

DECISION N°2022-L0587/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°034/2022/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de produits chimiques au profit de l'ONEA.

**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 02 novembre 2022 du Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Christophe Regawoyi BADO, membre de l'ORD
- Madame Mariam TRAORE, 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, Messieurs Martin BAYALA et Houdou SALIA, représentant le Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs T. Hermann PANANDTIGRI et Inoussa OUEDRAOGO, représentant l'ONEA ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Saoudata ROUAMBA et Monsieur Hamadou SAWADOGO, représentant COPROCHIM SA ;

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 des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°034/2022/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de produits chimiques au profit de l'ONEA ;

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°3476-3477-3478 du vendredi 28 octobre au mardi 1^{er} novembre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 03 novembre 2022 ; que le Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 02 novembre 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,

l'Office national de l'eau et de l'assainissement (ONEA) a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°034/2022/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de produits chimiques au profit de ses services ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP non conforme au motif qu'un des membres du groupement n'a pas fourni son RCCM et son certificat de non faillite (EMIRA) ; que la quantité du carbonate de calcium granulé fourni comme échantillon est de 5kg au lieu de 25kg ; que l'insuffisance de la quantité de l'échantillon fourni n'a pas permis de faire une évaluation complète de la quantité de l'échantillon ; que les analyses réalisées sur l'échantillon fourni au département qualité eau est non conforme aux spécifications techniques du DAO (teneur en CaCO₃ inférieur à 90%);

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que les pièces administratives de l'entreprise EMIRA ont été fournies en totalité notamment le 18 octobre 2022 ; que la quantité de l'échantillon fourni est largement suffisante pour réaliser une analyse complète ; que le carbonate de calcium proposé à une teneur minimale en CaCO₃ de 99% ; que l'échantillon et les documents présentés suffisent pour apprécier la conformité des spécifications techniques ; que le carbonate de calcium proposé par l'attributaire provisoire (GRAINIUM T4) ne dispose pas de certificat de conformité alimentaire garantissant son utilisation pour le traitement de l'eau destinée à la consommation humaine ; que la CAM a relevé qu'il y a une erreur sur le montant en lettre du bordereau des prix unitaires de l'attributaire provisoire et qu'il faut en tenir compte ;

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 écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que, conformément aux textes en vigueur, le dossier d'appel d'offres a requis la présentation des pièces administratives parmi lesquelles : l'inscription au RCCM et l'attestation de non-faillite ;

considérant que, dans le cas d'un groupement d'entreprises, cette obligation de produire les pièces administratives ne peut pas être mutualisée ; qu'en effet, elle pèse individuellement sur tous les membres du groupement ;

considérant que le DAO, sur le plan technique, a exigé que le carbonate de calcium (CaCO₃) ait une teneur d'au moins de 90% ; qu'en vue de permettre cette évaluation, un échantillon de 25 kg a été requis ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses arguments ci-dessus exposés ; qu'en substance, il rejette tous les griefs retenus contre son offre et rassure de la qualité de son produit contrairement à celui de l'attributaire provisoire qui ne serait pas destiné à la consommation humaine ;

considérant que la CAM a noté qu'à l'ouverture des plis, elle a verbalement demandé aux soumissionnaires dont les pièces administratives sont manquantes de les produire dans un délai de 72 heures ; que le groupement requérant n'ayant pas produit les pièces sollicitées dans le délai, elle a rejeté son offre ; que, sur les aspects techniques, la faiblesse de la quantité de l'échantillon ne lui a pas permis de faire toutes les analyses requises notamment l'impact sur la turbidité de l'eau ; qu'elle a cependant pu constater que le carbonate de calcium présenté à une teneur insuffisante de 89% contre 95,5% pour l'attributaire provisoire COPROCHIM SA ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que la plainte du Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP est fondée sur l'exigence des pièces administratives car la CAM n'a pas respecté les règles en la matière ; qu'elle aurait dû saisir le groupement requérant par écrit pour requérir expressément le complément des pièces manquantes avant de tirer les conséquences ; que ne l'ayant pas fait, l'offre ne peut être rejetée sur ce point pour lequel sa plainte est donc fondée ;

que s'agissant des deux (02) autres griefs, le requérant n'a pas produit la quantité d'échantillon requise, ce qui n'a pas permis de faire toutes les analyses nécessaires du produit ; qu'il n'a pas pu démontrer que 5kg du produit suffisait pour faire les analyses de conformité ; que la teneur du carbonate de sodium qu'il a présenté a été testée à 89% ; que, sur la non certification du produit de l'attributaire provisoire, le requérant n'en a pas apporté la preuve ; qu'enfin sur l'erreur dans le bordereau des prix unitaire de COPROCHIM, elle a été régulièrement corrigée ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours du Groupement EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP 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 EMIRA Sarl/PIONNIER GROUP est fondée sur l'exigence des pièces administratives car la CAM n'a pas respecté les règles en la matière ; que s'agissant des deux (02) autres griefs, le requérant n'a pas produit la quantité d'échantillon requise, ce qui n'a pas permis de faire toutes les analyses nécessaires du produit ; que la teneur du carbonate de calcium qu'il a présenté a été testée à 89% ; que, sur la non certification du produit de l'attributaire provisoire, le requérant n'en a pas apporté la preuve ; qu'enfin sur l'erreur dans le bordereau des prix unitaire de COPROCHIM, elle a été régulièrement corrigée ;

-de confirmer en définitive les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°034/2022/ONEA/DG/SG/DM/SMFC pour la fourniture de produits chimiques au profit de l'ONEA ;

-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 04 novembre 2022

Le Président de séance

Issa ZERBO