
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2020-L0041/ARCOP/ORD

sur recours du groupement SIIC-SA & MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres national n°2019-002/MRAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériel roulant au profit du Programme de Développement durable des exploitations Pastorales du Sahel (PDPS) Burkina/MRAH (lot 02).

**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 31 janvier 2020 du groupement SIIC-SA & MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Aly SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, 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 M. Ahmed KERE et Souleymane OUEDRAOGO, respectivement agent et Administrateur général du groupement SIIC-SA/MEGA TECH SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs J. Didier BAZIE, Nicaise KABORE, Ahmadou SAVADOGO et Drissa SOURABIE, respectivement spécialiste

approvisionnement, chef de service, agent et responsable administratif et financier du Ministère des ressources animales et halieutiques (MRAH) ;

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

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 national n°2019-002/MRAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériel roulant au profit du Programme de Développement durable des exploitations Pastorales du Sahel (PDPS) Burkina/MRAH (lot 02) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2759 du mercredi 29 janvier 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 31 janvier 2020 ; que le groupement SIIC-SA & MEGA TECH SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 31 janvier 2020 ; 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 des ressources animales et halieutiques (MRAH) a lancé l'appel d'offres national n°2019-002/MRAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériel roulant au profit du Programme de Développement durable des exploitations Pastorales du Sahel (PDPS) Burkina/MRAH (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du groupement SIIC-SA & MEGA TECH SARL conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) ; que, cependant, elle ne lui a pas attribué le marché en raison du caractère non moins disant de son offre ; que c'est finalement l'offre conforme évaluée la moins disante qui est celle de CFAO MOTORS BURKINA SA ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que les offres des attributaires provisoires ne sont pas conformes au DAO ; qu'il conteste la conformité technique de l'offre de CFAO MOTORS sur la déclaration de consommation de son véhicule ; qu'en effet, les critères standards exigent du soumissionnaire de renseigner la consommation de son véhicule ; que cette information doit être attestée par le fabricant (constructeur) à travers ses différents documents (fiche technique ou catalogue) ; que la consommation du véhicule telle qu'indiquée par CFAO MOTORS dans son offre n'est pas attestée par le fabricant ;

qu'en sus, il conteste la conformité des offres financières des sociétés CFAO MOTORS ET WATAM SA pour le non-respect du régime fiscal exigé dans le DAO ; qu'en effet, le financement du marché étant assuré par la Banque Islamique de Développement (BID), le marché est attribué et exécuté conformément au régime fiscal (Hors Taxes-Hors Douanes), ce qui est différent du régime fiscal de droit commun (Hors Taxes-Toutes Taxes Comprises) pour ce qui concerne les marchés financés par le budget national ;

que les soumissionnaires devaient respecter cette exigence du bailleur dans la présente procédure en proposant les montants de leurs offres financières en Hors Taxes-Hors Douanes tout en renseignant les autres taxes (droits de porte, Hors-Taxes et Toutes Taxes Comprises) ; que l'autorité contractante devait attribuer le marché en TTC en tenant compte de l'offre conforme la moins disante ayant proposé le montant Hors Taxes-Hors Douanes dans la mesure où le marché sera exécuté sur la base du régime fiscal du bailleur ;

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

sur la discussion,

considérant qu'il ressort de l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques standards du matériel roulant, objet de marché public, que le soumissionnaire indique la consommation moyenne du véhicule proposé au 100 Km ;

considérant que la CAM a soutenu que la consommation du véhicule a été indiquée dans l'offre ; qu'elle s'en tient à cette information ; que le marché est exonéré uniquement de la TVA ; que toutes les autres charges doivent être prises en compte ;

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

considérant que l'attributaire provisoire a soutenu que cette information n'est pas nécessaire dans une évaluation simple ; que c'est au regard de l'évolution que les fabricants ne précisent pas la consommation de leurs véhicules dans les prospectus, ce d'autant plus que cette consommation varie en fonction des pays et des circonstances ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la consommation du véhicule de l'attributaire provisoire a été fournie dans son offre technique conformément aux prescriptions du DAO ; que cette consommation n'a pas été remise en cause par le requérant ou tout autre concurrent ; que l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB du 19 décembre 2016 sus cité ne fait pas obligation que la mention de la consommation du véhicule au 100 km soit portée sur le catalogue, le prospectus ou autre document provenant du fabricant ; que les soumissionnaires peuvent donc donner « l'information souhaitée » de bonne foi et par tout moyen laissé à leur appréciation ; qu'il s'agit d'une information non déterminante dans l'appréciation de l'offre notamment dans le mode d'évaluation simple utilisé dans cette procédure dans lequel cette information n'a aucun effet sur l'attribution du marché ;

qu'au regard de l'évaluation simple et des prescriptions ouvertes du DAO, il n'est pas exigé que l'information soit attestée par le fabricant ; qu'en tout état de cause, la CAM se réserve le droit de vérifier la sincérité des informations qui lui sont fournies par les soumissionnaires indépendamment de leur source et d'en tirer les conséquences ;

que s'agissant du grief sur le régime fiscal, le Programme PDPS a fait la preuve qu'il bénéficie d'une exonération portant uniquement sur la TVA ; que les offres financières ont donc été régulièrement analysées en HTVA ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours du groupement SIIC-SA & MEGA TECH 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 du groupement SIIC-SA & MEGA TECH SARL n'est pas fondée ; que la consommation du véhicule de l'attributaire provisoire a été fournie ; qu'au regard de l'évaluation simple et des prescriptions du DAO, il n'est pas exigé que l'information soit attestée par le fabricant ;

-que s'agissant du grief sur le régime fiscal, le Programme PDPS bénéficie d'une exonération portant uniquement sur la TVA ; que les offres financières ont été régulièrement analysées en HTVA ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres national n°2019-002/MRAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériel roulant au profit du Programme de Développement durable des exploitations Pastorales du Sahel (PDPS) Burkina/MRAH (lot 02).

-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 05 février 2020

La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'ordre national