

DECISION N°2018-0877/ARCOP/ORD

sur recours de MEGA-TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-135/MINEFID/SG/DMP pour l'acquisition de véhicules blindés et de gilets pare-balles au profit de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (lot 01).

**L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** *la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 08 novembre 2018 de MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lot 01) ;*

présidé par Monsieur Ibrahim SOKOTO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Maître Moumouni GNESSIEN et Monsieur Souleymane OUEDRAOGO, respectivement conseil et gérant de MEGA-TECH ;
- au titre de l'autorité contractante Messieurs Ousmane SOUDRE, Lagassina SANON et D. Casimir KAFANDO, tous agents du MINEFID ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Assomption BATIANA, agent de WATAM SA ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

EN LA FORME :

sur la compétence,

considérant que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;

considérant qu'aux termes de l'article 24 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que le recours concerne la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-135/MINEFID/SG/DMP pour l'acquisition de véhicules blindés et de gilets pare-balles au profit de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (lot 01) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 26 de la loi n°039-2016/AN du 02 décembre 2016 portant réglementation générale de la commande publique sus visée « Les délais de passation, de contrôle et de règlement de différends relatifs aux commandes publiques sont fixés comme suit :

- (...);
- pour le recours des candidats et soumissionnaires auprès de l'autorité contractante ou devant l'instance de recours non juridictionnel, selon qu'ils exercent un recours préalable devant l'autorité contractante qui est facultatif ou un recours, directement devant l'instance de recours non juridictionnel: deux jours ouvrables à compter du lendemain de la publication de l'avis d'appel à concurrence ou des résultats des travaux de la commission d'attribution des marchés ou de la réception de la lettre d'invitation selon le cas.

En cas d'exercice de recours préalable devant l'autorité contractante, celle-ci répond aux candidats ou soumissionnaires requérants dans les deux jours ouvrables à compter de sa saisine.

Lorsque la réponse de l'autorité contractante est insatisfaisante ou lorsqu'elle ne répond pas dans le délai qui lui est imparti, les candidats ou soumissionnaires disposent de deux jours ouvrables à compter de l'échéance du délai imparti à l'autorité contractante, pour saisir l'instance de recours non juridictionnel ;

(...) » ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2438 du mardi 06 novembre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 08 novembre 2018 ; que MEGA TECH SARL a saisi l'ORD, par lettre en date du 08 novembre 2018 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux autres conditions de recevabilité prévues à l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

considérant aussi, qu'aux termes de l'article 33 du décret 2017-050 sus visé l'ORD peut recevoir des dénonciations des parties intéressées ou de toute autre personne avant, pendant et après la passation ou l'exécution d'une commande publique ;

considérant que le requérant a également saisi l'ORD par lettre en date du 09 novembre 2018, d'une dénonciation relative à la procédure d'appel en concurrence en cause ; que, dès lors, il convient de l'examiner conjointement au présent recours dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de l'Economie, des Finances et du Développement a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-135/MINEFID/SG/DMP pour l'acquisition de véhicules blindés et de gilets pare-balles au profit de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (lot 01) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de MEGA TECH SARL non conforme pour avoir proposé : une motorisation diesel au lieu de diesel D4D, une puissance maximum de 151KW/3600 tr mn au lieu de 162KW/3600 tr mn, une transmission mécanique 05 rapports au lieu de transmission manuelle 06 vitesses, un réservoir de 130 litres au lieu de deux réservoirs de 93+45 litres, une longueur/largeur/hauteur hors tout de 4910mm/1940/1780 mm au lieu de 4950mm/1890mm/1970mm, un empattement de 2730 mm au lieu de 2850 mm, un rayon de braquage de 6,3 au lieu de 5,9, une radio CD au lieu d'une radio CD/MP3/Aux+AM/FM 6 HP, et un pneumatique de 265/70 R16 7 JJ au lieu de 285/65 R 17 ; enfin, il lui a été reproché de ne pas avoir pas proposé des airbags latéraux comme exigés dans le DÀO et le non-respect du cadre des spécifications techniques et normes applicables ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que, pour ce qui concerne successivement les griefs un à dix, ils sont sans fondement car n'étant pas définis dans les critères standards de l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques de matériel roulant, objet de marché public ; pour ce qui concerne les airbags latéraux, ce grief ne peut prospérer car les airbags latéraux n'existent pas sur ce modèle de véhicule de la catégorie 4 avec transmission manuelle ou mécanique et du gasoil comme source d'énergie, mais plutôt pour les modèles de véhicules de la marque TOYOTA avec ses modèles LAND

CRUISER VDJ 200 GX ou LAND CRUISER VDJ 76 qui sont dépourvus de airbags latéraux ;

en ce qui concerne le non-respect du cadre des spécifications techniques, son offre a satisfait aux exigences des critères standards dont le strict respect est rappelé par la circulaire n°194/ARMP/CR du 06/08/2013 ;

MEGA TECH SARL a, par ailleurs, rappelé l'autorité contractante par correspondance en date du 12/10/2018 sur la violation des exigences des critères standards par le DAO ; en réponse, l'autorité contractante a soutenu son refus de se conformer au dossier standard en évoquant la spécificité des véhicules à acquérir dont les spécifications techniques ne sont pas définies dans les critères standards ;

le requérant conteste aussi la conformité technique des offres des soumissionnaires WATAM SA et DIACFA AUTOMOBILES pour non production dans leurs offres de l'autorisation du fabricant TOYOTA ou de celle d'un revendeur agréé par la marque TOYOTA et de l'autorisation de fabricant du blindage ; il relève également la non-conformité du formulaire PER1 relatif au personnel du SAV fourni par WATAM SA, car étant rempli par le partenaire de WATAM SA propriétaire du garage et du personnel assurant le SAV et non par le soumissionnaire comme l'exige l'article 21.2 des instructions aux candidats du DAO ;

enfin, en dénonciation, le requérant argue que la proposition financière du soumissionnaire WATAM SA lue au dépouillement se chiffre à 205 085 746 FHTVA soit 242 000 000 FTTC ; contre toute attente à la publication, ce montant a connu une variation sans aucune justification soit 233 796 610 HTVA et 275 880 000 FTT ; il sollicite que des vérifications soient faites afin d'en tirer les conséquences qui siéent ;

il sollicite donc de l'ORD de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que la circulaire n°194/ARMP/CR du 06/08/2013 fait obligation aux autorités contractantes de se conformer à l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques de matériel roulant, objet de marché public ;

considérant le requérant réitère ses moyens de défense évoqués dans sa plainte ; que l'arrêté n°2016-445 est applicable à cette acquisition ; que c'est à tort que la CAM a écarté son offre ; qu'aucun véhicule n'est d'origine blindée ; qu'il s'agit de l'œuvre d'un spécialiste et non du fabricant ; que la présente procédure renvoie à la land cruiser GX VDJ 200 ; que la version boîte manuelle ne dispose pas de « air bag latéraux » ; que sur le formulaire PER 1, il estime que l'offre de WATAM SA doit être écartée car celui-ci ne l'a pas renseigné conformément à la réglementation ; qu'en sus, les offres de WATAM SA et de DIACFA AUTOMOBILE sont non conformes pour défaut d'autorisation du fabricant de TOYOTA ou d'un concessionnaire de la marque ;

considérant que la CAM a noté qu'il s'agit d'un matériel spécifique de transport de fonds rendant le véhicule spécial ; que le requérant a même sollicité des éclaircissements au lancement du dossier ; que l'assertion selon laquelle le besoin renvoie à la TOYOTA land cruiser GX VDJ 200 est inopérante car d'autres

soumissionnaires bien que conformes n'ont pas proposé le modèle de la TOYOTA indiqué par le requérant ; que les offres des soumissionnaires ont été régulièrement évaluées sur la base du dossier ;

qu'en ce qui concerne l'autorisation de fabricant du blindage, elle a répondu que le DAO ne l'a pas requise ;

considérant que l'attributaire provisoire, WATAM SA, souligne que les moyens invoqués par le requérant contre son offre sont inopérants dans la mesure où son offre est conforme au dossier d'appel à concurrence ; que l'offre contient les formulaires régulièrement renseignés et les autorisations requises ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que, sur le formulaire PER 1, l'offre de l'attributaire provisoire est conforme sur ce point car régulièrement renseigné contrairement aux allégations du requérant ; qu'il en est de même de l'autorisation du fabricant/constructeur, WATAM SA et DIACFA AUTOMOBILES se sont conformés aux prescriptions du dossier sur ce point, en joignant les justifications nécessaires ; que l'argument selon lequel, le besoin de l'autorité contractante renvoie uniquement à la TOYOTA land cruiser GX VDJ 200 n'est pas pertinent pour soutenir que les autorisations de fabricant de ses concurrents ne sont pas authentiques ; que les autorisations produites ne présentent aucun élément permettant de les remettre en cause ; que mieux, le requérant a reconnu qu'il s'agit d'un véhicule spécial sujet à adaptation et modifications obligatoires ; que la plainte du requérant sur ces points n'est pas fondée ;

que s'agissant des motifs relevés contre l'offre du requérant, l'ORD a jugé qu'ils sont inopérants dans la mesure où les offres doivent être appréciées conformément à l'arrêté 2016-445 ci-dessus cité, hormis les critères d'évaluation liés au blindage du véhicule ; qu'il convient de renvoyer la CAM à tirer les conséquences de la présente décision ;

que s'agissant de la dénonciation du requérant, les incohérences entre les montants lus et ceux reportés sur la publication s'expliquent par le fait qu'il y a une différence entre les montants en chiffre et ceux en lettres contenus dans la lettre d'engagement ; que le bordereau des prix unitaires et le cadre de devis estimatif de WATAM SA ne comportent aucune irrégularité sur ce point ; qu'en pareille situation, les montants en lettre en l'occurrence ceux reportés dans la publication, font foi ; que donc, l'offre de WATAM SA est conforme sur ce point ; que cette incohérence n'a pas permis, lors de l'ouverture des plis, de présenter le montant réel de l'offre financière de WATAM SA ; que les vérifications ont permis d'établir que cette situation n'a pas porté atteinte à la transparence de la procédure ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte de MEGA-TECH SARL est partiellement fondée ; que son offre doit être appréciée selon l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB du 19/12/2016 relatif aux spécifications standards du matériel roulant ; que s'agissant des griefs relevés contre WATAM SA et DIACFA AUTOMOBILES, ils sont non fondés, car ils ont fourni l'autorisation du fabricant et les formulaires PER 1 dûment signés et renseignés conformément aux textes en vigueur ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de MEGA-TECH SARL est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de MEGA-TECH SARL est fondée en partie ; que son offre doit être appréciée selon l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB du 19/12/2016 relatif aux spécifications standards du matériel roulant ; que s'agissant des griefs relevés contre WATAM SA et DIACFA AUTOMOBILES, ils sont non fondés, car ils ont fourni l'autorisation du fabricant et les formulaires PER 1 dument signés et renseignés conformément aux textes en vigueur ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-135/MINEFID/SG/DMP pour l'acquisition de véhicules blindés et de gilets pare-balles au profit de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (lot 01) ;

-qu'il convient de renvoyer la CAM du MINIFID à tirer les conséquences de la présente décision ;

-que le Secrétaire permanent de l'Autorité de régulation de la commande publique est chargé de notifier aux parties et à la Direction générale du contrôle des marchés publics et des engagements financiers la présente décision qui sera publiée partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 12 novembre 2018

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO