

DECISION N°2022-L0620/ARCOP/ORD

sur recours de ECKOLAB contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°52/2022 pour l'acquisition d'un spectromètre de paillasse (spectroil 120f) de laboratoire pour la centrale thermique de Komsilga.

**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 14 novembre 2022 de ECKOLAB 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 Aboubacar SAVADOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Aboubacar YARA , représentant ECKOLAB ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Martine DIANDA et Messieurs Salam OUEDRAOGO, Kadré OUEDRAOGO, représentant SONABEL ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Valérie DABIRE et Monsieur Florent SOME, représentant LABORATOIRE AINA Sarl ;

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 n°52/2022 pour l'acquisition d'un spectromètre de paille (spectroil 120f) de laboratoire pour la centrale thermique de Komsilga ;

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°3486 du vendredi 11 novembre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 15 novembre 2022 ; que ECKOLAB a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 14 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,

la Société nationale d'électricité du Burkina (SONABEL) a lancé l'appel d'offres n°52/2022 pour l'acquisition d'un spectromètre de paillasse (spectroil 120f) de laboratoire pour la centrale thermique de Komsilga ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ECKOLAB conforme mais non attributaire ; par ailleurs, l'offre a fait l'objet de correction parce qu'il n'a pas coté l'installation, la mise en services et la formation sur site ; que pour des besoins de comparaison des offres, la commission a procédé au réajustement de son offre par celle la plus élevée (laboratoire Aina SARL), qui est de sept millions (7 000 000) F CFA HTVA pour la mise en service et de trois millions (3 000 000) F CFA HTVA pour la formation sur site ; que par conséquent son offre financière passe de cent soixante-cinq millions deux cent quatre-vingt mille sept cents (165 280 700) F CFA TTC à cent soixante-dix-sept millions quatre-vingt mille sept cents (177 080 700) F CFA TTC ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que dans son offre il a précisé que la mise en service et la formation des utilisateurs sur site sont offertes et couvriraient zéro franc CFA ; qu'il a fourni une lettre d'engagement à assurer l'installation du matériel et la formation des utilisateurs dans son offre technique ; que les ingénieurs et techniciens proposés à travers leurs attestations de travail prouvent qu'ils sont des agents permanents de ECKOLAB ; que dans ce sens, ces derniers vont assurer gratuitement l'installation et la formation des utilisateurs ; que la CAM ne devait donc pas procéder à un réajustement de son offre ;

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 fait l'objet de réajustement augmentant l'offre financière de onze millions huit cent cinquante-sept mille (11 857 000) FCFA ;

considérant que la CAM a noté que pour des besoins de comparaison, elle a appliqué le montant le plus élevé proposé par les soumissionnaires aux services non facturés par le requérant ; que ce n'est pas réaliste de faire déplacer un formateur pour un travail à zéro franc CFA ;

considérant que le requérant soutient que les volets ayant fait l'objet de réajustement par la CAM ont été cotés à son sens ; qu'il a offert gratuitement la mise en service et la formation à l'autorité contractante ; que le montant coté est de zéro Franc CFA ; qu'en conséquence, le réajustement de son offre n'est pas justifiée ; que le formateur et les techniciens sont des employés en temps plein de la structure et des techniciens du fabricant à déployer ;

considérant que l'attributaire provisoire relève qu'il a proposé une offre conforme aux exigences du dossier ; que la correction de l'offre du requérant sur les rubriques non facturés est conforme ; qu'il n'est pas possible de faire la mise en service et l'installation gratuitement ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, constate que le requérant à côté à zero francs la mise en service et la formation ; que l'absence de facturation et facturé des volets de services à zero franc est différent ; qu'il a clairement précisé que la mise en service et la formation sur site sont offertes gratuitement à l'autorité contractante ; que mieux le formateur devant assurer la formation est sur la liste du personnel proposé par le requérant ; que sur cette base, le réajustement opéré sur son offre par la CAM n'est pas justifié ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de ECKOLAB 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 ECKOLAB est fondée ; que son offre n'aurait pas dû faire l'objet de correction ; qu'il a clairement précisé que la mise en service et la formation sur site sont offertes gratuitement à l'autorité contractante ;

-d'infirmes les résultats provisoires de l'appel d'offres n°52/2022 pour l'acquisition d'un spectromètre de pailasse (spectroil 120f) de laboratoire pour la centrale thermique de Komsilga ;

-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 16 novembre 2022

Le Président de séance

Issa ZERBO