

République Démocratique du Congo



PRIMATURE
Autorité de Régulation des Marchés Publics
A.R.M.P.
Comité de Règlement des Différends

DE : 01/REC/ARMP/2024
LA SOCIETE MANAGEMENT PROFESSION MINING
SARL « SMPM SARL »
C/ LA SOCIETE NATIONALE DE CHEMINS DE FER
DU CONGO « SNCC »

DECISION N° 10/24/ARMP/CRD DU 13 JUIN 2024 DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS DE L'AUTORITE DE REGULATION DES MARCHES PUBLICS STATUANT EN COMMISSION DES LITIGES SUR LA DENONCIATION DE LA SOCIETE MANAGEMENT PROFESSION MINING SARL « SMPM SARL » PORTANT SUR L'IRREGULARITE ET LE FAVORITISME DANS LA PROCEDURE D'ATTRIBUTION DU MARCHE LANCE PAR L'AVIS D'APPEL D'OFFRES INTERNATIONAL n°003/FT/DIF/DAP/SNCC/2023 RELATIF A LA FOURNITURE DES 20.000 TRAVERSES NEUVES ET ELEMENTS DE FIXATION POUR RAILS BCK 29 KG/M LANCE PAR LA SOCIETE NATIONALE DES CHEMINS DE FER DU CONGO « SNCC »

EN CAUSE

LA SOCIETE MANAGEMENT PROFESSION MINING SARL « SMPM SARL »

N° 03, Avenue Industrielle, Bâtiment GCM Développement, Quartier Industriel, Ville de Lubumbashi, Haut-Katanga/R.D. Congo
Téléphone : (00243) 97 52 26 178/ 82 38 67 240
E-mail : manpromining55@gmail.com

Ci-après dénommée : « LA DENONCIATRICE »

CONTRE :

La Société Nationale des Chemin de Fer du Congo SA. « SNCC »

Place de la Gare n°115, Avenue Lumumba, Commune de Kampemba, Haut-Katanga/R.D. Congo.
Téléphone : (00243) 97 00 58 203/ 91 00 58 560
E-mail : sncdc@yahoo.fr

Ci-après dénommée : « L'AUTORITE CONTRACTANTE »

I. RESUME DES FAITS

1. La Société Nationale des Chemin de Fer du Congo SA. « SNCC » a lancé le marché relatif à l'acquisition de 20.000 traverses neuves et éléments de fixation pour rails BCK 29 KG/M suivant le DAOI : n°003/FT/DIF/DAP/SNCC/2023.
2. Plusieurs sociétés y ont soumissionné, y compris la Société MANAGEMENT PROFESSION MINING SARL « SMPM SARL », Dénonciatrice à la présente cause.
3. Après l'analyse des offres, l'Autorité contractante a sollicité et obtenu l'Avis de non objection sur ce rapport par la Direction Générale du Contrôle des Marchés Publics « DGCMP », exprimé dans sa lettre n°038/DGCMP/DG/DCP/D2/ZK/2024 du 19 janvier 2024.
4. Par la suite, l'Autorité contractante a attribué provisoirement le marché à la société GAZEBI Industrie Limited, un soumissionnaire autre que la Dénonciatrice. Et dans le même ordre, tout en notifiant aux soumissionnaires non retenus, les motifs de rejet de leurs offres, elle a, par sa lettre référencée 079/DG/SNCC/2023 du 1^{er} février 2024 notifié à la Dénonciatrice les motifs du rejet de son offre.
5. Non satisfaite de ce rejet, la Dénonciatrice a introduit son recours gracieux auprès de l'Autorité contractante, par sa lettre du 05 février 2024, contestant son éviction de cette procédure.
6. Par sa lettre n° 126/DG/DAP/SNCC SA du 22 février 2024, l'Autorité contractante a accusé réception de ce recours de la Dénonciatrice et a confirmé le rejet de son offre.
7. N'ayant pas obtenu de suite favorable de la part de l'Autorité contractante, par sa lettre du 22 février 2024 adressée à l'Autorité de Régulation des Marchés Publics, la Dénonciatrice a adressé sa « Dénonciation d'irrégularités et de favoritisme dans l'attribution des marchés publics à la SNCC ».

II. ANALYSE

2.1.FONDEMENT DE LA DENONCIATION

2.1.1. OBJET DU LITIGE

8. Il ressort des éléments du dossier que le litige porte sur la Dénonciation, par la Dénonciatrice des irrégularités et de favoritisme dans l'attribution des marchés publics au sein de l'Autorité contractante, ainsi que du rejet de son offre relative au marché d'acquisition de 20.000 traverses neuves et éléments de fixation pour rails BCK 29

KG/M suivant le DAOI n°003/FT/DIF/DAP/SNCC/2023, au profit d'une entreprise indienne.

2.1.2. MOYENS DEVELOPPES PAR LA DENONCIATRICE A L'APPUI DE SA DENONCIATION

9. Dans sa dénonciation adressée à l'ARMP, la Dénonciatrice déclare alerter sur des pratiques peu recommandables de la part de certains fonctionnaires de la SNCC, visant à favoriser une entreprise indienne dans l'attribution des marchés publics congolais. Elle demande de ce fait, d'intervenir urgemment pour lancer une enquête approfondie sur les pratiques qu'elle qualifie de répréhensibles, afin d'identifier les responsables et de prendre les mesures nécessaires pour y mettre fin et punir les coupables.

10. Dans son argumentaire, la Dénonciatrice porte à la connaissance de l'ARMP les informations suivantes :
 - L'Autorité contractante a évoqué deux articles dans la disqualification de la candidature de la dénonciatrice, à savoir : l'article 4 g des IC qui stipule que : « Les candidats et toutes les parties qui les constituent devront fournir les pièces que l'employeur peut raisonnablement demander qu'ils continuent d'être admis à participer » ;

 - L'article 6 du CCAG dispose : « Si le titulaire est un groupement, sauf disposition contraire figurant au CCAP, tous les membres seront solidairement tenus envers l'Autorité contractante de respecter les clauses du marché et ils devront désigner un ou plusieurs membres pour agir en qualité de mandataire commun avec pouvoir d'engager le groupement. La composition ou la modification du groupement ne pourra être modifiée sans l'accord préalable écrit de l'Autorité contractante ».

11. La Dénonciatrice déclare au regard de ces deux articles ce qui suit :
 - Tous les documents demandés, avaient été versés dans le dossier, le jour de l'ouverture des plis aucun document ne manquait et étant mandataire du groupement avec pouvoir de l'engager, il lui revient en tant que représentant dûment habilité du groupement, de déposer tous les documents essentiels, chose qui a été faite, en son temps, couvrant ainsi les deux membres du groupement auxquels il est fait allusion (INDOAFRIC TRADING et INTERCENTURA HMA).

 - S'agissant d'un autre article évoqué par l'Autorité contractante, il s'agit de l'article 29 du CCAG, qui parle de la modification des lois et règlements, qui du reste, ne le concerne en rien, car n'ayant pas atteint l'étape de la livraison des marchandises, selon l'esprit de cet article.

12. La Dénonciatrice estime être en ordre avec l'Etat Congolais et demande d'être rétablie dans ses droits.

2.1.3. MOYENS DEVELOPPES PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE

13. L'Autorité contractante dans son mémoire en réponse, avance les arguments selon lesquels l'offre de la Dénonciatrice n'a pas été retenue pour les insuffisances suivantes :

- i) Absence des documents essentiels ci-après exigés dans les DAOI par les articles 4 g des C.I et 6 du CCAG, pour les deux membres du groupement à savoir (INDOAFRIC Trading et INTERCENTURE HMA), désignés comme fabricants et sur qui représente les preuves d'expérience technique et commerciale du groupement :
 - Preuve d'existence légale (pas de statuts ou document équivalent) ;
 - Copies du numéro de registre de Commerce (RCCM) et identification nationale ou document équivalent ;
 - Etat financier et chiffre d'affaires moyen ;
 - Copie de l'attestation fiscale en cours de validité sans solde débiteur signée conjointement par la DGI et la DGDA ou document équivalent ;
 - Preuve de régularité de paiement des cotisations à la CNSS ou équivalent.

Elle déclare qu'en effet, l'article 4 g des I.C stipule que « *les candidats et toutes les parties qui constituent le groupement doivent fournir les pièces que l'AC peut raisonnablement demander et qui lui donnent l'assurance que les candidats peuvent concourir pour l'attribution du marché concerné. L'Autorité contractante n'a pas reçu les informations concernant les autres membres du groupement représentés par la société SMPM. Or, ces informations devraient donner une indication sur les capacités techniques et financières du groupement* ».

Par sa lettre référencée n°079/DG/CNSS/2023 du 1^{er} février 2024, l'Autorité contractante avait communiqué sur les documents manquants pour les deux membres du groupement (INDOAFRIC Trading et INTERCENTURE HMA) désignés comme « fabricants » et sur qui reposaient les preuves d'expérience technique qu'elle attendait de la Dénonciatrice. Cette absence de renseignements sur les « fabricants » ne pouvait lui amener qu'au rejet de l'offre de la Dénonciatrice.

- ii) En vertu de l'article 29 du CCAG, les documents manquants ci-haut limitent, de manière substantielle et non conforme au Dossier d'Appel d'Offres, les droits de l'Autorité contractante de vérifier toutes les capacités requises pour la réalisation de ce marché. Elle déclare que dans une tentative de repêcher l'offre de la Dénonciatrice, elle avait exploité les renseignements contenus dans celle-ci pour s'enquérir sur les livraisons antérieures des articles semblables effectuées par ses partenaires du groupement.

Il a été adressé des courriers aux chemins de fer censés avoir reçu et utilisé les traverses fabriquées, selon les indications de la Dénonciatrice, par ses partenaires du groupement constitués. Ces correspondances adressées depuis le 22 septembre 2023, à Tanzania RailWays Corporation, et Uganda RailWays Corporation, n'ont reçu à ce jour aucune suite positive. C'est

ainsi qu'en l'absence de certificat de satisfaction d'un ou de plusieurs clients cités et ayant déjà utilisé avec succès les articles proposés, l'Autorité contractante ne pouvait pas retenir cette offre car ne disposant d'aucun élément attestant de la capacité dudit groupement à fournir les produits objet du marché. L'Autorité contractante a suggéré à la Dénonciatrice d'améliorer la présentation de ses dossiers de soumission en vue d'obtenir au moins des marchés futurs avec elle.

2.2.ANALYSE DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS

2.2.1. SUR LA RECEVABILITE

14. Aux termes de l'article 53 al 1 du décret 10/21 du 02 mai 2010, portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics, *le comité de règlement des différends est chargé de recevoir les dénonciations des irrégularités constatées par les parties intéressées ou celle connues de toute autre personne avant, pendant et après la passation ou la régulation des marchés publics et délégation de service public. Si ces faits caractérisent la violation de la réglementation relative à la passation des marchés publics, le Directeur Général saisit, soit la commission des litiges, soit la formation disciplinaire, selon le cas; si ces faits caractérisent également des violations de la réglementation relative à l'exécution des marchés publics, le Directeur Général saisit le Comité en formation disciplinaire ; s'ils constituent une infraction, l'Autorité de Régulation des Marchés Publics saisit les juridictions compétentes.*
15. A la lumière de la disposition légale susvisée, il se dégage que les conditions de recevabilité portent sur la saisine du Comité de Règlement des Différends des irrégularités constatées par les parties intéressées ou celles connues de toute autre personne, avant, pendant et après la passation ou l'exécution du marché et délégation de service public et que ces faits *caractérisent des violations de la réglementation relative à la passation ou à l'exécution des marchés publics.*
16. Les faits développés supra renseignent que par sa lettre du 22 février 2024 adressée à l'Autorité de Régulation des Marchés Publics, la Dénonciatrice a saisi l'Autorité de Régulation des Marchés Publics en dénonciation des faits qu'elle considère comme « irrégularités et favoritisme dans l'attribution des marchés publics à la SNCC », caractérisant la violation à la réglementation relative à la passation des marchés publics et que *le Directeur Général de l'ARMP a saisi la commission des litiges estimant que ces faits caractérisent des violations de la réglementation relative à l'exécution des marchés publics.*
17. Les conditions de recevabilité étant remplies, la dénonciation sera déclarée recevable et ce, conformément aux dispositions de l'article 53 al 1 du décret susvisé.

2.2.2. QUANT AU FOND DE LA DENONCIATION

18. A la lumière des éléments du dossier, le Comité de Règlement des Différends (CRD) relève que la présente dénonciation porte autour du favoritisme dont la Dénonciatrice accuse l'Autorité contractante au profit d'une entreprise indienne, sans en donner assez de précision, notamment sur ce qui serait à reprocher de l'offre de cette dernière. Dans cette dénonciation, la Dénonciatrice finit par solliciter en définitive, qu'elle soit rétablie dans ses droits, qu'elle estime entravés par l'Autorité contractante, alors qu'elle serait en règle avec le Gouvernement congolais et que tous les documents qui leurs seraient demandés auraient été dûment déposés en tant que représentant du consortium.

19. Le Comité de Règlement des Différends note également que dans son argumentaire, la Dénonciatrice présente cette contestation qui tourne principalement autour de la qualification des deux membres du groupement à savoir INDOAFRIC Trading et Intercentura HMA, désignés comme fabricants. Aux termes de l'article 23 de la loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux marchés publics, les critères de choix des soumissionnaires incluent notamment «

a) Au titre de qualification des candidats :

- La situation juridique ;
- La capacité professionnelle, technique et financière ;
- Les références ;
- L'absence de disqualification ou de condamnation de l'entreprise candidate ou de ses dirigeants liés à la passation des marchés publics ou à leur activité professionnelle ;
- La situation vis-à-vis des services d'impôts, des douanes et des organismes de protection sociale ».

L'article 4 g des IC dispose que : « Les candidats et toutes les parties qui les constituent doivent fournir les pièces que l'Autorité contractante peut raisonnablement demander et qui lui donnent l'assurance que les candidats peuvent concourir pour l'attribution du marché concerné ».

20. De son côté, l'Autorité contractante affirme que la Dénonciatrice n'a pas fourni des informations sur les capacités techniques et financières des deux membres du groupement ci-haut cités (Pas de statuts, pas de RCCM, pas d'états financiers, pas d'attestation fiscale en cours de validité, pas de preuve de paiement des cotisations). Alors que la Dénonciatrice rétorque que si l'Autorité contractante avait besoin des documents essentiels, elle aurait pu demander des éclaircissements et lui demander de les fournir.

21. Le Comité de Règlement des Différends relève à ce sujet qu'aux termes de l'article 92 litera g du décret n°23/12 du 03 mars 2023 portant Manuel de procédures des marchés publics, « *une offre n'est pas conforme lorsqu'elle ne remplit pas les conditions administratives exigées dans l'appel d'offres en matière de fiscalité, de cotisation*

sociale et de la redevance de régulation des marchés publics ». Dans le cas sous examen, la Dénonciatrice reconnaît qu'elle n'a pas fourni les documents administratifs de son groupement tels que demandés par l'Autorité contractante. De ce fait, c'est avec raison que l'Autorité contractante déclare que son offre n'est pas conforme.

22. Quant à la demande de la Dénonciatrice sollicitant que l'Autorité contractante puisse la rétablir dans ses droits, elle s'avère sans objet par le fait qu'elle aurait dû faire l'objet d'un recours en appel adressé à l'ARMP en contestation du rejet de son recours gracieux, conformément à l'article 73 alinéa 2 de la loi relative aux marchés publics précitée et dans les délais fixés par l'article 74 de ladite loi.

III. DECISION

PAR CES MOTIFS,

Le Comité de Règlement des Différends de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics siégeant en Commission des litiges ;

Vu la Constitution de la République Démocratique du Congo du 18 février 2016 telle que modifiée à ce jour en ses articles 100 et 215 ;

Vu la loi n°10/010 du 27 avril 2010 relative aux Marchés Publics, spécialement en ses articles 73 et 74 ;

Vu le décret 10/21 du 02 mai 2010 portant création, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics en ses articles 5, 53 al 1 et 54 ;

Vu le décret n°23/12 du 03 mars 2023 portant Manuel de procédures des marchés publics en ses articles 17.3, 92.g, 145, 146 et 148 ;

Considérant la dénonciation de la Société Management Profession Mining Sarl « SMPM Sarl » du 22 février 2024 adressée à l'ARMP ;

Considérant l'avis technique et juridique de la Direction Générale de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics du 30 mai 2024 et les différentes pièces du dossier ;

Après en avoir délibéré à huis clos conformément à la Loi ;

- Déclare la présente dénonciation recevable, mais non fondée ;
- Charge le Directeur Général de l'ARMP de notifier à la Dénonciatrice, 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 web de l'ARMP.

Ainsi décidé par le Comité de Règlement des Différends à son audience du 13 juin 2024 à laquelle ont siégé Monsieur Hertince NTOMBA (Président), Mesdames Chantal KADIATA et Donny MASUDI et Messieurs Declerc MAVINGA, Olivier KATANYA et Alex MUDIPANU (Membres), avec l'assistance de Mme Yvette MULOMBWE (*Assistant technique et administratif du Comité de Règlement des Différends de l'ARMP*).

Hertince NTOMBA, Président

Chantal KADIATA, Membre

Donny MASUDI, Membre

Declerc MAVINGA, Membre

Olivier KATANYA, Membre

Alex MUDIPANU, Membre

*Tout certifié conforme
à l'original.*

*Directeur Général adj
Benoit Kalimbi Kalambe*

[Signature]
14 24
06