

**DECISION N°-L0009/ARCOP/ORD
L'ORGANE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS**

Siégeant en matière de litige à sa séance du 07 janvier 2025, composé de :

Monsieur Lévi SAWADOGO, Président de séance,

Monsieur Boureima P. SAVADOGO,

Madame Maria Myreille BARRY,

Tous membres de l'ORD ;

Assisté de Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

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 1^{er} février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;

Vu le recours du Groupement SIIC-SA/GTS enregistré le 31 décembre 2024 contre l'annulation de la procédure d'attribution de l'appel d'offres ouvert n°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM pour l'acquisition de véhicules lourds au profit du Bureau des Mines et de la Géologie du Burkina (BUMIGEB) ;

Vu l'ensemble des pièces du dossier ;

Les parties entendues ;

A rendu la présente décision,

Entre

Messieurs Wendé-konté Pascal BONKOUNGOU et Souleymane OUEDRAOGO représentant le Groupement SIIC-SA/GTS (numéro IFU : 00107924N, RCCM : N °BF OUA 2018 B4830, adresse :01 BP 2352 Ouagadougou 01 et téléphone : +226 25 48 09 67), requérant ;

Et

Monsieur Alassane BOUNDAOGO, représentant le Bureau des Mines et de la Géologie du Burkina (BUMIGEB), autorité contractante ;

I. FAITS-PROCEDURE-PRETENTIONS-MOYENS DES PARTIES

le Bureau des Mines et de la Géologie du Burkina (BUMIGEB) a lancé l'appel d'offres ouvert n°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM pour l'acquisition de véhicules lourds à son profit ;

à la publication des lers résultats dans le quotidien des marchés publics n°4010 du jeudi 14 novembre 2024, la Commission d'attribution des marchés (CAM) avait déclaré l'offre du groupement SIIC SA/GTS non-conforme aux motifs que :

- les diplômes et CV du personnel demandés par le DAO sont non fournis ;
- l'agrément technique de maintenance de matériel roulant est non fourni pour le service après-vente ;
- l'attestation de situation fiscale fournie a expirée depuis le 02/08/2024 ;

non satisfait de la décision de la CAM, le groupement SIIC SA/GTS a contesté les résultats provisoires devant l'ORD en faisant valoir que sur le grief portant sur la non fourniture des diplômes et CV du personnel exigés, il a produit dans son offre une liste notariée pour justifier du service après-vente ; qu'ainsi son offre est conforme ; que s'agissant de la non fourniture de l'agrément technique de maintenance de matériel roulant exigé dans le dossier, cette exigence ne vaut que pour les marchés de maintenance de matériel roulant ; que relativement à l'expiration de l'attestation de situation fiscale, il n'a reçu aucune notification l'invitant à produire ou à régulariser ladite pièce ; que par ailleurs, le requérant a remis en cause la conformité de l'offre de ses concurrents : les groupements d'entreprises SGE SARL/OCO GROUP, LIFE LOGISTIC/SMAC BURKINA, WBSS/LCF, GROUP NEW WORLD BUSINESS SARL/PROXITEC INTER SA et Groupe SOCA/PANTHER GROUP et les sociétés WATAM SA, NOVIS INTERNATIONAL SA, SOCIETE ADAM SARL et STE EGF SARL au motif que ces concurrents auraient proposés un PTAC et un type de propulsion non concordant ;

vidant sa saisine, l'ORD avait par décision N°2024-L0452/ARCOP/ORD du 21 novembre 2024 décidé que la plainte du requérant était fondée et infirmé les résultats provisoires ;

dans la mise en œuvre de la décision ORD sus visée, la CAM a publié un communiqué annulant la procédure pour insuffisance technique majeure constatée dans le DAO ;

non satisfait de ce communiqué, le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'en rappel, par plainte en date du 18/11/2024, il contestait les résultats provisoires parus dans le quotidien des marchés publics N°4010 du 14/11/2024 qui le déclaraient non conforme au titre de plusieurs griefs portés à sa charge et contestait également la conformité des offres des autres soumissionnaires pour avoir proposé un PTAC supérieur à l'exigence légale qui est de 26 T maximum ; que statuant le 21/11/2024, l'ORD à travers sa décision N°2024-L0452/ARCOP/ORD déclarait sa plainte fondée sur tous les griefs portés contre son offre et également fondée sur la non-conformité des autres soumissionnaires et renvoyait la CAM à tirer les conséquences de sa décision ; qu'en clair, la conséquence à tirer par le BUMIGEB au sens de la décision de l'ORD est de se conformer aux critères standards pour la détermination de la conformité des offres des différents soumissionnaires ; que ce qui exclue l'annulation de la procédure d'attribution ; qu'en résumé l'exigence légale de PTAC pour une propulsion de 6x4 est de 26 T maximum ; que ce qui signifie que toute exigence d'une propulsion de 6x4 avec PTAC supérieur à la légalité définie est de nul effet car violant la disposition légale en la matière ; que tout soumissionnaire du domaine a pour obligation de respecter les critères standards et non ceux illégalement modifiés par les autorités contractantes car l'appréciation de la conformité de leurs offres ne peut se déterminer qu'au bénéfice du strict respect des exigences légales en cas de divergence ; que la violation légale par le BUMIGEB, en exigeant un PTAC supérieur à celui des critères standards ne peut justifier quelque proposition par un soumissionnaire d'un PTAC illégal et contraire à celui des critères standards ; que l'ORD ainsi que le Tribunal Administratif de Ouagadougou ont une constance sur ce point à travers : la circulaire N°194 de l'ARCOP qui interpelle toute autorités contractante sur le strict respect des critères standards et rappelle que toute spécification ou mention non prévue ou non conforme à celles définies par les critères standards qui figureraient dans un dossier à concurrence pour l'acquisition de matériel roulant serait considérée comme nulle et non avenue ; que le BUMIGEB doit analyser les offres conformément aux spécifications standards ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

II. DISCUSSION

A. 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 du communiqué d'annulation de la procédure d'attribution de l'appel d'offres ouvert n°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM pour l'acquisition de véhicules lourds au profit du Bureau des Mines et de la Géologie du Burkina (BUMIGEB) ;

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

B. 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 le communiqué annulant la procédure d'appel d'offres sus visée a été publiés dans le quotidien des marchés publics N°4041 du vendredi 27 décembre 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 31 décembre 2024; que le Groupement SIIC-SA/GTS a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du 31 décembre 2024 ; 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 ;

qu'en conséquence, il convient de le déclarer recevable ;

C. Sur le fond,

considérant qu'il ressort en substance de la décision N°2024-L0452/ARCOP/ORD du 21 novembre 2024 que tous les griefs retenus contre l'offre du groupement requérant ne sont pas pertinents ; que sa plainte est donc fondée ; que s'agissant de la remise en cause des offres de ses concurrents, il y a manifestement une incohérence entre les prescriptions du DAO sur le PTAC (catégorie 5, supérieur à 26 tonnes) et le type de propulsion 6×4 ; que selon l'organisation des prescriptions techniques de l'arrêté, une telle propulsion renvoie à un PTAC maximum de 26 tonnes ou dans l'autre sens ce PTAC correspond à un autre type de propulsion ; qu'ainsi, il apparaît clairement que le DAO contient une insuffisance technique en lien avec les spécifications techniques standard qui n'ont pas été suivies alors qu'elles s'imposent aux autorités contractantes, sauf dérogations particulières de l'autorité compétente ; qu'en sus, la charge utile de 20 tonnes exigée couplée avec le poids à vide du camion (au moins 10 tonnes) dépassent de loin le poids de 26 tonnes maximum exigé par l'arrêté pour le type de propulsion choisi ;

considérant qu'il est donc clair que l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB a été violé et que les spécifications techniques sont contradictoires en lien avec ledit arrêté ;

considérant que le communiqué annulant la procédure est la résultante de la mise en œuvre de la décision ORD sus visée ;

considérant que le requérant affirme que la mise en œuvre de la décision rendue par l'ORD le 21 novembre 2024, ne saurait aboutir à l'annulation de la procédure ; que l'ORD a clairement énoncé dans sa décision rendue le 21 novembre 2024, que tous les griefs retenus contre son offre n'étaient pas fondées ; qu'également, l'autorité contractante a été renvoyée à se conformer aux critères standards pour déterminer la conformité des offres des différents soumissionnaires ; qu'ainsi, son offre devenait conforme et les offres de ses concurrents ne respectant pas les critères standards non conformes ; que le marché doit lui être attribué ;

considérant que le dossier d'appel d'offres (DAO) a requis un véhicule lourd avec un type de propulsion 6×4 et un poids total autorisé en charge (PTAC) de catégorie 5 (PTAC supérieur à 26 tonnes) ; que le dossier a également demandé une charge utile de 20 tonnes ;

considérant que la CAM a noté que l'ORD en infirmant les résultats provisoires lui a renvoyé tirer toutes les conséquences de droit ; qu'en effet, il a été clairement mentionné que le DAO n'était pas conforme aux dispositions de l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB du 19/12/2016 ; qu'il y avait une insuffisance technique majeure dans le dossier ; que son besoin a été mal exprimé car le PTAC réel voulu doit être supérieur à 26 T ; que l'erreur est au niveau du choix de type de propulsion ; qu'elle a un besoin réel de type de propulsion de 8X4 et non 6X4 comme préalablement exigé dans le DAO ; qu'après échange avec la DGCMEF, il lui a été recommandé d'annuler la procédure ; que le requérant a certes respecté les critères standards mais sa proposition ne correspond pas ses besoins ; qu'elle risque d'acquérir un véhicule qui ne satisfait pas à ses besoins ;

considérant que le requérant en réplique fait valoir que contrairement aux affirmations de la CAM, son besoin réel est une propulsion de type 6X4 et non du 8X4 ; que c'est la charge utile et le PTAC qui importe en l'espèce ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, fait observer que la décision N°2024-0452/ARCOP/ORD sus visée mentionne clairement que le DAO contient une insuffisance technique en lien avec les spécifications techniques standard ; qu'en effet, la discordance entre le type de propulsion et le PTAC exigés dans le dossier sont contraires aux dispositions de l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques standard des matériels roulants ; que valider une telle procédure pourrait causer un préjudice à l'autorité contractante si son besoin réel est d'un PTAC supérieur à 26 T ; que l'ORD constate suites aux vérifications documentaires, que tous les soumissionnaires conformes ont proposé un PTAC supérieur à 26 T ; que dès lors, il est conforté dans les affirmations de la CAM tendant à démontrer que son besoin réel porte sur un camion dont le PTAC est supérieur à 26 T ; que ce besoin réel ne peut être satisfait avec une propulsion de 6×4 ; qu'il convenait donc de mettre fin à la procédure afin qu'elle soit relancée avec des prescriptions techniques claires et cohérentes, ce qui permettra d'avoir une saine concurrence entre les soumissionnaires ; qu'ainsi, la CAM ayant procédé de la sorte et conformément aux principes d'économie et d'efficacité de la commande publique et l'égalité de traitement des candidats, cette publication rectificative annulant la procédure met régulièrement en œuvre la décision n°2024-L0452/ARCOP/ORD du 21 novembre 2024 ;

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 le communiqué annulant la procédure d'appel d'offres sus visée ;

PAR CES MOTIFS,

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours du Groupement SIIC-SA/GTS est recevable ;**
- **que la plainte du Groupement SIIC-SA/GTS n'est pas fondée ; que la publication rectificative annulant la procédure met régulièrement en œuvre la décision n°2024-L0452/ARCOP/ORD du 21 novembre 2024 ; qu'en effet, il y a une discordance grave entre le type de propulsion et le PTAC exigés dans le dossier ;**

- **de confirmer l'annulation de la procédure d'attribution de l'appel d'offres ouvert n°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM pour l'acquisition de véhicules lourds au profit du BUMIGEB ;**
- **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 07/01/2025

Le Président de séance

Lévi SAWADOGO