
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2018-1029/ARCOP/ORD

sur recours de la société CARREFOUR MEDICAL contre l'avis d'appel d'offres national n°2018-0067/MS/SG/DMP/PRCS-LM pour l'acquisition d'équipements médicotecniques au profit du PARCS-LM du Burkina Faso.

**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 18 décembre 2018 de la société CARREFOUR MEDICAL contre l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Céline KONE/DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et A. Dramane SAKANDE assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Christelle OUEDRAOGO et Me Souleymane OUEDRAOGO, respectivement assistante et conseil de CARREFOUR MEDICAL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Boniface OUEDRAOGO, coordonnateur de PATCS-LM et Joanny OUATTARA, chef de service DMP/MS ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

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

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 de l'avis d'appel d'offres n°2018-0067/MS/SG/DMP/PRCS-LM pour l'acquisition d'équipements medicotechniques au profit du PARCS-LM du Burkina Faso;

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

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 l'avis d'appel d'offres ci-dessus cité a été publié dans le quotidien des marchés publics du vendredi 07 décembre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 12 décembre 2018; que la société CARREFOUR Médical a exercé un recours préalable devant l'autorité

contractante par lettre en date du 12 décembre 2018 ; que cette dernière avait jusqu'au 14 décembre 2018 pour apporter une réponse à la requête ; qu'à l'expiration de ce délai aucune réponse n'a été donnée au requérant ; que dans ces conditions, il avait jusqu'au 18 décembre pour saisir l'ORD ; qu'ainsi la société CARREFOUR Médical a saisi l'ORD par lettre en date du 18 décembre 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 ;

AU FOND:

sur les faits,

le Ministère de la Santé a lancé l'avis d'appel d'offres n°2018-0067/MS/SG/DMP/PRCS-LM pour l'acquisition d'équipements medicotechniques au profit du PARCS-LM du Burkina Faso ; ce appel d'offres a été alloté en deux lots ; le lot 01 concerne l'acquisition et l'installation d'équipements d'une unité de production d'oxygène médical pour 250 lits au profit du CHR de Dédougou et acquisition de matériels pour le service d'histologie embryon

la société CARREFOUR Médical a acquis le dossier d'appel d'offres pour soumission et à l'analyse du dossier concernant le lot 1, il a constaté que l'acquisition d'une centrale de production d'oxygène à usage médical destinée au CHR de Dédougou est combinée à celle d'un ensemble d'équipements de laboratoire destinés à l'Hôpital du District de Bogodogo (Ouagadougou) ;

le requérant conteste cet avis d'appel d'offre et soutient que ces acquisitions ne présentent aucun lien car les domaines et les destinations sont distincts et que ce regroupement ne présente aucun avantage économique, technique ou financier et entrave la libre concurrence ;

il affirme qu'ayant exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante sans réponse à nos jours, il souhaite obtenir l'allotissement par l'autorité contractante du lot 1 en deux lots distincts conformément à l'article 83 du décret 2017-0049 du 1^{er} février 2017 portant passation, exécution et règlement des marchés publics pour permettre aux candidats spécialisés de participer chacun dans son domaine de compétence ;

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

sur la discussion,

considérant que l'article 83 du décret 2017-0049 dispose que : « lorsque l'allotissement est susceptible de présenter des avantages techniques, financiers, ou économique et lorsque l'appel d'offres le prévoit, les travaux ou services à exécuter, fourniture et équipements à livrer peuvent être divisés en plusieurs lots donnant lieu chacun à un marché distinct compte tenu, soit de la nature des activités intéressées, soit du lieu d'exécution ou de réception ;

considérant que la CAM note que l'allotissement de l'appel d'offre a été fait suite aux échanges électroniques avec le bailleurs ; que celui-ci à préconiser que l'allotissement se fasse de cette manière afin de garantir une bonne exécution ; que l'avis de non objection a été donné ;

considérant que le requérant estime que cet allotissement est contraire au principe d'économie et de libre accès à la commande publique ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'allotissement du lot 01 ici mis en cause ne permet pas un libre accès à la commande publique et limite la concurrence au regard des domaines concernés par ledit lot ; que mieux, au regard des différents lieux d'exécution, le lot en question peut encore fait l'objet d'allotissement sans tombé sous le coup du fractionnement ; que la CAM n'a pas bien procédé en allotissant le lot 01 de la sorte ; que l'avis de non objection ne constitue pas un obstacle à sa prise de cette décision ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmer ainsi l'allotissement du lot 01 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent;

-que le recours de la société CARREFOUR Médical est recevable;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions 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 la plainte de la société CARREFOUR Médical est fondée ;

-d'infirmer l'allotissement du lot 01 de l'avis d'appel d'offres national n°2018-0067/MS/SG/DMP/PRCS-LM pour l'acquisition d'équipements medicotechniques au profit du PARCS-LM du Burkina Faso ;

-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 21 décembre 2018

Le Président de séance

Jules TAPSOBA

Chevalier de l'Ordre National