

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

UNITE – PROGRES – JUSTICE

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2019-L0209/ARCOP/ORD

sur recours de WATAM SA contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-02/RCEN/CR/CAB/PRM pour l'acquisition d'une ambulance au profit d'un CSPS de la région du Centre.

**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 17 juin 2019 de WATAM SA contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;

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

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties:

- au titre du requérant, Monsieur Assomption BATIANA, représentant de WATAM SA;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Ali DIANDA, PRM du Conseil régionale du Centre ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Salifou SORE, Attaché commercial de CFAO MOTORS ;

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 la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant procédure 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 la demande de prix n°2019-02/RCEN/CR/CAB/PRM pour l'acquisition d'une ambulance au profit d'un CSPS de la région du Centre ;

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 susvisée « 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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien n°2595 du jeudi 13 juin 2019 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 17 juin 2019 ; que WATAM SA a saisi l'ORD par lettre en date du 17 juin 2019 ; 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 1^{er} 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 Conseil régional du Centre a lancé la demande de prix n°2019-02/RCEN/CR/CAB/PRM pour l'acquisition d'une ambulance au profit d'un CSPS de la région du Centre;

la Commission régionale d'attribution des marchés (CRAM) a déclaré l'offre de WATAM SA non conforme pour fraude dans la déclaration des marchés en cours d'exécution, car sur la liste fournie, il ne ressort pas les références du contrat N°CR/03/01/01/00/2018/00073 du 26 novembre 2018 portant acquisition d'un véhicule bus catégorie 1 au profit du Conseil Régional du Centre ; la CRAM relève aussi une incohérence sur l'origine de la marque : JAPON(MITSUBISHI MOTORS) sur le prospectus contrairement à DUBAI sur l'autorisation du fabricant et le bordereau des prix unitaires ; qu'il en est ainsi sur la dénomination de la marque proposée : MTSUBISHI proposée dans le tableau des spécifications et l'offre financière contrairement à MITSUBISHI sur le prospectus et l'autorisation du fabricant ; la CRAM note par ailleurs, une incohérence sur l'identité du technicien : KABORE Issouf sur la liste notariée et KABORE Issoufou sur le diplôme, le CV et l'attestation de travail ; que sur la convention de partenariat entre WATAM SA et COBAF, Monsieur Pat. Oumar OUEDRAOGO représente WATAM SA alors qu'un autre Monsieur OUEDRAOGO P. Oumarou en est signataire sans justification par un document probant ; que ladite convention de partenariat, ne couvre pas la période de garantie soit vingt-quatre (24) mois car elle a une durée en lettres d'un an alors que l'article 7 précise qu'elle est renouvelable par notification écrite ; de plus la CRAM relève une incohérence de la liste du personnel fournie : le personnel de COBAF étant quasi identique à celui de GLOBAL MOTORS, un autre partenaire de WATAM SA ; qu'enfin, il y a deux (02) dates différentes sur l'autorisation du fabricant;

le requérant conteste cette décision de la CRAM et fait valoir que concernant la prétendue fraude relevée par la CRAM, l'ordre de service n'a pas encore été signé entre les deux parties pour l'exécution dudit marché, et cela justifie l'absence de ce marché sur la liste des marchés en cours ; que concernant l'incohérence sur l'origine de la marque, le requérant soutient qu'un catalogue lui a été fourni par son fabricant Middle East MITSUBISHI Motors qui est le fabricant de MITSUBISHI moyen Orient ; qu'il n'y a pas d'incohérence contrairement aux dires de la CRAM ; que pour l'incohérence sur la dénomination de la marque proposée, le requérant souligne qu'il a fourni un catalogue où il est question d'une MITSUBISHI modèle PAJERO et de type V96WLNDFL GL ; que sur l'autorisation du fabricant, le certificat de tropicalisation et le catalogue, il est bien mentionné MITSUBISHI ; que par rapport à la prétendue incohérence sur l'identité du technicien, le requérant souligne qu'il a renseigné les tableaux, Formulaire PER-1 et Formulaire PER 2 Curriculum Vitae du Personnel proposé avec KABORE Issoufou et non KABORE Issouf qui est le même nom sur l'attestation de travail et sur le diplôme ; que la CRAM doit considérer KABORE Issoufou au lieu de KABORE Issouf ; que pour OUEDRAOGO P. Oumar, il a fourni une procuration pour indiquer la personne habilitée à signer dans le dossier d'appel à concurrence ci-dessus référencé ; que la CRAM est mal fondée à relever une divergence de noms dans une convention attestée et certifiée par un notaire ; qu'en considérant la durée d'un an inscrit en lettres, la convention est toujours en vigueur à la date de soumission ; que quant au personnel qui serait quasi-identique à celui de GLOBAL MOTORS, il note que les termes quasi-identique et identique sont différents et par conséquent, le personnel de ces deux entreprises se distingue ; que sur le motif tiré de l'existence de deux dates différentes sur l'autorisation du fabricant, WATAM SA relève qu'il s'agit de la date de dépôt de l'offre qui est le 23 mai 2019 et la date de signature de l'autorisation selon le modèle prévu par le dossier type ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant d'une part qu'aux termes de l'article 132 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, les délais d'exécution courent à compter de la date indiquée dans l'ordre de service de commencer les prestations ;

considérant d'autre part que le modèle de l'autorisation du fabricant joint dans le dossier type exige que le soumissionnaire renseigne les indications entre crochets ; qu'entre autres indications, il y a : Date [Insérer la date (jour, mois, année) de remise de l'offre] AAO No.: [Insérer les références de l'avis d'Appel d'Offres] En date du ____jour de ____ [Insérer la date de signature] etc.

considérant que le requérant note qu'il a élaboré son offre conformément aux exigences du dossier ; qu'il n'y a réellement pas de fraude comme prétend la CRAM car à la date du dépôt de l'offre, l'ordre de service du marché en question n'était pas encore signé même si le contrat était déjà établi ; que les incohérences relevées par la CRAM sont mineures et ne sauraient entraîner la non-conformité de son offre ; que relativement à la durée de la convention de partenariat avec COBAF, ladite convention est valable à ce jour et le mode de renouvellement appartient aux partenaires et non à l'administration ; que dès lors, c'est à tort que la CRAM a écarté son offre ;

considérant que l'attributaire provisoire CFAO Automobile dit souscrire entièrement aux griefs relevés par la CRAM contre l'offre de WATAM SA ;

considérant que la CRAM a relevé qu'à s'en tenir aux déclarations concernant le formulaire des marchés en cours, le requérant a fait ressortir des marchés en cours de signature ; que donc, il ne saurait se soustraire de cette obligation concernant le contrat relevé par la non signature de l'ordre de service ; que l'ORD pourrait constater l'ensemble des griefs retenus contre le requérant en parcourant son offre;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectuer les vérifications utiles, a relevé que pour le formulaire des marchés en cours d'exécution, seuls les contrats dont les ordres de service ont été notifiés doivent y figurer ; que donc, c'est à tort que la CRAM relève une dissimulation d'information à ce sujet ; que s'agissant de l'autorisation du fabricant, le requérant s'est conformé au modèle type requis dans le dossier standard d'acquisition qui exige le respect des indications entre crochet ; que ces indications sont relatives notamment aux date de dépôt de l'offre et de signature de l'acte, d'où les deux dates relevées par la CRAM ; que ce motif ne saurait donc prospérer ; que par ailleurs, le grief relatif à l'erreur de saisie sur la marque au niveau du tableau des spécifications techniques est mineur et ne peut constituer un élément de non-conformité ;

que cependant, le reste des griefs reprochés à l'offre du requérant sont fondés notamment les incohérences sur l'origine de la marque, sur l'identité du technicien KABORE Issouf et KABORE Issoufou, sur le nom du signataire de l'offre, sur la durée de la convention de partenariat relatif au service après-vente et sur la liste du personnel ; que sur ces points, c'est à bon droit que la CRAM a écarté l'offre du requérant ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et qu'il convient de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de WATAM SA est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise 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 l'entreprise WATAM SA n'est pas fondée, les griefs reprochés à son offre étant effectivement fondés sauf ceux relatifs à la fraude sur les marchés en cours d'exécution, aux dates de l'autorisation du fabricant et à l'erreur de saisie sur la marque au niveau du tableau des spécifications techniques ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-02/RCEN/CR/CAB/PRM pour l'acquisition d'une ambulance au profit d'un CSPS de la région du Centre ;

-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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 19 juin 2019

Le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre de mérite