

DECISION N°2019-L 0224/ARCOP/ORD

sur recours des entreprises SIIC-SA et WATAM SA contre les résultats provisoires de la demande de prix n° 2019-02/RNRD/PPSR/COM-YK/SG pour l'acquisition d'un véhicule à quatre (04) roues au profit de la Mairie de Yako.

**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 24 juin 2019 des entreprises SIIC-SA et WATAM SA contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame Céline KONE/DIALLO, 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 des requérants Messieurs Souleymane OUEDRAOGO, Mamadou KONKOBO, respectivement, Administrateur général et Agent de SIIC-SA et Assomption BATIANA, Agent de WATAM SA;

- au titre de l'autorité contractante, Abdoulaye OUEDRAOGO, PRM de la commune de YAKO;
- au titre des attributaires provisoires ; régulièrement convoqué mais absent ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n° 2019-02/RNRD/PPSR/COM-YK/SG pour l'acquisition d'un véhicule à quatre (04) roues au profit de la Mairie de Yako.

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 au Quotidien n°2600 du jeudi 20 juin 2019 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 24 juin 2019; que SIIC-SA et WATAM SA ont saisi l'ORD par lettre en date du 24 juin 2019; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

la commune de Yako a lancé la demande de prix n°2019-003/MS/SG/CHR-K/DG pour la fourniture de matériels d'électricité au profit du Centre Hospitalier Régional de Kaya ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de SIIC-SA et WATAM SA non conforme aux motifs qu'au niveau de l'offre SIIC-SA il y a absence de diplômes, de pièces d'identité, de CV pour l'ensemble du personnel, que le type de véhicule et la capacité du réservoir n'ont pas été précisés dans les spécifications techniques telles que requises par le dossier, que le repose tête avant et arrière ne sont pas mentionnés dans les prescriptions techniques ; elle a également reproché à l'offre de WATAM SA l'absence de photos sur les CV pour l'ensemble du personnel proposé, que le modèle de garantie de soumission est non conforme à celui du dossier d'appel à concurrence, que le soumissionnaire n'a pas proposé d'électricien ayant un diplôme CAP en électricité tel que demandé par le dossier;

les requérants contestent cette décision de la CCAM et font valoir pour ce qui concerne SIIC-SA, que relativement à l'absence du diplôme, il a satisfait à l'exigence des critères standards du Service après-vente (SAV) à travers l'attestation du notaire jointe à son offre qui atteste non seulement l'existence du personnel et mais aussi de sa qualification ainsi que les équipements du garage de son partenaire tels que requis par l'arrêté réglementant le domaine et que la position de l'ORD est constant sur ce point ; sur l'absence des pièces d'identité, de CV pour l'ensemble du personnel, la non précision du type de véhicule, de la capacité du réservoir et des reposes tête avant et arrière qui ne sont pas mentionnés dans les prescriptions, que ces griefs sont sans fondement car n'étant pas des critères standards exigés et sont donc nuls et non avenus conformément à la circulaire ARMP N°194/ARMP/CR ; sur

le caractère moins disant de son offre, le requérant soutient que l'autorité contractante a prévu un abattement de 200 000 FCFA applicable à l'offres qui proposerait une date de livraison comprise dans la période spécifiée dans le calendrier de livraison, qu'il a proposé un délai de livraison de 30 jours, que son offre devrait bénéficier donc d'un abattement de 428 571 F CFA, qu'il exige l'application de ce critère d'ajustement ; relativement aux éléments de sécurité et du délai de garantie au point [I C 21.3. (d)-e)ii)] du dossier de demande de prix, le requérant relève que le dossier indique que le soumissionnaire proposant un véhicule avec plus d'éléments de sécurité que ceux prévus dans les spécifications techniques standards bénéficiera d'un abattement de 5 000 000 F CFA sur son offre, qu'il a satisfait à cette condition en proposant des radars de recul sur le véhicule à livrer, en outre le dossier indique que le soumissionnaire proposant une garantie supérieure à 60 mois ou 125 000 km bénéficiera d'une minoration de 2 500 000 F CFA, qu'il a proposé une garantie de 61 mois ou 127 000 km ; enfin concernant les équipements de sécurité et de confort au point [IC 21.3 (f)] du dossier de demande de prix, le requérant fait remarquer que le dossier a prévu des bonifications de 4 000 000 F CFA pour les offres proposant des équipements de sécurité et de confort que ceux prévus dans les spécifications techniques standards, que son offre a satisfait à ces critères en proposant des radars de recul et des commandes audio au volant sur le véhicule à livrer, que donc son offre devrait bénéficier de cette bonification, qu'il exige donc l'application des critères de complexité prévus dans le dossier afin de tirer les conséquences de droit ; quant à WATAM SA, il argue que cette décision de la CCAM de Yako constitue une violation grave de la réglementation générale de la commande publique surtout en matière d'acquisition de matériel roulant ; en ce qui concerne la non-conformité du modèle de soumission, qu'il a fourni une caution de soumission conforme sauf que le modèle de garantie qu'il a fourni comporte deux signataires, la première signature est celle du bénéficiaire et la deuxième celle de la personne qui délivre la caution, que si le bénéficiaire n'a pas visé la caution de soumission, il ne devrait pas payer les frais ; et relativement à l'absence de photos sur les CV pour l'ensemble du personnel proposé et l'absence du CAP, le requérant dit que son offre a respecté l'arrêté N°2016-445/MINEFID/CAB du 19/12/2016 portant adoption des spécifications techniques du matériel roulant ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

Sur le recours de SIIC-SA ;

considérant que l'offre du requérant a été déclarée non conforme comme ci-dessus rappelé ; que l'autorité contractante note que les données particulières, au point IC 13 personnel minimum, les diplômes et les expériences ont été requises avec en nota bene la précision de joindre les copies des diplômes même en cas de production d'acte notarié ;

considérant que le requérant a rappelé ses moyens ci-dessus indiqués au niveau des faits ;

considérant, par ailleurs, que le requérant SIIC SA relève que les données particulières ont prévu une analyse complexe qui prend en compte le délai de livraison, le confort et la sécurité supplémentaire ; qu'il estime que la CCAM n'a pas mis en œuvre ces critères ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et procédé à des vérifications, note que hormis l'exigence des CV et des diplômes, les autres motifs reprochés à l'offre de la société SIIC-SA sont contraire aux dispositions de l'arrêté n°2016-445 ci-dessus rappelé ; que tout compte fait son offre demeure non conforme, les CV et les diplômes n'ayant pas été produits à l'appui de l'acte notarié tel qu'expressément exigé ; que pour ce qui est de l'application des critères de l'évaluation complexe, l'offre de SIIC-SA n'ayant pas été déclarée techniquement conforme par la CCAM, il n'était pas opportun de faire application desdits critères ; que sur ce point également sa plainte n'est pas fondée ;

Sur le recours de WATAM SA,

considérant que le dossier a requis au point IC 13 des données particulières, que chaque soumissionnaire devra obligatoirement donner la preuve de l'existence du personnel minimum du service après-vente même en cas de production d'un acte notarié ; qu'il est obligatoire de joindre les diplômes légalisés ;

considérant que l'autorité contractante soutient que le dossier d'appel à concurrence a prévu deux modèles de garantie de soumission dont le cautionnement ; que le requérant ayant opté pour le cautionnement, il se doit de respecter le modèle type du dossier qui prévoit la signature de l'AC ; que sur cette base l'offre de WATAM SA a été écartée ; que quant aux photos des CV et au diplôme de CAP du technicien, ce sont également des exigences du dossier ;

considérant que le requérant WATAM SA souligne qu'il s'est conformé aux termes du dossier non seulement pour ce qui concerne la caution de soumission mais également la justification du personnel ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et procédé à des vérifications, note que les exigences relatives aux photos des CV et au diplôme de CAP sont contraires aux dispositions de l'arrêté n°2016-445 ci-dessus cité ; que quant au modèle du cautionnement non respecté, l'ORD dit que l'absence de mention du nom, du lieu de signature et de la date de l'autorité contractante au bas du document ne constitue une omission substantielle de nature à invalider la garantie dans la mesure où celle-ci peut de façon manuscrite renseigner la partie ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de SIIC-SA et WATAM SA sont recevables ;

-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 SIIC-SA n'est pas fondée ;

-que la plainte de WATAM SA est fondée ;

-qu'il sied d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n° 2019-02/RNRD/PPSR/COM-YK/SG pour l'acquisition d'un véhicule à quatre (04) roues au profit de la Mairie de Yako ;

-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 26 juin 2019

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO