

DECISION N°2017-0669/ARCOP/ORD

sur recours de l'Ets KABRE LASSANE (EKL) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-041F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de divers projets et programmes de la DGFORMR.

**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 ;*

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 29 août 2017 de EKL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert ci- dessus cité ;*

présidé par Monsieur Serge L.M.P TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

-Monsieur Didace DOUAMBA, membre de l'ORD ;

-Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORD ;

-Madame BAYANE/ZONGO Irène et Monsieur Modeste YAMEOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Amidou CAMARA, Saïdou OUEDRAOGO et Kilmiadi OUOBA, respectivement Agent Commercial et Assistants juridiques de l'Ets KABRE LASSANE ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame Pascaline OUEDRAOGO et Messieurs Olivier KAFANDO, Denis NIKIEMA, Dasmané SAMBARE, Yéredi GNOUMOU, Agents du Ministère de l'agriculture et des aménagements hydrauliques ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Jean Claude KABORE et Raoul COMPAORE, respectivement Agent et Gérant de l'entreprise UBS 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 ouvert 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°2017-041F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de divers projets et programmes de la DGFORMR ;

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 sus visée « 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°2123 du mardi 22 août 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 24 août 2017 ; que EKL a exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante, par lettre en date du 24 août 2017 ; que face au silence de cette dernière, il a décidé de saisir l'ORD, par lettre en date du 29 août 2017 ; 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,

le Ministère de l'agriculture et des aménagements hydrauliques a lancé l'appel d'offres ouvert n°2017-041F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de divers projets et programmes de la DGFORMR ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de EKL conforme mais a attribué le marché à l'entreprise UBS SARL dont l'offre évaluée est la moins disante ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et argue que les offres de tous les concurrents en général, et de l'attributaire provisoire en particulier, ne sont pas conformes ; il affirme que ces derniers n'ont pas respecté l'exigence du DAO car ils n'ont pas fourni l'agrément technique en matière informatique ; il soutient qu'en vertu de l'alinéa 3 de l'article 37 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID portant capacités techniques requises, l'exigence dudit agrément s'impose à l'autorité contractante et aux soumissionnaires ;

il sollicite donc de l'ORD de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant qu'aux termes de l'article 90 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID sus visé « (...) tout report de la date limite de dépôt des plis est communiqué au plus tard dix (10) jours calendaires avant la date initialement prévue dans l'avis d'appel à concurrence pour les appels à concurrence nationaux (...) » ;

considérant que le requérant affirme que l'attributaire provisoire n'a pas fourni l'agrément technique en matière informatique tel que exigé ; que, par conséquent, son offre mérite d'être déclarée non conforme ;

considérant que la CAM note que l'exigence de l'agrément technique a fait l'objet d'un modificatif du dossier à travers l'additif n°2017-036/MAAH/SG/DMP du 20 juin 2017 paru dans le quotidien du 22 juin 2017 ; qu'elle fait observer qu'à cette date, il ne restait que 05 jours avant le dépouillement des offres ; que, pour des contraintes administratives, elle ne pouvait pas reporter la date limite de remise des offres afin de donner aux soumissionnaires le délai nécessaire à la prise en considération de l'additif ; que, dans ces conditions, elle a jugé bon de ne pas retenir l'exigence de l'additif comme un élément substantiel dans l'analyse ;

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, relève que le dépouillement des offres a eu lieu en date du 27 juin 2017 ; que l'additif modifiant le dossier a été notifié aux soumissionnaires en date du 22 juin 2017 ; que c'est cet additif qui a introduit l'obligation d'avoir l'agrément technique ; qu'à cette date, il ne s'est écoulé que cinq (05) jours contrairement au délai de dix (10) jours calendaires imposé à l'autorité contractante pour modifier le dossier ; que conformément à l'article 90 du décret sus visé, c'est à bon droit que la CAM n'a pas retenu l'exigence de l'agrément technique en matière informatique comme un critère substantiel dans l'analyse ;

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'Ets KABRE LASSANE est recevable ;

-que l'appel d'offres ouvert 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'Ets KABRE LASSANE n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-041F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de divers projets et programmes de la DGFORMR ;

-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 31 août 2017

Le Président de séance

Serge L.M.P TOE