

REPUBLIQUE TOGOLAISE

Travail - Liberté - Patrie



Transparence - Equité - Développement

AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS

COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

**DECISION N° 106-2021/ARMP/CRD DU 16 DECEMBRE 2021
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT
EN FORMATION LITIGES SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE DE
FABRICATION DE PANNEAUX SANDWICH ET CONSTRUCTION
(SFPS-C) SARL U CONTESTANT LES RESULTATS PROVISOIRES DE
L'APPEL D'OFFRES OUVERT N° AON 004/2021/NFM III-VIH/UGP DU
14 JUIN 2021 DE L'UNITE DE GESTION DU FONDS MONDIAL DE LUTTE
CONTRE LE SIDA, LA TUBERCULOSE ET LE PALUDISME (UGPFM)
RELATIF A LA FOURNITURE ET A L'INSTALLATION DE
12 KIOSQUES MOBILES POUR LE RANGEMENT DES ARV
SUR LES GROS SITES DE DISPENSATION**

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° 2015-009/PR du 22 janvier 2015 portant nomination au Conseil de régulation de l'Autorité de régulation 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 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 référencée 0032/EM/SFPS-C/21 datée du 15 novembre 2021 introduite par la société SFPS-C Sarl U et enregistrée le 17 novembre 2021 au secrétariat du Comité de règlement des différends (CRD) sous le numéro 2876 ;

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

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° 3854/ARMP/DG/DRAJ du 22 novembre 2021, 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 décision n° 094-2021/ARMP/CRD du 22 novembre 2021, le Comité de règlement des différends de l'ARMP a reçu le recours de la société SFPS-C Sarl U et a ordonné la suspension de l'appel d'offres sus-indiqué jusqu'au prononcé de la décision au fond.

Par lettre n° 1910/2021/UGP/COU/COO/RAP/SPM/APM du 26 novembre 2021, reçue le même jour au secrétariat du CRD et enregistrée sous le numéro 2924, le Coordonnateur de l'UGP FM a fait parvenir à l'ARMP la documentation ainsi réclamée.

LES FAITS

L'Unité de gestion des projets du Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (UGP FM) a lancé, le 14 juin 2021, l'appel d'offres ouvert n° AON 004/2021/NFM III-VIH/UGP relatif à la fourniture et l'installation de douze (12) kiosques mobiles pour le rangement des ARV sur les gros sites de dispensation.

A la date limite de dépôt des offres fixée au 07 juillet 2021, la commission de passation des marchés publics de l'UGFM a reçu et ouvert les offres présentées par trois (03) soumissionnaires dont la société SFPS-C Sarl U.

A l'issue de l'évaluation des offres, la sous-commission d'analyse a déclaré la société EGBR SAS attributaire provisoire du marché pour un montant hors taxes (HT) de trente-six millions (36 000 000) de francs CFA.

Après l'avis de non objection de la commission de contrôle des marchés publics (CCMP) donné suivant procès-verbal n° 105/CCMP/2021 du 22 octobre 2021 sur le rapport d'évaluation des offres, la Personne responsable des marchés publics de l'autorité contractante a, par lettre



n° 1706/2021/UGP/COU/COO/RAP/SPM du 28 octobre 2021, informé la société SFPS-C Sarl U des résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et corrélativement du rejet de son offre ;

Non satisfaite, ladite société a, par requête enregistrée le 17 novembre 2021, saisi le Comité de règlement des différends pour contester les résultats de l'appel d'offres sus-indiqué ;

LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DU RECOURS

La société SFPS-C Sarl U conteste les résultats provisoires de l'appel d'offres susmentionné et soutient à l'appui de son recours :

- que l'autorité contractante a manqué de prendre en compte dans l'évaluation de son offre, au titre des références de marché similaire, son partenariat avec l'entreprise TOGO PANNEAUX CONSTRUCTION dans la réalisation de plusieurs projets dans la construction de kiosques mobiles ;
- que de plus, l'autorité contractante ignore qu'elle est la seule entreprise localisée sur le territoire togolais qui dispose d'une usine spécialisée dans la production des panneaux sandwich et qui a fait ses preuves sur plus d'un marché dont les références sont contenues dans son dossier de soumission ;
- qu'en effet, elle a récemment construit quatre (4) bâtiments scolaires de trois classes chacun en six (6) semaines en démontrant ainsi son expertise qui ne souffre d'aucune faille ;
- qu'au regard de tout ce qui précède, elle estime avoir été lésée et demande au Comité de règlement des différends de la rétablir dans ses droits en ordonnant une reprise de l'évaluation des offres avec la prise en compte de ses références.

LES MOYENS DE L'AUTORITE CONTRACTANTE

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

- que l'offre de la société SFPS-C Sarl U est rejetée pour deux motifs à savoir l'absence d'attestation de bonne fin d'exécution ou de procès-verbaux de réception définitive sans réserve au cours des cinq dernières années (2016, 2017, 2018, 2019 et 2020) et l'absence de bilan des trois dernières années (certifié par un expert-comptable ou un expert-comptable agréé conformément à la clause IC 5.1 du DAO) ;
- que suite à la transmission des résultats, la requérante a souhaité que le rapport d'évaluation des offres lui soit communiqué, ce à quoi, il lui a été opposé le fait que ce document est interne à l'autorité contractante qui ne saurait être divulgué

aux soumissionnaires afin de garantir la confidentialité de la procédure, la protection des évaluateurs et des données des opérateurs économiques concurrents ;

- que pour matérialiser son partenariat avec l'entreprise TOGO PANNEAUX CONSTRUCTION, la requérante a effectivement fourni, tel qu'allégué, un accord de service après-vente pour le montage, l'entretien et la maintenance de matériel de kiosques qu'elle a signé le 02 juillet 2021 avec ladite entreprise ;
- que de plus, pour prouver les marchés qu'elle prétend avoir réalisés sur le territoire national, elle a fourni un bon de commande d'une prestation réalisée au profit de la mairie Golfe 3 qui est non immatriculé, non daté, non approuvé et de surcroît non visé par le contrôleur financier ;
- que par ailleurs, elle a fourni des photos des kiosques le long de l'université de Lomé, des images démontrant le processus de montage des kiosques et des notices de montages de kiosques ainsi qu'une photo de salles de classes après construction, des images de plans de construction de salles de classe à l'école d'Adetikopé ;
- que tous ces éléments ont été fournis sans les attestations ou procès-verbaux exigés par le DAO ;
- qu'au regard de ce qui précède, elle demande au Comité de règlement des différends de bien vouloir déclarer non fondé le recours de la société SFPS-C Sarl U et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension prononcée par décision n° 094-2021/ARMP/CRD du 22 novembre 2021.

OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits, prétentions et moyens des parties que le litige porte sur la régularité du motif de disqualification de la requérante fondé sur l'absence de preuve de marchés similaires.

EXAMEN DU LITIGE

AU FOND

Considérant que suivant la clause IC 5.1 des données particulières de l'appel d'offres (DPAO), au titre de la capacité technique et de l'expérience, il est exigé des candidats de justifier leur expérience par une (01) attestation de bonne fin ou un procès-verbal de réception définitive des prestations réalisées au cours des cinq (5) dernières années (2016, 2017, 2018, 2019, 2020) relatives à la fourniture de kiosques, ou divers matériels ou mobiliers ;

f d  

Considérant qu'ayant estimé que la société SFPS-C Sarl U n'a pas répondu aux exigences de qualification sus-décrites du DAO, l'autorité contractante l'a disqualifiée de l'attribution du marché ;

Considérant que la requérante conteste le motif de ce rejet en arguant avoir fait ses preuves sur plusieurs marchés dont les références sont contenues dans son dossier de soumission que l'autorité contractante a omis de prendre en compte ;

Considérant qu'il ressort de l'examen de l'offre de la requérante qu'elle a fourni les références ci-après :

- un accord de service après-vente pour le montage, l'entretien et la maintenance de matériel de kiosques qu'elle a signé le 02 juillet 2021 avec l'entreprise TOGO PANNEAUX CONSTRUCTION ;
- une copie de bon de commande relatif à la fourniture et à la pose de kiosque au profit de la mairie Golfe 3 non immatriculé, non daté, non approuvé et de surcroît non visé par le contrôleur financier ; et
- des photos de kiosques réalisées reproduites dans son offre ;

Considérant qu'il est de jurisprudence constante du CRD que la preuve d'un marché similaire se fait soit par une attestation de bonne fin d'exécution, soit par un procès-verbal de réception définitive ou provisoire non assortie de réserves ;

Qu'il s'agisse de l'accord de service après-vente ou du bon de commande, à supposer même qu'il soit immatriculé, daté et approuvé, ces documents ne sauraient établir que les opérations ou prestations attendues ont été réellement réalisées à la satisfaction de l'autorité contractante ; qu'il est constant qu'aucune des références ci-dessus fournies par la requérante n'est conforme ni aux exigences de la clause IC 5.1 précitée du DAO ni à la jurisprudence du CRD ;

Qu'en application des exigences susmentionnées, dès lors qu'il est établi en l'espèce que la requérante n'a fourni ni une attestation de bonne fin d'exécution, ni un procès-verbal de réception définitive ou provisoire non assortie de réserves des références de son expérience en marché similaire requises par le DAO, il y a lieu de dire que l'autorité contractante a fait une juste application de la clause précitée en la disqualifiant de l'attribution du marché ;

Qu'en conséquence de ce que dessus, il convient de déclarer non fondé le recours la société SFPS-C Sarl U et d'ordonner la mainlevée de la mesure de suspension ainsi que la poursuite du processus de passation de marché dont s'agit.

DECIDE :

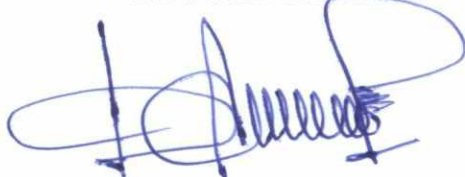
- 1) Déclare la société SFPS-C Sarl U non fondée en son recours ;
- 2) La déboute de tous ses moyens et prétentions ;

- 3) Ordonne, en conséquence, la mainlevée de la mesure suspension prononcée par décision n° 094-2021/ARMP/CRD du 22 novembre 2021, ainsi que la poursuite de la procédure de passation dont s'agit ;
- 4) Dit que la présente décision est immédiatement exécutoire nonobstant toutes voies de recours ;
- 5) Dit que le Directeur général par intérim de l'ARMP est chargé de notifier à la société SFPS-C, à l'Unité de gestion des projets du fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (UGP FM) 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



Abeyéta DJENDA