

DECISION N°2021-L0412/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de ITEEM Labs & Services de la décision n°2021-L0396/ARCOP/ORD rendue par l'ORD en sa séance du 21 juillet 2021, suite à son recours contre les résultats provisoires de la demande de prix n°26/2021 pour la fourniture d'équipements de feux tricolores à la SONABEL.

**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/MENEFID du 01 février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- Vu** *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 23 juillet 2021 de ITEEM Labs & Services contre la décision rendue par l'ORD en sa séance du 21 Juillet 2021 ;*

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

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Hamidou OUATTARA et Mohammed M. SEMDE, respectivement agent et directeur opérationnel de ITEM LABS & Services ;

- au titre de l'autorité contractante, Mesdames Joceline TAMINI et Léa Claudine LOMPO et Monsieur Fidèle S. NANA, respectivement agent, juriste et électronicien de la SONABEL ;
- au titre des attributaires provisoires, Monsieur Roch OUEDRAOGO, gérant de la société SOBCI 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 prix sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 39 alinéa 1^{er} du décret n°2017-0050 ci-dessus visé dispose que les décisions de l'ORD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait dans un délai de quinze (15) jours ouvrables à compter de leur prononcé ;

considérant que ITEEM Labs & Services a saisi l'ORD à l'effet de voir retirer sa décision rendue en sa séance du 21 juillet 2021 suite à son recours contre les résultats provisoires de la demande de prix n°26/2021 pour la fourniture d'équipements de feux tricolores à la SONABEL ;

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 39, alinéa 1 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, « Les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ; considérant que la décision attaquée est intervenue le 21 juillet 2021; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au mercredi 11 Aout 2021 ; que ITEEM Labs & Services a saisi l'ORD par lettre en date du 23 juillet 2021, qu'il apparait que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

qu'en conséquence, elle est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

AU FOND :

sur les faits,

la Société nationale d'électricité burkinabé (SONABEL) a lancé la demande de prix n°26/2021 pour la fourniture d'équipements de feux tricolores à la SONABEL ;

le requérant explique qu'il avait saisi l'ORD pour contester les résultats provisoires de la demande de prix sus référencée qui avait déclaré son offre conforme et l'avait classée 3^{ème} en soutenant que la société SOBCI, attributaire provisoire ainsi que la société MCE, classée 2^{ème} n'auraient pas joint à leurs offres, les autorisations du fabricant AXIMUM et TSURUMI ; que quand bien même, des autorisations auraient été jointes, celles-ci ne proviennent pas des fabricants AXIMUM et TSURUMI ; qu'en effet, la SONABEL souhaite à travers cette demande de prix, la fourniture de trois types de produits : une motopompe, une valise à outils complète, des composantes électroniques composés de deux sous-groupes (des cartes de rechange pour contrôleur CLP 7G3 du fabricant SEA Signalisation ; des cartes de rechange pour contrôleur de M@ESTRO du fabricant AXIMUM) ; que si les modules à fournir doivent être compatibles avec les rampes du fabricant « AXIMUM » ou celles du fabricant « SEA Signalisation » comme indiqué dans le dossier de demande de prix (page 58), qu'en revanche les cartes de puissance des lignes de feux type P4LBT de marque « AXIMUM » ne peuvent être fournies que par ce fabricant et nécessite donc une autorisation du fabricant « AXIMUM » ainsi que des brochures ou catalogue détaillant les caractéristiques techniques demandées ; que, les sociétés SOBCI (attributaire provisoire) et MCE (2^{ème}) n'ont pas fournies d'autorisation du fabricant « AXIMUM », ni de brochure pour ces cartes de puissance des lignes de feux type P4LBT de marque « AXIMUM » ; que de plus, elles n'auraient pas fourni l'autorisation du fabricant pour la motopompe ;

qu'or la jurisprudence est précise à ce sujet, en témoignage le jugement n°29/2021 du 11 Février 2021 du tribunal administratif de Ouagadougou qui condamnait l'ARCOP ; que lorsqu'une autorisation du fabricant est demandée par l'autorité contractante seule une autorisation du fabricant ne peut être délivrée par le soumissionnaire à défaut une autorisation d'un distributeur exclusif ; que dans le cas présent, les sociétés SOBCI et MCE n'ont pas fournies d'autorisation du fabricant « AXIMUM » et qu'« AXIMUM » n'a pas de représentant exclusif pour le Burkina Faso ; qu'il en est de même pour l'autorisation du fabricant pour la motopompe ; que l'ORD a considéré que la requête était irrecevable pour défaut de signature ;

qu'il sollicite le retrait de cette décision ainsi que le réexamen de l'affaire au fond ;

sur la discussion,

considérant que le requérant a saisi l'ORD pour demander le retrait de la précédente décision ;

qu'il a relevé que le défaut de signature matérielle ayant prévalu au rejet de sa requête dans la forme n'est pas pertinent ; qu'en effet, au niveau de la partie « signature », il y a avait bien mentionné le nom et la qualité de gérante ; qu'en sus, la requête a été imprimée avec l'en-tête de la société ;

considérant que l'autorité contractante n'a pas fait de développements particuliers ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la demande de retrait de ITEEM Labs & Services n'est pas fondée ; que le requérant revient sur les arguments de la session du 21 juillet 2021 ; qu'il n'y a pas d'éléments nouveaux permettant de remettre en cause la précédente décision n°2021-L0396/ARCOP/ORD du 21 juillet 2021 ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire qu'il n'y a pas lieu à retirer la précédente décision ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de ITEEM Labs est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la demande de retrait de ITEEM Labs & Services n'est pas fondée ; qu'il n'y a pas d'éléments nouveaux permettant de remettre en cause la précédente décision n°2021-L0396/ARCOP/ORD du 21 juillet 2021 ;

-de confirmer la décision rendue par l'ORD en sa séance du 21 juillet 2021, suite à son recours contre les résultats provisoires de la demande de prix n°26/2021 pour la fourniture d'équipements de feux tricolores à la SONABEL ;

-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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 28 juillet 2021

Le Président de séance

Souleymane COULIBALY

Commandeur de l'ordre national