

DECISION N°2020-L0130/ARCOP/ORD

sur recours de EMOF-SERVICE et du GROUPEMENT ESIF MATERIEL-TECHNOLOGIE BIOMEDICALE contre les résultats provisoires de l'appel d'offres national n°2019-0044/MS/SG/DMP/PRSS pour la fourniture de matériel et consommables médico techniques pour la prévention et contrôle des infections (PCI).

**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 ;*
- Vu** *la circulaire n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD ;*
- Vu** *les écritures et pièces du dossier ;*
- Sur** *recours par lettres en date du 10 avril 2020 de EMOF-SERVICE et du GROUPEMENT ESIF MATERIEL-TECHNOLOGIE BIOMEDICALE 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 Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et A. Dramane SAKANDE assurant le secrétariat de l'ORD ;

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 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres national n°2019-0044/MS/SG/DMP/PRSS pour la fourniture de matériel et consommables médico techniques pour la prévention et contrôle des infections (PCI) ;

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°2810 du jeudi 09 avril 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 14 avril ; que EMOF-SERVICE et le GROUPEMENT ESIF MATERIEL-TECHNOLOGIE BIOMEDICALE ont saisi l'ORD par lettres en date du 10 avril 2020 ; 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,

le Ministère de la Santé a lancé l'appel d'offres national n°2019-0044/MS/SG/DMP/PRSS pour la fourniture de matériel et consommables médico techniques pour la prévention et contrôle des infections (PCI) ;

la commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de EMOF-SERVICE non conforme aux motifs qu'à l'item 1, 8, 9 et 10, le prospectus /catalogue ne fait pas ressortir les images des instruments contenus dans la boîte et reste douteux ;

les requérants contestent cette décision de la CAM et font valoir respectivement que l'administration n'a pas exigé dans le dossier que le prospectus/catalogue fasse ressortir les images des items suscités ; qu'aussi, les modèles sont suffisants et il n'est pas opportun de présenter des images pour ce type de matériel ;

l'offre du GROUPEMENT ESIF MATERIEL-TECHNOLOGIE BIOMEDICALE a été déclarée conforme cependant il met en doute l'autorisation du fabricant détenue par EMOF SERVICE au motif qu'elle n'est pas authentique ; qu'en effet, le fabricant HOLTEX par mail faisait savoir qu'il a fourni une seule et unique autorisation officielle qui est celle à lui octroyée ; que cependant, HOLTEX confirme que l'autorisation du fabricant de EMOF SERVICE datée du 17/12/2019 n'est pas issue de leur siège social ou d'une quelconque personne habilitée de leur entreprise ;

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

sur la discussion,

considérant qu'il est reproché au requérant d'avoir fourni des prospectus qui ne font pas ressortir les photos du contenu des boîtes ; que l'ORD a noté que ce grief est léger pour écarter une offre car le contenu de la boîte est décrit et les références sont données ; que c'est à tort que la CAM a déclaré l'offre du requérant non conforme sur cette base ;

considérant que l'autorisation du fabricant fournie par EMOF SERVICES a été remise en cause ;

considérant que l'ARCOP a reçu un mail du fabricant HOLTEX qui ne reconnaît pas avoir fourni une autorisation à EMOF SERVICES pour la présente procédure ; que cette situation n'a pas été contesté par EMOF SERVICES ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'autorisation fournie par EMOF SERVICES n'est pas valide car n'émanant pas du fabricant ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de EMOF-SERVICE et du GROUPEMENT ESIF MATERIEL-TECHNOLOGIE BIOMEDICALE sont recevables ;

-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 EMOF-SERVICE est fondée sur les motifs de non-conformité relatifs au prospectus des items 1, 8, 9 et 10 mais demeure non conforme sur son autorisation du fabriquant ;

-que la plainte du GROUPEMENT ESIF MATERIEL-TECHNOLOGIE BIOMEDICALE est fondée sur le point de l'autorisation du fabriquant de EMOF-SERVICE ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres national n°2019-0044/MS/SG/DMP/PRSS pour la fourniture de matériel et consommables médico techniques pour la prévention et contrôle des infections (PCI) ;

-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 15 avril 2020

La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'Ordre national