

République Démocratique du Congo



PRIMATURE

Autorité de Régulation des Marchés Publics

A.R.M.P.

Comité de Règlement des Différends

RPR : 14/REC/ARMP/2023

LA SOCIETE BUROTOP IRIS C/ LE FONDS
NATIONAL DE PROMOTION ET DE SERVICE
SOCIAL

**DECISION N°34/23/ARMP/CRD DU 28 NOVEMBRE 2023 DU COMITE DE
REGLEMENT DES DIFFERENDS DE L'AUTORITE DE REGULATION DES
MARCHES PUBLICS STATUANT EN COMMISSION DES LITIGES SUR LE
RECOURS DE LA SOCIETE BUROTOP IRIS, CONTESTANT LA DECISION
D'ATTRIBUTION PROVISoire DU MARCHE D'ACQUISITION DES MATERIELS
INFORMATIQUES POUR L'APPUI INSTITUTIONNEL (CSP, SNCOOP, DIVAS,
EPST, CRAA, INERA, COMITE NATIONAL DE LUTTE CONTRE LES PIRES
FORMES DE TRAVAIL DES ENFANTS), LANCE PAR LE FONDS NATIONAL DE
PROMOTION ET DE SERVICE SOCIAL, UCP DU PROJET PABEA-COBALT**

EN CAUSE :

LA SOCIETE BUROTOP IRIS,

Av. 24 Colonel EBEYA, Commune de la Gombe, Ville de Kinshasa, République Démocratique
du Congo.

Tél : +243 992884888.

Ci- après dénommée "**PARTIE REQUERANTE**"

Contre :

LE FONDS NATIONAL DE PROMOTION ET DE SERVICE SOCIAL

Croisement Boulevard du 30 juin et Batetela, Commune de la Gombe, Ville de Kinshasa,
République Démocratique du Congo.

Tél : 0808997118

E-mail : contrat@fnps.cd

Ci- après dénommée "**AUTORITE CONTRACTANTE**"

I. RESUME DES FAITS

1. En date du 15 mai 2023, le FNPSS a lancé un Avis d'appel d'offres national en rapport avec le marché AON n°0002/FNPSS/DG/FS/UCP/PABEACOBALT/CGPMP-SP/2023 relatif à l'acquisition des matériels informatiques pour l'appui institutionnel (CSP, SNCOOP, DIVAS, EPST, CRAA, INERA, COMITE NATIONAL DE LUTTE CONTRE LES PIRES FORMES DE TRAVAIL DES ENFANTS) ;
2. En date du 21 août 2023, la décision N°FNPSS/DG/UCP/PABEACOBALT/TOR/2023/049/2023 portant attribution provisoire du marché a été transmis à l'ARMP pour publication ;
3. En date du 22 août 2023, la Société ABS a introduit un recours gracieux au FNPSS et une lettre de contestation suite à la décision N°FNPSS/DG/UCP/PABEACOBALT/TOR/2023/049/2023 du 21 août 2023 ;
4. En date du 26 août 2023, le FNPSS a informé la société BUROTOP IRIS SARL la réévaluation des offres suite à la contestation réceptionnée tout en mettant en copie l'ARMP ;
5. En date du 05 septembre 2023, une deuxième évaluation des offres a eu lieu par la commission de Passations des marchés du FNPSS et un Procès-verbal de réévaluation a été établi ;
6. En date du 22 septembre 2023, l'ARMP a transmis une notification de la décision N°25/23/ARMP/CRD du 15 septembre du Comité de Règlement des Différends relatifs au recours en appel de la société ABS SARL
7. En date du 02 octobre 2023, le FNPSS a notifié d'une part à la société AFRITECH BUSINESS SOLUTIONS « ABS SARL » la décision d'attribution provisoire du marché lui accordé et à l'attributaire initial, la société BUROTOP IRIS SARL, du rejet de son offre ;
8. En date du 06 octobre 2023, le FNPSS a réceptionné une lettre du recours gracieux de la société BUROTOP IRIS SARL ;
9. En date du 10 octobre 2023, l'ARMP par sa lettre N°1982/ARMP/DG/DSC/10/2023, informe au FNPSS que, ayant réceptionné sa décision d'attribution dudit marché, elle a procédé à sa publication sur son site internet en date du 03/10/2023 ;
10. En date du 12 octobre 2023, le FNPSS répond au recours gracieux de la société BUROTOP IRIS SARL par sa lettre du 01 octobre 2023 et confirme le rejet de son offre ;
11. En date du 17 octobre 2023, la société BUROTOP IRIS SARL introduit son recours en appel auprès de l'ARMP ;
12. Par sa lettre référencée N° 2055/ARMP/DG/DREG/10/2023 du 24/10/2023 réceptionnée le 26/10/2023, l'ARMP a demandé au FNPSS de lui transmettre les éléments essentiels au traitement du litige ;

13. Par sa lettre du 03 novembre 2023 réceptionnée le 07 novembre 2023, le FNPSS a transmis à l'ARMP les éléments demandés en vue du traitement de ce litige.

II. ANALYSE

2.1. SUR LA RECEVABILITE

14. Aux termes de l'article 73 de la loi relative aux marchés publics, *Tout candidat ou soumissionnaire qui s'estime illégalement évincé des procédures de passation des marchés publics ou de délégations de service public peut introduire une réclamation auprès de l'Autorité contractante.*
La décision de cette dernière peut être contestée devant l'Institution chargée de la régulation des marchés publics.
15. L'article 147 du Décret 11023/12 du 03 mars 2023 poursuit : « *la Personne Responsable des Marchés Publics est tenue de répondre dans un délai de cinq jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse est constitutif d'une décision de rejet implicite du recours gracieux* ».
16. L'article 148, 1^{er} et 2^{ème} tiret du décret précité, précise : « *A défaut d'un dénouement satisfaisant du recours, le candidat ou soumissionnaire lésé saisit le Comité des Règlement des Différends de l'ARMP au moyen d'un recours.*
Effectué par le candidat ou soumissionnaire dans les trois (3) jours ouvrables à compter de la réception de la réponse de l'Autorité Contractante ou de l'expiration du délai de (5) jours reconnus à cette dernière pour répondre au recours gracieux. »
17. Aux termes des dispositions légales et réglementaires susvisées, il se dégage que les conditions de recevabilité reposent sur la qualité de candidat ou de soumissionnaire dans le chef de la Requêteur, et l'existence d'un recours gracieux auprès de l'Autorité Contractante et d'un recours en appel à l'ARMP, exercés dans les délais.
18. Les faits ci-haut évoqués renseignent que par sa lettre sans référence du 06 octobre 2023, la société BUROTOP IRIS a introduit son recours gracieux auprès de l'Autorité contractante.
19. L'Autorité contractante y a répondu par sa lettre N/Réf : FNPSS/DG/UCP/PABEACOBALT/CGPMP-SP/DMW895/2023 du 11 octobre 2023 réceptionnée le 12 octobre 2023.
20. Par sa lettre sans référence du 17 octobre 2023, la Requêteur a introduit son recours en appel auprès de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics.
21. Le Comité de Règlement des Différends constate que l'Autorité contractante a répondu au recours gracieux de BUROTOP IRIS à la date du 12 octobre 2023. La Requêteur avait un délai de trois (3) jours ouvrables à compter de la réception de l'Autorité contractante, soit jusqu'au 17 octobre 2023 pour introduire son recours en appel auprès de l'ARMP, et ce conformément à l'article 148 du Décret n° 023/12 du 03 mars 2023 portant Manuel des Procédures des marchés publics.

22. Ayant introduit son recours en appel à l'ARMP en date du 17 octobre 2023, réceptionnée à l'ARMP en cette même date, le recours du requérant sera déclaré recevable.

2.2.FONDEMENT DU RECOURS

2.2.1. Objet du litige

23. La requérante conteste l'annulation de la première attribution provisoire du marché qui le consacrait attributaire et le rejet de son offre après réévaluation suite au recours de la société AFRITECH BUSINESS SOLUTIONS (ABS), en rapport avec le marché AON n°002/FNPSS/DG/FS/UCP/PABEA-COBALT/CGPMP-SP/2023 relatif à l'acquisition des matériels informatiques pour l'appui institutionnel (CSP, SNCOOP, DIVAS, EPST, CRAA, INERA, comité national de lutte contre les pires formes de travail des enfants)

2.2.2. Moyens développés par la Requérante à l'appui de son recours

24. La Requérante avance que la première évaluation des offres de ce marché avait abouti à l'attribution provisoire du marché à BUROTOP IRIS Sarl qui été jugée moins disante. Cette attribution avait été exprimée par la lettre de l'Autorité contractante référencée FNPSS/DG/FS/UCP/PABEA-COBALT/CGPMP-SP/TOW708/2023 du 18 août 2023.
25. Le FNPSS est revenu à sa décision en procédant à une réévaluation. Par sa lettre n°FNPSS/DG/UCP/PABEA-COBALT/CGPMP-SP/TOR/866/2023 du 02 octobre 2023, le FNPSS retire l'attribution du marché BUROTOP IRIS Sarl alléguant qu'après réévaluation des offres, cette dernière n'était plus la moins disante.
26. La requérante affirme que cette situation s'avère illégale, étant donné que la décision du FNPSS a été prise dans le total mépris des principes de la transparence des procédures et de l'égalité de traitement des candidats et des soumissionnaires qui caractérisent les procédures de la passation des marchés publics. En effet, cette illégalité se prouve, selon elle, dans le fait que le FNPSS n'a pas présenté le reproche fait à la première évaluation des offres, ni démontré ce changement de résultats qui l'amène à ne plus considérer son offre comme moins disante. Etant donné que le rapport de la deuxième évaluation n'a pas été présenté, rien ne motive ce changement de résultat qui amène à lui retirer l'attribution de ce marché.
27. La requérante conteste la décision abusive de la part de l'Autorité contractante et sollicite, que le CRD de l'ARMP puisse appeler l'Autorité contractante à réparer cet abus en respectant les principes fondamentaux qui gouvernent la passation des marchés publics exprimés dans l'article 1^{er} alinéa 4 de la Loi 11⁰ 10/010 du 27 avril 2023 relative aux marchés publics, en levant ce retrait, et réattribuant le marché à la société ayant présenté l'offre la moins disante qu'est BUROTOP IRIS.
28. Le FNPSS avance que suite au recours introduit par la société ABS, qu'il était de son devoir de réévaluer les offres.

2.2.3. Moyens développés par l'Autorité contractante

29. Après l'évaluation des offres en date du 29 juin 2023, les résultats ont été transmis aux soumissionnaires le 18 août 2023 ;
30. En date du 21 août 2023, la décision n°FNPSS/DG/UCP/PADBEA-COBALT/TOR2023/049/2023 portant attribution provisoire du marché a été transmise à l'ARMP pour publication ;
31. Suite au recours de la société AFRITECH BUSINESS SOLUTIONS (ABS), il y a eu nécessité de réévaluer les offres, d'où, la notification en date du 26 août 2023 à l'attributaire initial, la Société BUROTOP IRIS ;
32. En date du 25 septembre 2023, une deuxième évaluation des offres a eu lieu par la Sous-Commission de passation d'analyse du FNPSS et un procès-verbal a été établi.

III. ANALYSE DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS (CRD)

33. Le Comité de Règlement des Différends (CRD) note que par sa lettre n°FNPSS/DG/UCP/PABEA-COBALT/CGPMP-SP/TOR/866/2023, l'Autorité contractante fonde la raison de la réévaluation des offres suite au recours de contestation introduite par la société ABS.
34. Conformément aux prescrits de la loi, le CRD estime que toute contestation d'attribution n'a pas toujours pour finalité la réévaluation des offres. En effet, si l'évaluation des offres réalisée par l'Autorité contractante était régulière, il n'y aurait aucune raison légale de procéder à la réévaluation. L'Autorité contractante devrait donner à la société ABS, les raisons du rejet de son offre et confirmer sa décision d'attribuer le marché à la Société BUROTOP IRIS.
35. Pour le CRD, il y a donc absence d'une raison fondée ayant conduit à la réévaluation des offres car l'évaluation avait été conduite par l'Autorité contractante elle-même.
36. Malgré cette inconformité, le CRD constate également qu'après l'examen des pièces lui transmises, il y a absence de l'avis de la DGCMP tant sur le rapport d'évaluation que sur celui de réévaluation des offres. Par ailleurs, s'il y aurait des erreurs manifestes commises par l'Autorité contractante lors de la première évaluation des offres tant sur les aspects de calcul des prix TTC que sur tous autres aspects, la DGCMP a, dans ses prérogatives, le pouvoir de rejeter un rapport contenant des erreurs ou de formuler des recommandations pour y remédier.
37. En outre, le CRD rappelle que sa décision n°25/23/ARMP/CRD du 15 septembre 2023 portait sur le rejet du recours de la société ABS pour raison de prématurité et non sur une recommandation de réévaluation des offres.
38. Le CRD déclarera le recours de la Requérante fondé.

IV.DECISION

PAR CES MOTIFS,

Le Comité de Règlement des Différends de l'ARMP siégeant en Commission des litiges,

Vu la Constitution de la République Démocratique du Congo, en son article 92 ;

Vu la Loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux marchés publics en ses articles 73 et 74 ;

Vu le Décret n°10/21 du 02 juin 2010 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), spécialement en ses articles 4 alinéa 2 point 3, 6 point 1, 36 1^{er} tiret, 49 à 55 ;

Vu le Décret n° 23/12 du 03 mars 2023 portant Manuel de Procédures des marchés publics spécialement en ses articles 18, 148 et 149 ;

Considérant le recours de la Requérente ;

Après en avoir délibéré à huis clos conformément à la loi :

DE C I D E :

- déclare recevable et fondé le recours de la société BUROTOP IRIS ;
- recommande la relance de la procédure d'appel d'offres de ce marché au regard des irrégularités constatées ;
- charge le Directeur Général de l'ARMP de notifier à la Requérente, à l'Autorité Contractante, à la Direction Générale du Contrôle des Marchés Publics et à l'Autorité Approbatrice du marché, la présente décision qui sera publiée sur le site de l'ARMP.

Ainsi décidé par le Comité de Règlement des Différends à son audience du 28 novembre 2023 à laquelle ont siégé Monsieur Hertince NTOMBA(Président), Mesdames Chantal KIDIATA et Donny MASUDI et Messieurs Olivier KATANYA, Declerc MAVINGA et Alex MUDIPANU (membres), avec l'assistance de Madame GINIE SINZIDI TSANA (*Assistance technique et administrative du Comité de Règlement des Différends de l'ARMP*).

Monsieur Hertince NTOMBA, Président

Madame Chantal KIDIATA, Membre

Madame Donny MASUDI, Membre

Monsieur Declerc MAVINGA, Membre

Monsieur Olivier KATANYA, Membre

Monsieur Alex MUDIPANU, Membre

Confirme
Directeur Général a.i
Enoit Kalkat Kalembe
