

**DECISION N°2021-L0513/ARCOP/ORD**

sur recours de l'Entreprise I-MEDIC contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-001/MS/SG/CHR-FG/DG/PRM pour l'acquisition d'un appareil de fibroscopie au profit du CHR de Fada N'Gourma.

**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 08 septembre 2021 de l'Entreprise I-MEDIC contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Monsieur Christophe BADOLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Rasmané COMPAORE, Ismaël COMPAORE et Bakary TOU, respectivement gérant, ingénieur biomédical et avocat de I-MEDIC ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Wilfried J. D. KOUSSOUBE, et Karim SANKARA, respectivement technicien génie biomédical et personne responsable des marchés du Centre Hospitalier Régional de Fada-N'gourma ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur K. Hubert NEBIE, attaché commercial de FORGO &CO 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 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 ouvert n°2021-001/MS/SG/CHR-FG/DG/PRM pour l'acquisition d'un appareil de fibroscopie au profit du CHR de Fada N'Gourma ;

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°3178 du mardi 07 septembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'ORD ou de l'autorité contractante courait jusqu'au jeudi 09 septembre 2021 ;

que l'entreprise I-MEDIC a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 08 septembre 2021 ; 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 Région de l'Est a lancé de l'appel d'offres ouvert n°2021-001/MS/SG/CHR-FG/DG/PRM pour l'acquisition d'un appareil de fibroscopie au profit du CHR de Fada N'Gourma ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise I-MEDIC non conforme au motif que son agrément technique A1 est expiré ; que la demande de renouvellement faite par le candidat date du 15 juillet 2021 et ne peut valoir acquisition de l'agrément à la date de l'ouverture des plis du 18 aout 2021 ; que l'agrément technique B3 n'est pas fourni ; que la demande d'agrément faite par le candidat date du 09 aout 2021 et ne peut valoir acquisition de l'agrément à la date de l'ouverture des plis du 18 aout 2021 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il est demandé dans le marché une autorisation du fabricant qui est Olympus et dont il est le représentant au Burkina Faso ; qu'il a déposé ses offres avec des reçus de renouvellement de ses agréments au niveau de l'administration et qu'il ne les a pas reçus jusqu'à ce jour ;

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

### **sur la discussion,**

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis une autorisation de fabricant et des agréments B1 et B2 ;

considérant que le requérant estime que les caractéristiques techniques demandées renvoient à la marque Olympus qui est la seule à utiliser le système NBI et dont il est le seul à avoir l'autorisation au Burkina ; que l'attributaire provisoire n'a pas cette autorisation ;

considérant que la CAM a noté qu'elle n'a pas demandé d'autorisation de fabricant spécifique ; que cette exigence aurait été contraire à la réglementation ; que de même la jurisprudence de l'ARCOP l'a guidé dans ses travaux par rapport à la question d'agrément ;

considérant que l'attributaire provisoire soutient que son autorisation de fabricant a été signée par le fabricant lui-même qui n'a rien à voir avec OLYMPUS ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'administration a un délai de 45 jours à partir du dépôt pour délivrer l'agrément ; que ce délai n'étant pas encore expiré, le requérant ne peut se prévaloir du silence de l'administration ; que les demandes de renouvellement de l'agrément A1 et d'octroi de l'agrément B3 étant, au moment du dépôt des offres, toujours en examen devant l'administration dans les conditions de délai fixées par les dispositions de l'article 10 de l'arrêté n°2013-1125/MS/MEF du 12 décembre 2013 portant conditions d'octroi, de retrait et de renouvellement d'agrément technique pour la fourniture de réactifs et de consommables médicaux ; que par ailleurs, l'attributaire provisoire n'a pas fourni de prospectus de OLYMPUS contrairement aux prétentions du requérant ;

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 de l'entreprise I-MEDIC 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 l'entreprise I-MEDIC n'est pas fondée ;**

**-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-001/MS/SG/CHR-FG/DG/PRM pour l'acquisition d'un appareil de fibroscopie au profit du CHR de Fada N'Gourma ;**

**-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 13 septembre 2021

La Présidente de séance

**Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO**