

DECISION N°2020-L0072/ARCOP/ORD

sur recours du Cabinet CEAE SARL/BURKINA CONSEILS-GRH SARL contre les résultats provisoires de la demande de propositions n°2019-005/MRAH/SG/DMP relative au recrutement d'un bureau ou cabinet d'ingénieur-conseil chargé de l'élaboration des dossiers d'appels d'offres pour le recrutement d'entreprises pour la construction, l'équipement et la mise en service d'une usine de production de lait UHT et d'unités connexes selon la formule marche « BOT OU CLE EN MAIN ».

**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 04 mars 2020 du Cabinet CEAE SARL/BURKINA CONSEILS-GRH SARL contre les résultats provisoires de la demande de proposition ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Mathurin KONE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, 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, Madame Denise KAMBOU, Monsieur Lamine ZABA respectivement gérant et assistant de CEAE SARL/BURKINA CONSEILS-GRH SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur R. Nicaise KABORE, chef de service de la DMP du Ministère des Ressources Animales et Halieutiques ; Madame Aissa TOE/KONE et Monsieur Mamadou OUEDRAOGO respectivement RPM et RSE du PDL-ZPO ;
- au titre du cabinet classé premier Messieurs Antoine DIASSO, Moumouni GNESSIEN, Augustin NIKIEMA et P. Honoré TOE respectivement consultant, conseil, agent et directeur de ICB SARL ;

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 propositions sus visée 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 propositions n°2019-005/MRAH/SG/DMP relative au recrutement d'un bureau ou cabinet d'ingénieur-conseil chargé de l'élaboration des dossiers d'appels d'offres pour le recrutement d'entreprises pour la construction, l'équipement et la mise en service d'une usine de production de lait UHT et d'unités connexes selon la formule marche « BOT OU CLE EN MAIN » ;

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 propositions ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2782 du lundi 02 mars 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 04 mars 2020 ; que le Cabinet CEAE SARL/BURKINA CONSEILS-GRH SARL a saisi l'autorité contractante par lettre en date du 04 mars 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 ;

considérant que le cabinet ICB note qu'avant tout débat au fond que la requête du requérant mérite d'être déclarée irrecevable car il n'invoque aucune violation caractérisée de la réglementation ; que l'ORD n'étant pas une commission d'évaluation et le requérant n'ayant pas fait un exposé clair de ses motifs, il invite l'ORD à le déclarer irrecevable pour non-respect des termes de l'article 28 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 ;

considérant que le requérant note que la plainte a été formulée au regard des insuffisances que comporte la publication de la CAM ; qu'aucun détail n'a été donné de sorte à permettre aux éventuels requérants de formuler leurs plaintes, les notes étant publiées de manière globale ; qu'également la rapidité avec laquelle la CAM a invité les consultants à l'ouverture des propositions financières ne lui a pas permis d'écrire au préalable pour obtenir la communication du procès-verbal d'analyse des propositions techniques ;

considérant que l'ORD a relevé que les résultats de l'évaluation technique faite par l'autorité contractante ne sont pas détaillés pour susciter de la part du requérant une obligation de motivation particulière de sa requête ; que la plainte du requérant est donc recevable contrairement aux moyens soulevés in limine litis par le conseil du cabinet ICB ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère des Ressources Animales et Halieutiques(MRAH) a lancé la demande de propositions n°2019-005/MRAH/ SG/DMP relative au recrutement d'un bureau ou cabinet d'ingénieur-conseil chargé de l'élaboration des dossiers d'appels d'offres pour le recrutement d'entreprises pour la construction, l'équipement et la mise en service d'une usine de production de lait UHT et d'unités connexes selon la formule marche « BOT OU CLE EN MAIN » ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a retenu et classé 2^{ème} la proposition technique du Groupement Cabinet CEAE SARL /BURKINA CONSEILS-GRH SARL pour l'ouverture des propositions financières ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et sollicite une réévaluation des offres techniques reçues dans le cadre de la demande de propositions ci-dessus mentionnée ; qu'il conteste en effet les résultats provisoires qui lui sont parvenus le 04 mars 2020 par lettre n°058/MRAH/SG/DMP du 03 mars 2020 l'invitant à l'ouverture des propositions financières le 05 mars ; que les résultats de l'avis à manifestation d'intérêt, l'a classé premier avec 14 points contre 04 pour le cabinet ICB SARL ; que ces mêmes critères devraient être utilisés pour l'évaluation des propositions techniques tels qu'il ressort des instructions aux consultants ; qu'il émet une réserve quant aux diplômes requis(Ingénieur Agroalimentaire des Régions Chaudes) pour le chef de mission et à toute l'évaluation technique (méthodologie, plan de travail) ;
il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

sur le diplôme du chef de mission

considérant que parmi le personnel minimum requis, il est demandé un chef de mission titulaire d'un diplôme d'ingénieur en industries agro-alimentaires des régions chaudes ;

considérant que le requérant sollicite la vérification de la production effective du diplôme par son concurrent ICB SARL ;

considérant que la CAM a fait observer que l'ensemble du personnel de ICB SARL a justifié régulièrement les diplômes demandés ;

considérant que l'ORD après avoir procédé aux vérifications nécessaires constate que sur ce point le moyen du requérant n'est pas fondé car le Cabinet ICB SARL a joint dans sa proposition technique le diplôme d'ingénieur en industries agro-alimentaires des régions chaudes de son chef de mission ;

sur l'expérience pertinente des consultants

considérant que le dossier a prévu conformément à l'article 21.1 (i) des données particulières que le nombre de points alloués au critère lié à l'expérience spécifique des consultants pertinente pour la mission est de 05 points soit 01 point/expérience ; que pour avoir la totalité des 05 points à ce critère, il faut avoir produit au minimum 05 expériences justifiées et acceptées ;

considérant que le requérant explique que concernant ce critère à la publication des résultats de l'avis à manifestation d'intérêt, 14 de ses références ont été retenues comme pertinentes pour la mission par la CAM contre 04 pour ICB SARL ; que conformément aux dispositions de l'articles 21.1(i), il est inadmissible que son concurrent obtienne la totalité des points à ce niveau alors que le nombre d'expériences initialement acceptées pour son classement n'atteint pas 05 ;

considérant que la CAM a noté que la phase de l'AMI est distincte de la phase de demande de propositions ; qu'à la phase de l'AMI, les cabinets des consultants ont été jugés sur la base des références similaires dans le domaine ; qu'à l'étape de la DPRO, il a été arrêté en accord avec le bailleur que les cabinets disposant d'au moins 03 références pertinentes puissent obtenir la totalité des points, soit 05 ;

considérant que l'ORD relève que concernant la notation de l'expérience spécifique, le dossier a prévu un (01) point par expérience (données particulières article 21.1 i) de sorte qu'un cabinet pour avoir la totalité des points à ce niveau devra justifier d'au moins 05 expériences ; que l'argument de la CAM qui tend à dire que l'évaluation de l'expérience dans les dossiers de manifestations d'intérêt et leur évaluation dans les propositions techniques sont différentes, manque plutôt de cohérence et de logique ; que des expériences non reconnues par la CAM à la manifestation d'intérêt ne sauraient être plus pertinentes à l'évaluation des propositions techniques, en quantité et/ou en qualité ; que par ailleurs, pour une question de transparence, les critères du dossier ne sauraient être changés à l'évaluation par la CAM dans une situation normale d'appréciation des propositions ; qu'il sied donc de renvoyer la CAM non seulement à respecter les critères d'évaluation du dossier de demande de propositions mais aussi à rester dans la logique des références retenues depuis l'évaluation des dossiers de manifestations d'intérêt par rapport au nombre de références retenues pour chaque consultant ;

sur la participation des nationaux au personnel clé

considérant que l'article 21.1 (v) précise que le nombre de points alloué au critère lié à la participation des nationaux au personnel clé proposé est de 05 points ;

considérant qu'après les détails donnés par la CAM sur les notes obtenues par le requérant, ce dernier estime être étonné des modalités d'appréciation de ce critère ;

considérant que la CAM en réplique, estime que le nombre de locaux proposé par le requérant est inférieur à celui de ICB SARL ;

considérant que l'ORD après vérification du critère et des différentes notes accordées note que la CAM a fait une interprétation erronée des termes du critère ; qu'il n'a pas été prévu de critère subsidiaire qui permet de noter les propositions techniques en fonction du nombre de personnels locaux proposés ; qu'en procédant ainsi, la CAM a violé le principe de transparence qui doit guider son action ; que le requérant ayant proposé plusieurs experts locaux, il mérite la totalité de ses points sur ce critère conformément à l'article 21.1 v des données particulières ; que donc sur ce point, sa plainte est également fondée ;

sur la méthodologie et le plan de travail

considérant que l'adéquation et la qualité de la méthodologie proposée et du programme de travail par rapport aux termes de référence est notée sur 30 ;

considérant que la CAM explique que la note de 22.34/30 concernant ce critère est justifiée par les points faibles que présentent la proposition technique du requérant ; qu'en effet, son approche technique et méthodologie est peu détaillée contrairement à son concurrent ; que le bureau prévoit trois DAO au lieu de deux prévus dans les TDR ;

considérant que le requérant note que sa méthodologie est conforme aux TDR ; qu'il s'agit de l'exigence du critère ; que la notation de sa proposition doit se faire conformément aux TDR et non comparativement à celles de ses concurrents ;

considérant que le cabinet classé 1^{er} note que s'agissant de la méthodologie, la notation relève du subjectivisme ; que la note de chaque consultant résulte de la moyenne des notes accordées par chaque membre de la commission ;

considérant que l'ORD, après vérification du critère et des différentes notes accordées, note que même si la note par critère est obtenue en faisant la moyenne des notes des fiches individuelles, cette notation de la méthodologie doit se baser fondamentalement sur les TDR et la compréhension de la mission par les consultants ; que cette notation n'est pas dénuée de toute objectivité surtout lorsque les notateurs maîtrisent très bien les termes de la mission à travers la cohérence et la pertinence de l'approche technique et méthodologie, du plan de travail et de l'organisation et personnel ; qu'en voulant comparer les méthodologies entre elles, les notateurs ont faussé fondamentalement la base de la comparaison ; que sur ce point, il y a lieu de renvoyer aussi la CAM à bien procéder ;

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 du Cabinet CEAE SARL/BURKINA CONSEILS-GRH SARL est recevable ;

-que la demande de propositions sus visée 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 du Groupement Cabinet CEAE SARL/BURKINA CONSEILS-GRH SARL est fondée en ce sens que l'évaluation technique n'a pas été faite conformément aux critères du dossier notamment sur l'expérience spécifique, la méthodologie/plan de travail et la présence des nationaux parmi les personnels clé proposés ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de propositions n°2019-005/MRAH/SG/DMP relative au recrutement d'un bureau ou cabinet d'ingénieur-conseil chargé de l'élaboration des dossiers d'appels d'offres pour le recrutement d'entreprises pour la construction, l'équipement et la mise en service d'une usine de production de lait UHT et d'unités connexes selon la formule marche « BOT OU CLE EN MAIN » ;

-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 10 mars 2020

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

*Chevalier de l'ordre du mérite de la santé
et de l'action sociale*