

DECISION N°2022-L0128/ARCOP/ORD

sur recours de SOPAM SA et COPROCHIM SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert international accéléré n°038/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de neuf cent soixante (960) tonnes de polychlorure d'aluminium, 3870 liquide alimentaire en fûts de 210 litres soit 250 kg par fût

**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 lettres en date du 14 et 16 mars 2022 de SOPAM SA et COPROCHIM SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Dasmané TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soumaïla SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Mesdames Carine OUEDRAOGO et Bibata SANA et Messieurs Donatien N'guessan N'DRIN, Yensougui OUABA, Adli HASSAN et Maître Moumounou GNESSIEN, représentant SOPAM SA ;
 - Monsieur Hamadou SAWADOGO, représentant COPROCHIM SA ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Inoussa OUEDRAOGO et Idrissa OUEDRAOGO, représentant l'Office National de l'Eau et d'Assainissement (ONEA) ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Rakiatou KOUTIEBOU et Monsieur Saidou OUEDRAOGO, représentant GLOBAL BUSINESS COMPANY ;

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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert international accéléré n°038/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de neuf cent soixante (960) tonnes de polychlorure d'aluminium, 3870 liquide alimentaire en fûts de 210 litres soit 250 kg par fût ;

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°3312 du lundi 14 mars 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 16 mars 2022; que SOPAM SA et COPROCHIM SA ont respectivement saisi l'ORD par lettres en date du lundi 14 et mercredi 16 mars 2022; 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;

l'Office National de l'Eau et d'Assainissement (ONEA) a lancé l'appel d'offres ouvert international accéléré n°038/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de neuf cent soixante (960) tonnes de polychlorure d'aluminium, 3870 liquide alimentaire en fûts de 210 litres soit 250 kg par fût ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré :

l'offre de SOPAM SA non conforme au motif qu'il n'a pas fourni de montant minimum dans sa lettre de soumission ;

l'offre de COPROCHIM SA non conforme au motif qu'il n'a pas fourni l'attestation de ligne de crédit ; que le certificat du chiffre d'affaires fourni est non valide pour absence de timbre ;

les requérants contestent la décision de la CAM :

SOPAM SA fait valoir que l'objet de l'appel d'offres tel que libellé ainsi que le budget communiqué dans l'avis laissent croire qu'il s'agit d'une acquisition en un seul temps et en lot unique et non d'un marché à commandes ; que le grief reproché à son offre portant sur l'absence du montant minimum dans la lettre de soumission laisse croire que le dossier type dispose d'un modèle de lettre de soumission lorsqu'il s'agit d'un marché à ordre de commandes alors que ce n'est pas le cas ;

COPROCHI SA fait valoir qu'en terme d'économie, il y a une différence de six cent un millions huit cent mille francs (601 800 000) FCFA entre son offre et celle de l'attributaire provisoire ; que la référence 3870 porte atteinte à la liberté d'accès à la commande publique ; que l'autorité contractante ne l'ayant pas invité à compléter le document manquant et à donner des éclaircissements sur son offre, n'a pas par conséquent respecté l'égalité de traitement des candidats ; qu'il se pose un problème de transparence en ce sens que le montant prévisionnel a été révisé sans

que les autres garanties ne soient révisées ; que l'authenticité d'une attestation de chiffre d'affaires peut être vérifiée ;

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

sur la discussion,

sur le recours de SOPAM SA,

considérant qu'il ressort de l'article 134 du décret 2017-0049 ci-dessus cité en ce qui concerne les marchés à commande que l'autorité contractante s'engage sur le minimum et le cocontractant s'engage sur le maximum. L'attribution du marché se fait sur la base du minimum ; qu'en tout état de cause, le montant maximum proposé par le soumissionnaire retenu doit être dans la limite budgétaire disponible sous peine de rejet de l'offre. L'engagement budgétaire du marché se fait sur le montant maximum ;

considérant qu'il ressort de la circulaire n°2020-30/ARCOP/CR/znmr du 30 septembre 2020 qu'au cours de l'évaluation, toute offre ou proposition qui se trouve dans une des situations suivantes est écartée :

- (...)
- lorsque le montant minimum ou maximum n'est pas mentionné sur la lettre de soumission dans les marchés à commandes ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que dans le cas d'espèce, il s'agit d'un marché à commande ; que les marchés à commande se caractérisent par la précision des montants minimums et maximums tel que rappelé par les textes ci-dessus cités ; qu'il est constant que le requérant n'a pas fait cette précision dans sa lettre de soumission ; qu'en aucun cas, la précision des deux montants dans la lettre de soumission ne constitue une modification du modèle de la lettre de soumission car dans le cadre d'un marché à commande le prix de l'offre est constitué des montants minimum et maximum ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est fondée ;

sur le recours de COPROCHIM SA,

considérant que le dossier a requis une ligne de crédit et un chiffre d'affaires ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant n'a pas fourni une ligne de crédit dans son offre ; que pour ce qui concerne le chiffre d'affaires, le document fourni n'est pas timbré en violation des exigences réglementaires ; que c'est à bon droit que l'offre a été écartée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de SOPAM SA et COPROCHIM SA 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 SOPAM SA n'est pas fondée pour défaut du montant minimum dans sa lettre de soumission ;

-que la plainte de COPROCHIM SA n'est pas fondée, tous les griefs qui lui sont reprochés sont avérés ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert international accéléré n°038/2021/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de neuf cent soixante (960) tonnes de polychlorure d'aluminium, 3870 liquide alimentaire en fûts de 210 litres soit 250 kg par fût ;

-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 17 mars 2022

Le Président de séance

Idrissa OUEDRAOGO

*Chevalier de l'ordre du mérite,
de l'économie et des finances*