

DECISION N°2017-0682/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement PME et TM DIFFUSION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-0005/MESRSI/SG/DMP pour l'acquisition d'équipements de laboratoire au profit du CNRST (lot 05).

**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 30 août 2017 du Groupement PME et TM DIFFUSION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

-Monsieur Prosper L. THIOMBIANO, membre de l'ORD ;

-Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORD ;

-Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD,

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Souleymane OUEDRAOGO et Moumouni GNESSIEN, respectivement Gérant et Conseiller juridique du Groupement PME et TM DIFFUSION;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Armand Z. BATIONO, Personne responsable des marchés du CNRST;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Lamine YAOLIRE, Gérant de Planète technologie ;

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 n°2017-0005/MESRSI/SG/DMP pour l'acquisition d'équipements de laboratoire au profit du CNRST (lot 05);

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°2128 du mardi 29 août 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 31 août 2017 ; que le Groupement PME et TM DIFFUSION a saisi l'ORD, par lettre en date du 30 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 CNRST a lancé l'appel d'offres ouvert n°2017-0005/MESRSI/SG/DMP pour l'acquisition d'équipements de laboratoire au profit du (lot 05) à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement PME et TM DIFFUSION conforme et a attribué le marché à PLANETE TECHNOLOGIES en raison du caractère moins disant de son offre ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que suite à la contestation des premiers résultats par PLANETE TECHNOLOGIES, l'ORD avait par décision matérialisée par l'extrait n°2017-0451/ARCOP/ORD du 21/08/2017, ordonné à la CAM de reprendre l'évaluation des offres en procédant à une correction de l'offre financière du requérant afin d'en tirer les conséquences de droit ; que dans cette nouvelle publication, la CAM n'a pas mis en œuvre cette décision ; qu'au regard du régime fiscal du marché et du fait que les équipements sont exonérés de la TVA, la CAM devrait procéder à la correction du montant TTC de PLANETE TECHNOLOGIES en remplaçant le montant de la TVA par zéro ; qu'ainsi elle aurait abouti à un montant TTC corrigé de 111 750 000 FCFA au lieu de 131 865 000 FCFA ; que de ce fait, en application de l'article 30 des instructions aux soumissionnaires l'offre de PLANETE TECHNOLOGIES devrait être écartée car la correction entraîne une variation de plus de 15% de l'offre initiale ; que n'ayant pas analysé ainsi, la CAM a violé les règles régissant la comparaison des offres financières et le principe d'égalité des candidats ;

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

sur la discussion,

considérant que l'ORD dans sa décision n°2017-0614/ARCOP/ORD du 21 août 2017, avait relevé que tous les équipements du lot 05 sont exonérés de la TVA ; que dans ces conditions la CAM aurait dû comparer les offres sur les montants en

hors taxe ; que la CAM n'avait pas fait une bonne analyse ; qu'il convenait de renvoyer la CAM à reprendre l'analyse sur ces points ;

considérant que la CCAM a noté qu'elle a mis en œuvre la décision précitée ;

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, a relevé que la correction de la TVA, ne peut être appréciée comme une correction au-delà des 15% entraînant le rejet des offres ; que cette correction n'a aucun impact sur la variation de l'offre financière et ne peut avoir pour conséquence l'application de l'article 30 des instructions aux soumissionnaires ; que c'est à bon droit que la CAM a comparé les offres sur la base des montants hors TVA ; qu'il convient de dire que la CAM a mis en œuvre la décision la décision n°2017-0614/ARCOP/ORD du 21 août 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 PME et TM DIFFUSION est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions 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 la plainte du Groupement PME et TM DIFFUSION n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-0005/MESRSI/SG/DMP pour l'acquisition d'équipements de laboratoire au profit du CNRST (lot 05) ;

-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 04 septembre 2017

Le Président de séance

Seydou SIMPORE