-huit mille six cent cinquante (22 818 650) F CFA TTC.

 2

Après l'avis de non objection de la commission de contrôle des marchés publics (CCMP) donné suivant procès-verbal de délibération du 11 mai 2023 sur le rapport d'évaluation des offres, la Personne responsable des marchés publics du ministère de l'économie maritime, de la pêche et de la protection côtière a, par lettre n° 114/MEMPPC/CAB/PRMP/2023 du 19 mai 2023, informé l'entreprise SIN-FAR GROUPE Sarl des résultats provisoires de la procédure de DRP sus-indiquée et corrélativement du rejet de ses offres pour les lots n° 1 et n° 2.

Par lettre datée du 23 mai 2023, l'entreprise SIN-FAR GROUPE Sarl a contesté le rejet de ses offres pour les lots susmentionnés par un recours gracieux.

Par lettre en date du 30 mai 2023, la Personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante a rejeté le recours gracieux introduit comme non fondé.

Non satisfaite, l'entreprise SIN-FAR GROUPE Sarl a, par lettre datée du 02 juin 2023, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats provisoires des lots sus-indiqués de la DRP.

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

La société SIN FAR GROUPE Sarl conteste les résultats provisoires de la demande de renseignement susmentionnée et soutient à l'appui de son recours :

- qu'en premier lieu, elle n'est pas convaincue de la correction effectuée par l'autorité contractante sur l'offre financière de la société LOFTY Sarl classée 2^{ème} à l'ouverture au lot n° 1, qui l'a fait passer de 62 492 800 à 54 752 000 F CFA TTC, lui permettant ainsi d'occuper la 1ère place dudit lot à son détriment ;
- qu'il est en effet surprenant qu'une erreur de 7 740 800 F soit commise par une entreprise coutumière de ce type de marché ;
- qu'en second lieu, elle tient à faire observer que le matériel demandé pour la confection des cages flottantes faisant l'objet de cette DRP est insuffisant ;
- que plus précisément, les quantités de tuyaux fixées dans le cadre de devis sont incomplets et ne peuvent pas permettre de monter les cages de 10 m de diamètre tel que demandé ;
- qu'elle n'avait pas relevé ces manquements à l'étape du lancement du dossier d'appel à concurrence, parce qu'elle s'était dite qu'un ministère qui a l'habitude de ce genre de commande savait exactement ce qu'il faisait et qu'il avait sûrement ces tuyaux en stock pour en fournir au moment opportun à l'entreprise gagnante ;
- que les explications du ministère tendant à relever que le cadre de devis par le passé a toujours été présenté avec les mêmes éléments, sans qu'il n'y ait jamais eu de souci quant au montage et à la fourniture des cages, la confortent dans l'idée que la quantité insuffisante de matériels commandée est prévue

volontairement et que cela a permis au même fournisseur de toujours gagner les appels d'offres concernant les cages flottantes ;

- qu'en troisième lieu, elle tient à rappeler que les attestations et images de clients produites dans son offre pour les deux (2) lots prouvent à suffisance qu'elle dispose d'un personnel qualifié dans l'appui et l'assistance technique tel que requis par le dossier de DRP et que l'autorité contractante ne saurait lui reprocher de n'avoir pas satisfait cette exigence ;
- qu'au regard de tout ce qui précède, elle estime que ses offres ont été injustement rejetées et demande au Comité de règlement des différends de la rétablir dans ses droits.

LES MOYENS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

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

- que contrairement aux doutes émis par la requérante sur la régularité de la correction de l'offre de la société LOFTY Sarl pour le lot n° 1, laquelle a permis à ladite société de la surclasser et de devenir attributaire, elle tient à préciser qu'il s'agit d'une correction d'erreur arithmétique admise dans le cadre de l'évaluation des offres ;
- qu'en effet, cette correction a certes permis à l'offre de la société LOFTY Sarl qui était de 62 492 800 F CFA TTC à l'ouverture de passer à 54 752 000 F CFA TTC devenant ainsi la moins disante, mais l'offre de la société SIN-FAR GROUPE Sarl qui comportait une erreur a été également rectifiée en toute transparence et revue à la baisse pour passer de 54 972 206 F CFA TTC à 54 972 199 F CFA TTC ;
- qu'en ce qui concerne les insuffisances relatives aux éléments du cadre de devis au sujet des tuyaux supports des balustrades, elle tient à faire observer que la requérante n'a formulé aucune demande d'éclaircissement à ce propos dans le délai qui lui était accordé pour la soumission de son offre et que toute revendication émise à l'étape actuelle du processus ne saurait être considérée ;
- qu'enfin, contrairement à son argumentaire, la requérante n'a fourni dans son offre aucune preuve permettant de conclure qu'elle répond à l'exigence de disponibilité d'un personnel qualifié dans l'appui et l'assistance technique posée par la DRP ;
- qu'au regard de tout ce qui précède, elle demande au Comité de bien vouloir déclarer non fondé le recours de la société SIN FAR-GROUPE Sarl et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 021-2023/ARCOP/CRD du 12 juin 2023.

td 

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la régularité de la correction arithmétique opérée sur l'offre financière de l'attributaire provisoire et du motif de rejet de l'offre de la requérante basé sur la non satisfaction du critère de disponibilité du personnel d'assistance technique.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

➤ Sur la correction du montant de l'offre de l'attributaire provisoire au lot n° 1

Considérant que suivant le rapport d'évaluation des offres, les offres des soumissionnaires SIN-FAR GROUPE Sarl et LOFTY Sarl ont toutes été évaluées techniquement conformes à la phase de l'examen préliminaire ;

Qu'à la phase de l'examen détaillé, estimant, lors de l'étape de vérification arithmétique, que l'offre de la société LOFTY Sarl comportait une erreur de calcul, la sous-commission d'analyse des offres a procédé à la correction du montant de ladite offre, la faisant passer de 62 492 800 F CFA à 54 752 000 F CFA TTC ;

Considérant que la requérante met en cause la régularité de cette correction qu'elle soupçonne d'avoir été effectuée pour favoriser le classement de sa concurrente devenue moins disante et attributaire du lot à son détriment ;

Considérant que les vérifications effectuées au cours de l'instruction du dossier font effectivement ressortir l'existence d'une erreur de calcul au poste 100, ligne tuyaux flottants du cadre de devis de l'offre de la société LOFTY Sarl au lot sus-indiqué ;

Qu'en effet, l'erreur résulte de la multiplication du prix unitaire du tuyau fixé à 15 000 F CFA par la quantité (65,6) qui a donné un sous-total hors taxes de 1 640 000 F CFA au lieu de 984 000 F CFA ;

Que pour corriger cette erreur, il a fallu déduire l'excédent de 656 000 F HT, soit 774 080 F TTC correspondant au coût unitaire de la cage, qu'on a multiplié par 10 pour avoir le coût des 10 cages flottantes commandées au poste dont s'agit, ce qui au final, a induit une déduction de la somme de 7 740 800 F CFA TTC du montant de l'offre de ladite société, la faisant passer de 62 492 800 à 54 752 000 F CFA TTC ;

Qu'il résulte de ces vérifications que la correction effectuée sur le montant de l'offre de la société LOFTY Sarl est régulière et dépourvue de tout motif de favoritisme ;

Que de plus, contrairement à l'argumentaire de la requérante, les vérifications ont permis de constater que l'attribution du lot n° 1 à la société LOFTY Sarl ne résulte pas seulement du classement favorable de son offre, mais aussi du fait qu'elle répond aux critères de qualifications subséquents de la DRP ;

Que dès lors que la correction effectuée s'inscrit dans le cadre des redressements que les autorités contractantes sont autorisées à faire sur les montants erronés des offres des soumissionnaires au cours de l'évaluation, il y a lieu de dire que c'est à bon droit que l'autorité contractante y a procédé et que la contestation de la requérante à cet égard n'est pas fondée ;

➤ ***Sur la non satisfaction du critère de disponibilité de personnel d'assistance technique***

Considérant que la requérante conteste le bien-fondé du motif de rejet de son offre basé sur la non disponibilité d'un personnel qualifié dans l'appui et l'assistance technique ;

Qu'à l'appui de ce grief, elle soutient avoir produit dans son offre des attestations et des images qui suffisent pour prouver qu'elle répond au critère de personnel posé dans la DRP ;

Considérant qu'au point 3.e) de la section I de la DRP, au titre des critères de qualification, l'autorité contractante a requis des candidats de disposer d'un personnel qualifié dans l'appui et l'assistance technique ;

Considérant que l'examen de l'offre de la requérante fait ressortir qu'en dehors d'une attestation de bonne fin d'exécution, d'une lettre de recommandation établissant la preuve de marchés similaires antérieurs réalisés et de deux affiches de photos illustrant quelques réalisations effectuées, elle n'a fourni aucune déclaration ou aucun document établissant qu'elle dispose d'un personnel qualifié dans l'appui et l'assistance technique ;

Considérant que dans la pratique des marchés publics, il est d'usage constant que la preuve de disponibilité de personnel qualifié ou d'appui se fait au moyen de la production de documents tels que le diplôme et les curricula vitae (CV) ou toutes autres pièces équivalentes qui donnent des renseignements non équivoques sur le fait que les soumissionnaires disposent effectivement de l'équipe de personnes dont la compétence est recherchée ;

Considérant qu'en l'espèce, le fait que l'exigence de disponibilité de personnel d'assistance soit posée dans le dossier d'appel à concurrence par tout moyen de manière laconique voire vague et que la liberté soit laissée aux candidats de fournir eux-mêmes la preuve qu'ils satisfont à cette exigence ne saurait justifier une omission d'indication du personnel tel que relevée dans l'offre de la société SIN FAR-GROUPE Sarl ;

Qu'en ne produisant aucun document à cet effet et en renvoyant plutôt l'autorité contractante à aller vérifier la disponibilité de personnel demandé dans les attestations de bonne fin d'exécution et images destinées à la preuve de marchés similaires, la requérante ne s'est pas conformée au critère sus-évoqué de la DRP ;



Qu'ainsi, il y a lieu de dire que le grief relatif à la contestation du motif de rejet lié au non-respect du critère de disponibilité de personnel d'appui et d'assistance technique n'est pas fondé ;

Qu'au regard de tout ce qui précède et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens soulevés par la requérante, il convient de déclarer son recours non fondé et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 021-2023/ARCOP/CRD du 12 juin 2023 ainsi que la poursuite de la procédure de passation dont s'agit.

DECIDE :

- 1) Déclare le recours de la société SIN-FAR GROUPE Sarl non fondé ;
- 2) La déboute de tous ses moyens et prétentions ;
- 3) Ordonne, en conséquence, la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 021-2023/ARCOP/CRD du 12 juin 2023 ;
- 4) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
- 5) Dit que le Directeur général par intérim de l'ARCOP est chargé de notifier à la société SIN FAR GROUPE Sarl, au ministère de l'économie maritime, de la pêche et de la protection côtière, ainsi qu'à la Direction nationale du contrôle de la commande publique (DNCCP), la présente décision qui sera publiée.

LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

LE PRESIDENT



Ayéle DATTI

LES MEMBRES



Konaté APITA



Abeyeta DJENDA