

DECISION N°2022-L0541/ARCOP/ORD

sur recours de SIIC - SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2022-00090/MTMUSR/SG/DMP pour l'acquisition de moyens roulants spécialisés au profit de la DGPC et du SP-CONASUR (lots 01 et 02).

**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 13 octobre 2022 de SIIC - SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Souleymane OUEDRAOGO et Abdoul Rachid NANA, respectivement administrateur général et agent de SIIC – SA ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Moussa TOU et Ablassé COMPAORE, agents du le Ministère de la Mobilité Urbaine et de la Sécurité Routière (MTMUSR) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs André HIEN et Souleymane ZONGA, respectivement agent et juriste du Groupement DIACFA AUTOMOBILES/CALT ;

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 de l'appel d'offres n°2022-00090/MTMUSR/SG/DMP pour l'acquisition de moyens roulants spécialisés au profit de la DGPC et du SP-CONASUR (lots 01 et 02) ;

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°3464 du mercredi 12 octobre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 14 octobre 2022 ; que SIIC - SA a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 13 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;

le Ministère de la Mobilité Urbaine et de la Sécurité Routière a lancé l'appel d'offres n°2022-00090/MTMUSR/SG/DMP pour l'acquisition de moyens roulants spécialisés au profit de la DGPC et du SP-CONASUR (lots 01 et 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de SIIC - SA non conforme au motif qu'il a proposé au lot 01 et 02, un poids total autorisé en charge (PTAC) et un poids total roulant autorisé (PTRA) de 26 tonnes (T) au lieu d'un PTAC et d'un PTRA supérieur à 26 T demandés ; qu'à l'item 02 du lot 02, il a proposé un type de propulsion 6x4 au lieu de 8x4 demandé ; que son offre est hors enveloppe audit lot ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il s'est conformé aux critères standards de l'arrêté 2016-445 du 19/12/2016 en proposant un camion porteur dont le PTAC est de 26 T et conforme à la propulsion 6x4 exigé dans le dossier d'appel à concurrence ; que tous les soumissionnaires ayant proposés un PTAC supérieur à 26 T pour une propulsion de 6x4 doivent être déclarés non conformes ;

qu'à l'item 02, il a proposé un tracteur routier 6x4 conforme aux prescriptions techniques requises car c'est uniquement cette propulsion qui convient pour un poids total roulant autorisé (PTRA) de 51 T ;

que du grief relatif au caractère de hors enveloppe de son offre, il n'y a pas eu de communication relative au montant prévisionnel affecté pour chaque lot ; que son offre ne peut donc pas être écartée sur cette base ;

qu'il conteste par ailleurs la conformité des cautions bancaires et la validité de la garantie fournies par les groupements 4B Sarl/NS AUTO et DIACFA AUTOMOBILE/CALT aux lots 01 et 02 ; qu'il estime que suivant l'article 41 de l'acte uniforme, la garantie ou la contre autonome doit mentionner à peine de nullité le nom du donneur d'ordre ; que le groupement ne saurait être le donneur d'ordre car il n'a pas de personnalité juridique ;

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

sur la discussion,

sur la question du PTAC et du PTRÀ requis,

considérant que toute acquisition de véhicule objet de marché public est soumise aux dispositions de l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques de matériel roulant, objet de marché public ;

considérant qu'il ressort de l'arrêté ci-dessus cité en ce qui concerne les camions porteurs que, sur le type de propulsion, l'acheteur public indique obligatoirement l'une des mentions suivantes en fonctions du poids total autorisé en charge souhaité :

- 4x2 (pour PTAC maximum de 18T) ;
- 4x4 (pour PTAC maximum de 18T) ;
- 6x2 (pour PTAC maximum de 26T) ;
- 6x4 (pour PTAC maximum de 26T) ;
- 6x6 (pour PTAC maximum de 26T) ;
- 8x4 (pour PTAC maximum de 31T) ;
- 8x6 (pour PTAC maximum de 31T) ;
- 8x8 (pour PTAC maximum de 31T) ;

considérant qu'en ce qui concerne les véhicules tracteurs routiers, l'arrêté ci-dessus cité dispose que l'acheteur public indique obligatoirement l'une des mentions suivantes en fonctions du poids total roulant autorisé souhaité :

- 4x2 (pour PTRÀ maximum de 43T) ;
- 6x4 (pour PTRÀ maximum de 51T) ;
- 8x4 (pour PTRÀ maximum de 62T) ;

considérant que le dossier d'appel à concurrence a requis concerne le camion porteur, un propulsion 6x4 avec un PTAC supérieur à 26T et en ce qui concerne tracteurs routiers une propulsion de 8x4 pour une citerne de 45 000 litres ;

considérant que le requérant a réaffirmé son argumentaire ci-dessus cité ;

considérant que la CAM a noté que le dossier est régulier ; qu'en effet, la propulsion n'a aucun lien avec le PTAC ou le PTRÀ qui constituent des catégories qu'elle est libre de choisir ; que l'offre du requérant doit être écartée ;

considérant que l'attributaire provisoire a fait observer que son offre est conforme ; qu'en effet, le dossier est régulier et respecte les exigences du règlement n°14/2005/CM/UEMOA relatif à l'harmonisation des normes et des procédures du contrôle du gabarit, du poids, et de la charge à l'essieu des véhicules lourds de transport de marchandises dans les états membres de l'union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA) ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le choix de la propulsion est intimement lié au choix PTAC ou au PTRÀ ;

que dans l'espace, en exigeant des PTAC ou PTRÀ supérieurs au maximum requis pour une propulsion de 6x4, la CAM a violé les dispositions de l'arrêté 2016-446 ci-dessus cité ; que c'est donc à tort que l'offre du requérant a été déclarée non conforme sur cette base ; qu'en restant dans la limite prévue par l'arrêté sus visé le requérant a agi en bon droit ;

sur la question du caractère hors enveloppe du requérant,

considérant que la procédure fait l'objet d'un financement de la Banque mondiale ; que la procédure utilisée est celle du bailleur ; qu'en prenant en compte les directives du bailleur, aucune disposition ne fait obligation de communiquer le budget systématiquement contrairement aux procédures nationales ; que le caractère hors enveloppe de l'offre du requérant ne fait pas doute ; qu'en tout état de cause, même s'il est retenu attributaire, il serait difficile de le payer, les crédits étant en deçà de son offre ; que dans ces conditions, c'est à bon droit que son offre n'a pas été retenue au lot 02 sur cette base ;

sur la non-conformité des garanties fournies par ses concurrents,

considérant qu'il ressort du dossier d'appel à concurrence que la garantie d'offre ou la déclaration de garantie de l'offre d'un groupement d'entreprises doit être au nom du groupement qui a soumis l'offre. Si un groupement n'a pas été formellement constitué lors du dépôt de l'offre, la garantie d'offre ou la déclaration de garantie de l'offre d'un groupement d'entreprises doit être au nom de tous les futurs membres du groupement, conformément au libellé de la lettre d'intention ;

qu'en estimant que toutes les garanties faites au nom du groupement doivent être écartées, le requérant ne s'inscrit pas dans les conditions prévues par le dossier ; que toutes les garanties faites au noms des membres du groupement doivent être considérées conformément aux dispositions du dossier ; que la requête n'est donc pas fondée à remettre en cause les garanties fournies par les groupements 4B Sarl/NS AUTO et DIACFA AUTOMOBILE/CALT ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est partiellement fondée et d'infirmes les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de SIIC - SA 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 SIIC-SA est fondée sur la question des PTAC des lots 01 et 02 ; que par contre, au regard de la source de financement et de la procédure applicable, le caractère hors enveloppe de son offre au lot 02 est avéré ; que la plainte n'est pas également fondée sur la question des garanties ;**
- **de renvoyer la CAM à reprendre l'évaluation des offres conformément aux dispositions de l'arrêté 2016-445/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques de matériel roulant, objet de marché public ;**
- **d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2022-00090/MTMUSR/SG/DMP pour l'acquisition de moyens roulants spécialisés au profit de la DGPC et du SP-CONASUR (lots 01 et 02) ;**
- **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 17 octobre 2022

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE
Chevalier de l'ordre de l'étalon