

DECISION N°2016-0117/ARCOP/ORAD

sur recours de MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert 2015/012 pour l'acquisition de dix (10) ambulances au profit du ministère de la santé (lot 01).

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 23 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours de MEGA TECH SARL par lettre en date du 15 mars 2016 contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lot 01) ;

présidé par Madame Maïmouna OUATTARA/THIOMBIANO, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur L. Prosper THIOMBIANO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Mamadou GUIRA, Moïse BAKORBA et Boureima dit Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Souleymane OUEDRAOGO et D.K. Mickaël KAMBOU, respectivement Gérant et agent de MEGA TECH SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Alain KAFANDO et Serge OUEDRAOGO, agents de la Loterie nationale du Burkina (LONAB) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Antonie OUEDRAOGO, Attaché commercial de CFAO MOTORS Burkina ;

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°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD 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 2015/012 pour l'acquisition de dix (10) ambulances au profit du ministère de la santé (lot 01) ;

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

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. » ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1740 du jeudi 03 mars 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 09 mars 2016 ;

que MEGA TECH SARL a saisi le Directeur général de la Loterie nationale du Burkina (LONAB) par lettre en date du 09 mars 2016 ; qu'en l'absence d'une réponse écrite de l'autorité contractante, constitutive de rejet implicite de sa requête, le requérant a exercé son recours devant l'ORAD par lettre en date du 15 mars 2016 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

la Loterie Nationale du Burkina (LONAB) a lancé l'appel d'offres ouvert n° 2015/012 pour l'acquisition de dix (10) ambulances au profit du Ministère de la santé (lot 01) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré toutes les offres conformes, y compris celle du requérant, mais ne l'a pas retenue au regard de son coût plus élevé ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant d'une part que l'attributaire provisoire et même les autres soumissionnaires n'ont pas respecté le renseignement sur les qualifications et les capacités des soumissionnaires de la pièce 4 au point 1.4 du dossier d'appel d'offres, n'ayant pas listé les marchés en cours d'exécution et joint les copies des pages de garde et de signature des marchés similaires en cours avec l'Etat ; il relève qu'il s'agit d'un motif de rejet d'une offre tel que confirmé par les décisions n°2015-0283/ARCOP/ORAD et celle du 25 février 2016 ; d'autre part, il affirme que IGNY INTERNATIONAL a fourni un chiffre d'affaires douteux méritant vérification ; il s'en est expliqué par l'analyse de ses activités récentes et les résultats le concernant parus dans la revue des marchés publics ;

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

sur la discussion,

considérant que la pièce n°4 du dossier d'appel d'offres (DAO) intitulé « Renseignements sur les qualifications et les capacités des soumissionnaires » a fait obligation de mentionner les marchés en cours d'exécution dans un tableau ainsi que les copies des pièces justificatives y relatives, notamment les pages de signature et de garde des contrats ; que, par ailleurs, il ressort des données particulières l'obligation de présenter un chiffre d'affaire moyen de 450 000 000 FCFA sur les cinq (05) dernières années ou depuis la création de l'entreprise ;

considérant que le requérant a soutenu que ses concurrents n'ont pas respecté la pièce n°4 du DAO et que leurs offres méritent d'être rejetées pour ce motif ; qu'il a également contesté le chiffre d'affaires de IGNY INTERNATIONAL ;

considérant que l'autorité contractante et l'ORAD se sont inquiétés de la précision du moyen de MEGA TECH SARL alors qu'il s'agit d'une donnée confidentielle des offres de ses concurrents ; qu'en effet, l'information sur le renseignement de la pièce n°4 n'est donnée ni à l'ouverture des plis, ni à la publication des résultats provisoires ;

considérant qu'en réponse à cette préoccupation, le requérant a noté qu'il a simplement tiré conséquence de la pratique constante dans le domaine du montage des offres ; qu'en effet, il est constant que les soumissionnaires ne remplissent généralement pas le tableau n°4 du DAO ; qu'il a donc supposé que ses concurrents ont fait comme d'habitude ; qu'il n'a bénéficié d'aucune complicité au sein de la CAM qui lui aurait permis d'avoir les informations sur les offres de ses concurrents ;

considérant que l'autorité contractante a relevé qu'elle n'a pas considéré les marchés en cours qui ne font pas partie des conditions de conformité des offres ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procéder aux vérifications d'usage a constaté que la pièce n°4 du DAO relative aux marchés en cours de réalisation a été renseignée par les autres soumissionnaires conformément au dossier ; qu'en conséquence, la plainte du requérant n'est pas fondée sur ce point ; que s'agissant du chiffre d'affaires de IGNY INTERNATIONAL, l'ORAD a noté la dénonciation de MEGA TECH SARL en relevant qu'une procédure est en cours à cet effet suite à une précédente affaire ; que le moment venu, s'il y a lieu, l'entreprise mise en cause sera entendue en session de discipline ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte de MEGA TECH SARL n'est pas fondée pour l'essentiel et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de MEGA TECH SARL est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de MEGA TECH SARL n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert 2015/012 pour l'acquisition de dix (10) ambulances au profit du Ministère de la santé (lot 01) ;

-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 22 mars 2016

La Présidente de séance

Maimouna OUATTARA/THIOMBIANO

Chevalier de l'Ordre national