

DECISION N°2021-L0660/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise ROBUS contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-06/RHBS/PKND/CKGL/CCAM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine, catégorie 2 au profit de la Mairie de Kangala.

**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 09 novembre 2021 de l'entreprise ROBUS contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO, membre de l'ORD ;
- 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, Madame W. Stanislas KABORE et Monsieur Ismaël ZABDA, respectivement assistante du directeur et Directeur général de l'entreprise ROBUS ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Harouna BONKOUNGOU, Secrétaire général de la Mairie de Kangala ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Alexis GUISSOU et Abdoul Rachid TIEMTORE, respectivement associé gérant et associé de GBC ;

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/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 prix n°2021-06/RHBS/PKND/CKGL/CCAM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine, catégorie 2 au profit de la Mairie de Kangala ;

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 prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3221 du vendredi 05 novembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 09 novembre 2021 ; que l'entreprise ROBUS a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 09 novembre 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 1^{er} 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 Commune de Kangala a lancé la demande de prix n°2021-06/RHBS/PKND/CKGL/CCAM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine, catégorie 2 à son profit ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise ROBUS non conforme aux motifs qu'il y a absence de document attestant la performance environnementale ; qu'il a proposé un véhicule avec turbo au lieu d'un véhicule sans turbo demandé ;

le requérant conteste la décision de la CCAM et soutient que la performance environnementale est entre autres un critère d'évaluation complexe ; que ce critère s'apprécie en bonus ou en malus ; qu'il ignore les caractéristiques techniques demandées par l'AC ; que le modèle qu'il a proposé permet au conducteur de rouler avec ou sans turbo ; que le budget prévisionnel est de 31.200.000 FCFA ; que le montant de l'attributaire provisoire est égale a 27.990.00 FCFA HTVA soit 33.028.200 FCFA TTC donc hors enveloppe ;

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

sur la discussion,

considérant que le requérant a accusé l'autorité contractante d'obstruction à la participation à la procédure à travers la rétention du dossier qu'elle n'a pu avoir que la veille de l'ouverture des plis ; qu'il a dû saisir l'ARCOP d'un courrier en date du 27 octobre 2021 pour signaler les difficultés d'accès au dossier ;

considérant que l'offre du requérant a été déclarée non conforme en raison des griefs ci-dessus cités ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis un véhicule sans turbo ; qu'en vue de l'évaluation complexe, les soumissionnaires devaient faire la preuve des performances environnementales ;

considérant que le requérant a réaffirmé son argumentaire sus cité en tentant de démontrer le manque de pertinence des griefs qui lui sont reprochés ;

considérant que l'autorité contractante a noté qu'elle n'a pas fait obstacle à la disponibilité du dossier ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la plainte de l'Entreprise ROBUS est fondée ; qu'en effet, il est ressorti des faits et explications qu'il y a eu une obstruction dans l'acquisition du dossier de demande de prix ; que le requérant bien qu'il ait payé les frais du dossier auprès de la Perception d'Orodara n'a pas pu l'obtenir auprès de la Mairie de Kangala ; qu'il est donc établi que son représentant s'est rendu dans la localité ; qu'il n'y a pas de raison que le requérant paie les frais du dossier et ne se présente pas, pour le récupérer, à la mairie ; que faute d'avoir eu accès au dossier, il a dû saisir l'ARCOP d'une dénonciation ; que, par ailleurs, le défaut de publication des éléments précis de l'évaluation complexe suscite davantage de doute sur la transparence de la procédure ;

que vu les obstacles à la participation de la procédure, qu'ils soient volontaires ou pas, il y a lieu d'ordonner l'annulation de la demande de prix afin qu'elle soit reprise dans le respect des principes fondamentaux de la commande publique ;

qu'il n'est donc plus utile de se prononcer sur les griefs matériels reprochés à l'offre du requérant ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise ROBUS est recevable ;

-que la demande de prix 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 ;

-qu'au regard de la violation des principes fondamentaux de la commande publique, la plainte de l'entreprise ROBUS est fondée ;

-qu'en conséquence, il y a lieu d'ordonner l'annulation de la demande de prix n°2021-06/RHBS/PKND/CKGL/CCAM pour l'acquisition d'un véhicule pick-up double cabine, catégorie 2 au profit de la Mairie de Kangala ;

-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 11 novembre 2021

Le Président de séance

Issa ZERBO