

DECISION N°2017-0283/ARCOP/ORD

sur recours de la PHARMACIE DU PROGRES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-015F/MEA/SG/DMP pour l'acquisition de médicaments essentiels génériques pour les CSPS de Soungalodaga, Diofoulma, Sikorola, Koroko, Sadina, Karangasso-Sambla et Banzon dans le cadre de la mise en œuvre du PDIS.

**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/MENEFID 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/MENEFID 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/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 29 mai 2017 de la PHARMACIE DU PROGRES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité;*

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

en présence de :

- Monsieur Pierre NACOULMA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO, Yembi KINDA et Abdramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur KABORE A. Salam, représentant de la PHARMACIE DU PROGRES ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs OUEDRAOGO Roger et ZOMBRE Edgard, représentants du Ministère de l'Eau et de l'Assainissement ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur BASSONO Mathieu et Madame ILBOUDO Christiane, représentant de DISTRIBUTION PHARMACEUTIQUE DU BURKINA FASO ;

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 susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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°2017-0050ci-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°2017-015F/MEA/SG/DMP pour l'acquisition de médicaments essentiels génériques pour les CSPS de Soungalodaga, Diofoulma, Sikorola, Koroko, Sadina, Karangasso-Sambla et Banzon dans le cadre de la mise en œuvre du PDIS ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes 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°2061 du vendredi 26 mai 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 30 mai 2017 ; que la PHARMACIE DU PROGRES a saisi l'ORD, par lettre en date du 29 mai 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 Ministère de l'Eau et de l'Assainissement a lancé l'appel d'offres ouvert n°2017-015F/MEA/SG/DMP pour l'acquisition de médicaments essentiels génériques pour les CSPS de Soungalodaga, Diofoulma, Sikorola, Koroko, Sadina, Karangasso-Sambla et Banzon dans le cadre de la mise en œuvre du PDIS ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de la PHARMACIE DU PROGRES non conforme pour absence de marchés similaires ;

le requérant refuse cette décision de la CAM arguant qu'il est sûr d'avoir inséré deux marchés similaires dans son offre ;

il sollicite donc de l'ORD le réexamen des résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que le point A-31 des données particulières a fait obligation aux soumissionnaires de produire au moins deux marchés similaires exécutés durant les cinq dernières années ; que la PHARMACIE DU PROGRES affirme avoir joint lesdits marchés dans son offre, précisément dans le kit complétant son offre ;

considérant que la CAM a affirmé n'avoir pas vu de marchés similaires dans son offre technique ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a constaté que les deux (02) marchés similaires se trouvaient dans le kit, qui était bel et bien joint au dossier ; que la CAM s'est dite surprise de la découverte desdits marchés en reconnaissant son erreur dans l'analyse des offres ; qu'il en résulte que l'offre du requérant n'a pas fait l'objet d'une analyse sérieuse dans la mesure où les marchés similaires étaient disposés aux premières pages du kit ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire la plainte de la Pharmacie de progrès est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires en enjoignant à la CAM de reprendre l'analyse des offres conformément à la présente décision ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de la PHARMACIE DU PROGRES 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 la PHARMACIE DU PROGRES est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-015F/MEA/SG/DMP pour l'acquisition de médicaments essentiels génériques pour les CSPS de Soungalodaga, Diofoulma, Sikorola, Koroko, Sadina, Karangasso-Sambla et Banzon dans le cadre de la mise en œuvre du PDIS ;

-de renvoyer la CAM à en tirer les conséquences de droit ;

-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 01 juin 2017

Le Président de séance

Oumarou BASSAVE
Chevalier de l'Ordre national