

DECISION N°2016-193/ARCOP/ORAD

sur recours des entreprises 2ADZ/HOPE et DELCO contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-020/MS/SG/CHUSS/DG/PRM pour l'acquisition, l'installation et la mise en service de climatiseurs au profit du Centre hospitalier Souro Sanou (CHUSS).

**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 des entreprises 2ADZ/HOPE et DELCO par lettres en dates respectives du 10 et 11 mai 2016 contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

présidé par Monsieur Serge L.M.P TOE, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur Soumaïla BARRO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Jean Achille YAMEOGO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Tahirou Sanou, Modeste YAMEOGO et N. Olivier KAMBOU, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants, Messieurs Adama ZONGO et Ablacé COMPAORE, représentant l'entreprise 2ADZ/HOPE ; Monsieur Yacouba ZABDA, Directeur de l'entreprise DELCO ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Issa TOURE, Daouda BANCE et Brahim SANON, représentant le CHUSS ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Abdine NOMBRE, représentant E.COSAB ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-020/MS/SG/CHUSS/DG/PRM pour l'acquisition, l'installation et la mise en service de climatiseurs au profit du Centre hospitalier Souro Sanou (CHUSS) ;

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°1780 du 28 avril 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 04 mai 2016 ; que les entreprises 2ADZ/HOPE et DELCO ont saisi le CHUSS par lettres en dates respectives du 03 et du 04 mai lequel a répondu le 06 mai 2016 ; que si tant est que les requérants n'étaient pas satisfaits, ils disposaient de cinq (05) jours pour saisir l'ORAD ; que c'est ce à quoi ils ont satisfait par lettres en dates respectives du 10 et du 11 mai 2016 ; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

le Centre hospitalier Souro Sanou (CHUSS) a lancé l'appel d'offres n°2016-020/MS/SG/CHUSS/DG/PRM pour l'acquisition, l'installation et la mise en service de climatiseurs ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de 2ADZ/HOPE non conforme au motif que l'entreprise propose aux items 3 et 7 des prospectus en lieu et place des échantillons demandés ; que par ailleurs, le prospectus de l'item 3 ne fait pas mention du gaz R410 demandé et que le fusible proposé dans le prospectus de l'item 7 porte des références OTS60, classe K5 ampères, Volt AC/300 de 600 DC en lieu et place de OTS60, 60 ampères, 600V.A.C ;

quant à l'entreprise DELCO, il lui est reproché d'avoir proposé à l'item 7 un fusible de 63 ampères, 690 volts alternatifs en lieu et place du fusible OTS60, 60 ampères, 600V.A.C ;

les entreprises 2ADZ/HOPE et DELCO contestent la non-conformité de leur offre technique ; ainsi, la première entreprise citée argue que les prospectus remplace valablement les échantillons demandés ; qu'en ce qui concerne le gaz, cette exigence ne fait pas partie des caractéristiques demandées ; quant à l'item 7, il dit avoir attiré l'attention de l'autorité contractante car celui-ci viserait une marque ; qu'il a donc proposé un prospectus en lieu et place de l'échantillon ;

quant à l'entreprise DECO, elle estime que les climatiseurs qu'elle a proposés peuvent bien fonctionner avec le fusible de 63 ampères ; qu'elle conteste la conformité de l'échantillon de climatiseur fourni par l'attributaire provisoire, E.COSAB pour absence du câble de liaison ;

elles sollicitent donc de l'ORAD un réexamen des résultats tels que publiés ;

sur la discussion,

sur la requête de 2ADZ/HOPE

considérant qu'à l'item 3, il a été exigé des soumissionnaires un échantillon de climatiseur split system 24.000 BTU et à l'item 7 un fusible OTS60 60 A ;

considérant qu'il est reproché au requérant de n'avoir pas fourni lesdits échantillons mais des prospectus ; que sur les prospectus, les caractéristiques techniques proposées ne correspondent pas à celles des items demandés ; que le requérant estime que ces motifs ne sont pas fondées et argue du fait que les prospectus doivent être traités sur le même pied que les échantillons ;

considérant que l'ORAD a entendu les parties et procédé aux vérifications d'usage ; qu'il rappelle qu'en matière d'acquisition de biens d'équipements, les prospectus doivent être traités de la même façon que les échantillons aux termes de la circulaire n°2006-1147/MFB/SG/DCMP du 12 juin 2006 portant présentation des échantillons dans le cadre des achats publics ; que cependant, il est donné de constater que le requérant n'a pas joint de prospectus à son offre, auquel cas ceux-ci auraient appréciées par la CAM, mais a fourni des photos ; que celles-ci ne sauraient équivaloir aux prospectus et se substituer aux échantillons demandés ; que c'est donc à bon droit que son offre a été déclarée non-conforme ;

sur la requête de DELCO

considérant qu'il est reproché à DELCO d'avoir fourni un échantillon de fusible de 63 ampères contrairement aux exigences du dossier ; que celui-ci s'en défend et estime que l'échantillon par lui proposé protège mieux que le fusible de 60 ampères ; « fusible OTS60 Ampères 600 V.A.C pour le coffret d'alimentation » ;

considérant que la CAM s'inscrit en faux contre les allégations du requérant car selon elle le fusible ne protège pas mais plutôt pourra occasionner des dommages à l'administration ; que sur ce point, l'ORAD note que l'échantillon de fusible ne constitue pas une meilleure offre pour l'administration ; que ce faisant, il n'est pas conforme aux exigences du DAO ; que sur la non-conformité de l'échantillon de l'attributaire provisoire qui manquerait de câble, la plainte du requérant n'est pas non plus fondée, le dossier ayant désigné seulement le climatiseur split system 24.000 BTU comme échantillon à fournir ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours des entreprises 2ADZ/HOPE et DELCO sont recevables ;

-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 les plaintes des entreprises 2ADZ/HOPE et DELCO ne sont pas fondées ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-020/MS/SG/CHUSS/DG/PRM pour l'acquisition, l'installation et la mise en service de climatiseurs au profit du Centre hospitalier Souro Sanou (CHUSS) ;

-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 19 mai 2016

Le Président de séance

Serge L.M.P TOE