

DECISION N°2019-L0416/ARCOP/ORD

sur recours de SIIC-SA contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-0001/MESRSI/SG/FONRID/DG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine au profit du FONRID.

**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 procédure 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 04 septembre 2019 de SIIC-SA contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus cité;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUNDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Sylvestre OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD;

et en présence des représentants des parties:

- au titre du requérant, Messieurs Souleymane OUEDRAOGO et Mamamdou KONKOBO, respectivement administrateur général et agent de SIIC-SA ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Bonkuluh ZINA, PRM du FONRID ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Assomption BATIANA, et Laurent ZONGO, agents 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 la demande de prix susvisée reste soumise 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 la demande de prix n°2019-0001/MESRSI/SG/FONRID/DG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine au profit du FONRID;

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°2654 du mercredi 04 septembre 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 06 septembre 2019; que SIIC-SA a saisi l'ORD par lettre en date du 04 septembre 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 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 Fonds national de la recherche et de l'innovation pour le développement (FONRID) a lancé la demande de prix n°2019-0001/MESRSI/SG/FONRID/DG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de SIIC-SA non conforme et ne lui a pas attribué le marché au motif que l'offre est anormalement basse car le montant TTC de l'offre (22 330 000 F CFA) est inférieur à 23 890 000 TTC (seuil minimum), et ce conformément à l'article 21-6 des Instructions aux candidats;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le point 6 de l'article 21 des Instructions aux candidats ne lui est pas opposable car le FONRID ne lui a pas communiqué l'enveloppe financière prévisionnelle allouée pour l'acquisition dudit véhicule qui se trouve être un critère d'analyse de son offre financière, selon l'autorité contractante; que la rétention de cette information par le FONRID l'astreint à ne pas évoquer le non-respect de ce critère contre sa proposition financière ; que pour le parallélisme des formes, les exigences des critères techniques (spécifications techniques du véhicule) ont été renseignées à suffisance par le FONRID en vue d'exiger des candidats à se confirmer à ces exigences sous peine de rejet de leurs offres techniques, il devrait en être de même du renseignement de l'enveloppe financière prévisionnelle sous peine de rejet de leurs offres financières, que son offre ne peut donc être ajustée sur la base d'un critère dont l'élément substantiel (le budget) ne lui a pas été préalablement communiqué ; qu'un manquement similaire d'une autorité contractante a été sanctionné par le Président du tribunal administratif de Ouagadougou dans sa décision n°035-1/2019 du 13-08-2019, que par conséquent, son offre étant conforme et la moins disante ;

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

sur la discussion,

considérant que l'article 7 des IC dispose que : « *un candidat éventuel, désirant des éclaircissements sur les documents, contactera l'Autorité contractante par écrit au plus tard quatorze (14) jours calendaires avant la date limite du dépôt des offres, à l'adresse de l'Autorité contractante indiquée dans les DPAO ou soumet ses requêtes durant la réunion préparatoire éventuellement prévue selon les dispositions de la clause 7.4 des IC. L'Autorité contractante répondra par écrit à toute demande d'éclaircissements reçue au plus tard sept (07) jours calendaires. Elle adressera une copie de sa réponse (indiquant la question posée mais sans mention de l'origine) à tous les candidats éventuels qui auront obtenu le Dossier d'appel d'offres directement auprès de lui. (...)* ».

considérant que la CAM a noté que la formule est prévue par le dossier ; qu'elle a appliqué la formule et les conséquences ont été tirées ; que certains soumissionnaires ont écrit pour demander le budget prévisionnel ; qu'elle a répondu par écrit à ses soumissionnaires ; que le requérant n'ayant pas fait la demande, elle n'avait aucune obligation de lui en faire ampliation des réponses données aux autres soumissionnaires ; que son écrit n'a apporté aucune modification au dossier ;

considérant que l'attributaire provisoire a noté que par courrier, il s'est renseigné sur le budget prévisionnel ; que le requérant ne l'ayant pas fait, il ne peut se prévaloir de sa propre turpitude ;

considérant que le requérant a noté en réplique qu'il devrait être en ampliation desdites correspondances au regard du principe d'égalité de traitement des soumissionnaires ;

considérant que l'ORD, après vérification, relève que l'autorité contractante a manqué à son obligation de traitement égalitaire des soumissionnaires en communiquant par écrit l'enveloppe prévisionnelle à certains et non à tous les soumissionnaires en violation des dispositions de l'article 7 des IC ci-dessus cité ; que dans ces conditions, la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ne saurait valablement être appliquée à la présente procédure ; que la CAM doit reprendre les évaluations sans tenir compte de ladite formule ; qu'il n'y a pas lieu d'annuler ladite procédure ;

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 le recours de SIIC-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 SIIC-SA est fondée ; que l'autorité contractante a manqué à son obligation de traitement égalitaire des soumissionnaires en communiquant par écrit l'enveloppe prévisionnelle à certains et non à tous ; que dans ces conditions, la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ne saurait valablement être appliquée à la présente procédure ;

-qu'il sied d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-0001/MESRSI/SG/FONRID/DG/PRM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine au profit du FONRID;

-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 09 septembre 2019

La Présidente de séance

Léa ZGRE/RIMTOUNDA
Chevalier de l'ordre national