

DECISION N°2022-L0521/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT contre les résultats provisoires de l'appel d'offres national n°001/2022/YELEEN/DMP/SONABEL pour l'acquisition de matériel roulant (véhicules 4×4) dans le cadre du projet YELEEN.

**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 05 octobre 2022 du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT 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 Aboubacar SAWADOGO, membre de l'ORD
- Monsieur Jean Urbain KORSAGHA, 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, Monsieur Souleymane ZONGA, représentant du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs P. Marcellin KOAMA, Sandapawindé OUEDRAOGO, K. Joseph KIENDREBEOGO, Saturnin Éric Zoéwendbeeme SANHOUIDI et Siriki OUATTARA, représentant SONABEL ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Aboudrahim DOUGOURI, représentant CFAO MOTORS ;

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 l'appel d'offres national n°001/2022/YELEEN/DMP/SONABEL pour l'acquisition de matériel roulant (véhicules 4×4) dans le cadre du projet YELEEN ;

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 d'informations générales « l'Observateur Paalga » N°10694 du lundi 03 octobre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 05 octobre 2022 ; que le Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 05 octobre 2022 ; 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 société nationale d'électricité du Burkina (SONABEL) a lancé l'appel d'offres national n°001/2022/YELEEN/DMP/SONABEL pour l'acquisition de matériel roulant (véhicules 4×4) dans le cadre du projet YELEEN ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT conforme mais l'a classée au 3^{ème} rang suite à une évaluation complexe des offres ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le coût additionnel lié au fonctionnement, à l'entretien et aux pièces de rechanges de son offre financière est bien de 70 175 304 F CFA ; que, cependant, une erreur de calcul s'est produite sur le coût des abattements qui est de 58 500 000 F CFA au lieu de la somme de 56 250 000 F CFA trouvé par la CAM ; que le montant après déduction des abattements et intégration des coûts additionnels est de 125 575 000 F CFA HT-HTVA ; qu'ainsi, son offre financière est la moins disante devant les offres de ses deux concurrents SEAB et CFAO MOTORS ; que, par ailleurs, le groupement relève que certains critères de l'évaluation complexe ne sont pas objectifs selon la jurisprudence de l'ORD ;

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 déclarée conforme sans pour autant bénéficier de l'attribution du marché ;

considérant que le dossier d'appel d'offres (DAO) est relatif à l'acquisition de véhicules 4×4 ; que le DAO (Section III. Critères d'évaluation et de qualification) a prévu une évaluation complexe avec plusieurs critères additionnels : calendrier de livraison, coût des pièces de rechange, frais de fonctionnement et/ou d'entretien ; que le dossier a également prévu des abattements tenant compte de la puissance du moteur, de la capacité de franchissement des obstacles de terrain, de l'autonomie du carburant et de la sécurité (pages 34 à 37 du DAO) ;

considérant que le requérant a réaffirmé sa position ci-dessus exposée ; qu'en substance, il estime que la CAM s'est trompée dans l'appréciation et la détermination du montant total des abattements auxquels il a droit selon le dossier ; que la correction de cette erreur devrait conduire à ce que son offre soit finalement retenue comme attributaire ;

considérant que le requérant a fait valoir l'exemple du DAO (en bas de page 36) pour fonder son argumentaire et dire que le calcul devrait être repris ;

considérant que les représentants de la CAM notent qu'ils n'ont fait qu'appliquer les prescriptions du dossier sur les abattements ; que la CAM n'a pas eu la même compréhension de l'application des abattements ; qu'elle a estimé que les abattements devaient être accordés par niveau conformément aux différents tableaux relatifs aux critères ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'argumentaire du requérant se base essentiellement sur l'exemple de la page 36 du dossier ; qu'en effet, cet exemple donne un cas qui cumule les gains d'abattements sur les niveaux dépassés par les performances du véhicule proposé ; que la compréhension donnée par cet exemple est pourtant contraire aux indications citées plus haut aux pages 35 et 36 qui donnent un gain d'abattement par intervalle ;

considérant que l'ORD a noté que la divergence entre les prescriptions du dossier et l'exemple donné a introduit une difficulté dans la clarté des abattements ; qu'il s'agit cependant d'un écart mineur dans la mesure où la compréhension retenue par la CAM est conforme aux prescriptions du dossier ; qu'en sus, cette compréhension a été appliquée sur les abattements de tous les soumissionnaires dans le respect du principe d'égalité de traitement des concurrents ; qu'aucun soumissionnaire n'a subi de préjudice ; que, du reste, il est apparu que l'application des abattements selon la compréhension du requérant ne changerait pas les résultats publiés en terme de classement ; que, subsidiairement, le bailleur de fonds a donné son avis de non-objection sur les résultats provisoires (lettre de la représentation AFD au Burkina référence AM/SC N°2022/D.843 du 26/09/2022) ; qu'il n'est donc pas pertinent de remettre en cause les résultats provisoires ;

considérant que sur le moyen de rejet de certains critères de l'évaluation complexe, l'ORD a jugé qu'il n'est pas recevable pour défaut de motivation ; qu'en effet, le requérant s'exprime vaguement sans alléguer une violation caractérisée de la réglementation en vigueur conformément aux textes en vigueur (article 26 du décret n°2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 01/02/2017) ;

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 du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT 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 du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT n'est pas fondée ; que les abattements et les coûts additionnels opérés suite à l'évaluation complexe ont été régulièrement effectués dans le respect du principe d'égalité de traitement des soumissionnaires ; qu'à juste titre, les résultats provisoires ont reçu l'avis de non-objection de l'AFD (N°2022/D.843 du 26/09/2022) ;

-que la mise en cause des critères d'évaluation complexe n'est pas recevable pour défaut de motivation ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres national n°001/2022/YELEEN/DMP/SONABEL pour l'acquisition de matériel roulant (véhicules 4×4) dans le cadre du projet YELEEN ;

-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 octobre 2022

La Présidente de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO