

DECISION N°2020-L0027/ARCOP/ORD

sur recours de COGEA INTERNATIONAL SARL pour la mise en œuvre de la décision n°2019-L0663/ARCOP/ORD du 16 décembre 2019, suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2019/025/CNSS/DSI pour les travaux de reprise de câblage informatique, téléphonique et courant ondulé du siège social de la CNSS et de l'agence province de Gaoua (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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 janvier 2020 de COGEA INTERNATIONAL SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lot 01) ;*

présidé par Monsieur Firmin BAGORO, 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 A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Saïdou OUEDRAOGO, Soumaïla SAWADOGO et Lamine YAOLIRE, respectivement conseil, agent et Président directeur général (PDG) de COGEA INTERNATIONAL SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs P. A. Serge NIKIEMA, Dieudonné NOUFE et Jean ZOUGRANA, agent, Chef de section Administration et engagement et agent de la Caisse Nationale de Sécurité Sociale ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Samuel KONATE, Issoufou KOUANDA, Kaled MAIGA et Cyrille NEYA, respectivement agents, Directeur général et juriste de TECHNO RESCUE CENTER ;

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 n°2019/025/CNSS/DSI pour les travaux de reprise de câblage informatique, téléphonique et courant ondulé du siège social de la CNSS et de l'agence province de Gaoua (lot 01) ;

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 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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2750 du jeudi 16 janvier 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 20 janvier 2020 ; que COGEA INTERNATIONAL SARL a saisi l'autorité contractante par lettre en date du 20 janvier 2020 ; que face au silence de cette dernière jusqu'à l'expiration du délai qui lui est imparti, le requérant a saisi l'ORD par lettre en date du 24 janvier 2020 ; que la condition de délai ci-dessus mentionnée a été respectée ; 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,

la Caisse nationale de sécurité sociale (CNSS) a lancé l'appel d'offres n°2019/025/CNSS/DSI pour les travaux de reprise de câblage informatique, téléphonique et courant ondulé du siège social de la CNSS et de l'agence province de Gaoua (lot 01) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de COGEA INTERNATIONAL SARL non conforme au motif qu'il y a plusieurs incohérences sur les marchés similaires fournis ; qu'au niveau du personnel, Monsieur A. Abdourahim FORGO a fourni un Mitel Certificate of Completion Mivoice Business Rel 8.0 Core I+M Remote Leader-Led EMEA qui est différent de Mitel Gateway (AXS-AXL-AXD) Evolutions R5.4 vers 56.5 Monosite-(RxxMONO) ; que I. Fobahé SOULAMA a fourni un diplôme de Technicien Supérieur option : Electricité Industrielle au lieu d'un diplôme en électronique ; que les cordons de brassage et de descente proposés sont de catégorie 6 au lieu de la catégorie 6A requis ; que les caractéristiques du prospectus : la bande passante minimale : 500MHz.km à 850 nm et à 1300 n et l'affaiblissement max : 3.5dB/Km à 850 nm et 1 dB/km à 1300 nm, ne sont pas répertoriées ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que les griefs relatifs aux incohérences sur les marchés fournis ne sont pas fondés pour justifier le rejet de son offre ;

que même si la CAM écarte ses marchés ayant des incohérences liées à des erreurs matérielles, il a fourni suffisamment de marchés similaires (expérience générale de construction au point 3.1 et expérience spécifique de construction au point 3.2a), en volume financier, en nature et complexité conformément aux dispositions du point 3.2b (page 40) ; que suivant la jurisprudence de l'ORD avec la décision n° 2019-L00012/ARCOP/ORD du 15 janvier 2019, l'autorité contractante ne peut exiger plus de deux marchés similaires dont un est spécifique ; que l'analyse ou l'interprétation du motif de projets similaires ne peut se faire sans base légale ; qu'un marché similaire n'est pas seulement un marché identique, que c'est aussi un marché « proche de..., voisin de... » ;

que, pour ce qui concerne le personnel, les CV, diplôme et autres qualifications de Messieurs A. Abdourahim FORGO et I. Fobahé SOULAMA sont conformes aux exigences du DAO ; qu'en effet, pour le premier, il a été joint un diplôme d'ingénieur des travaux informatiques délivré par l'Université polytechnique de Bobo-Dioulasso (UPB) et un certificat d'achèvement de Mitel qui est une entreprise canadienne ; que le certificat qui lui a été délivré correspond sans doute aux exigences du dossier ; que, pour le second, il a été joint un diplôme de technicien supérieur (DTS) délivré par l'Institut supérieur de génie électrique du Burkina Faso (ISGE-BF) et un certificat de réussite en tant que spécialiste agréé APC ; que l'option de son diplôme électricité industrielle correspond le mieux pour exécuter avec satisfaction les missions qui lui seront confiées ; que ces diplômes et certificats sont conformes et doivent être retenus ;

que s'agissant des cordons de brassage et de descente de la fibre optique, leurs spécifications techniques sont conformes à tous égards et ne méritent pas d'être rejetées ; que, conformément aux spécifications techniques du DAO, les cordons de brassage et de descente proposés sont de catégorie 6A contrairement aux allégations de la CAM ; que, pour ce qui est du câble de la fibre optique, les caractéristiques ressortent clairement dans le prospectus ;

qu'enfin, il dénonce le chiffre d'affaires de l'attributaire provisoire car celui-ci ne serait pas à mesure de justifier d'un chiffre d'affaires moyen de six cent millions (600 000 000 F CFA) au cours des trois dernières années requis ; qu'en effet, le chiffre d'affaires de l'attributaire provisoire est de 268 833 333 F CFA ; qu'il sollicite une vérification auprès des services des impôts ;

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

sur la discussion,

en ce qui concerne les références similaires de COGEA INTERNATIONAL SARL,

considérant que le dossier a requis deux marchés similaires exécutés au cours des trois dernières années avec une valeur minimum de 200 000 000 FCFA ;

que, sur ce point, l'ORD a noté que les incohérences relevées par la CAM sur les marchés fournis ne sont pas suffisantes pour rejeter l'offre sauf à faire la preuve que lesdits marchés ne sont pas authentiques ; que les autres marchés fournis par le requérant ne satisfont pas au critère de complexité ;

en ce qui concerne le personnel et les spécifications techniques proposés par le requérant,

considérant que le dossier a requis un technicien en téléphonie d'entreprise possédant une certification en téléphonie AASTRA/MITEL A5000 version R5.4 ou R6.5 et un technicien spécialiste en énergie justifiant d'un BAC+2 ou équivalent de technicien supérieur en électronique ;

que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a noté qu'en fournissant un Mitel Certificate of Completion Mivoice Business Rel 8.0 Core I+M Remote Leader-Led EMEA et un diplôme de technicien supérieur option : Electricité Industrielle pour le personnel mis en cause, le requérant n'a pas satisfait aux exigences du dossier ; que c'est à bon droit que la CAM a relevé ces griefs ;

considérant que le dossier a requis des cordons de brassage et de descente de la catégorie 6A ; qu'en proposant ceux de la catégorie 6, l'offre n'est pas conforme ; que mieux certaines précisions manquent sur le prospectus ;

en ce qui concerne la dénonciation du chiffre d'affaires de l'attributaire provisoire Techno Rescue Center (TRC) ;

considérant que le dossier a requis un chiffre d'affaires annuel moyen de global de 600 000 000 F CFA ;

considérant que la CAM a noté que le requérant a fourni deux chiffres d'affaires, l'un délivré par le Burkina Faso de 806 649 201 FCFA et l'autre par le Niger de 1 853 274 901 FCFA ; que prenant en compte ses deux chiffres d'affaires, l'attributaire provisoire satisfait aux conditions du dossier ;

considérant que le requérant n'a pas fait d'observations particulières en dehors de celles ci-dessus citées ;

considérant que l'attributaire provisoire a noté qu'il remplit la condition de chiffre d'affaires ; que la représentation du Niger est une succursale ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que l'attributaire provisoire n'a pas valablement justifié le chiffre d'affaires minimum requis ; qu'en effet, il a fourni dans son offre technique une attestation de situation fiscale délivrée par les services des impôts burkinabè de TRC n° IFU 00000493G et une attestation d'inscription au registre du commerce et du crédit mobilier du Burkina Faso ; qu'il apparait donc que TRC est une entreprise de droit burkinabè ; que le chiffre d'affaires fourni par cette dernière de 806 649 201 FCFA est insuffisant pour prétendre au présent marché ;

que, par ailleurs, l'attributaire a fourni une autre certification de chiffre d'affaires concernant une entreprise de TRC immatriculée sous le numéro IFU 7230750 au Niger ; qu'il est constant que ce dernier chiffre d'affaires n'a pas été consolidé par

les services des impôts burkinabè, comme s'il s'agissait d'une seule et même entreprise comme le prétend l'attributaire provisoire ; que ce second chiffre d'affaires ne saurait être pris en compte ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de COGEA INTERNATIONAL SARL 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 COGEA INTERNATIONAL SARL n'est pas fondée notamment sur la qualification du personnel et les éléments techniques ; que s'agissant des incohérences des marchés similaires, elles ne sont pas suffisantes pour rejeter une offre sauf à prouver qu'ils ne sont pas authentiques ; que les autres références fournies ne satisfont pas au critère de complexité similaire ;

-que sur la dénonciation du chiffre d'affaires de l'attributaire provisoire, le cumul des chiffres d'affaires de deux (02) sociétés non consolidées au niveau national n'est pas autorisé ;

-d'infirmes les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2019/025/CNSS/DSI pour les travaux de reprise de câblage informatique, téléphonique et courant ondulé du siège social de la CNSS et de l'agence province de Gaoua (lot 01) ;

-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 29 janvier 2020

Le Président de séance

Firmin BAGORO