

DECISION N°2024-L0303/ARCOP/ORD

sur recours de POSITIVE BURKINA contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-011/MTMUSR/ONASER/PRM pour acquisition et installation d'un écran géant au profit de l'ONASER.

**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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 juillet 2024 de POSITIVE BURKINA contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame Delphine M.D SAMADOULOGOU membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur B.N. Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants, Monsieur Sylvestre F TRAORE, représentant POSITIVE BURKINA;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Aristide SEBGO et Jean Philibert SOME, représentant l'Office National de la Sécurité Routière (ONASER);
- au titre de l'attributaire provisoire, Groupe Alliance International Sarl (GAI), régulièrement convoqué et absent ;

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 la demande de prix sus visée reste soumise 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 contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-011/MTMUSR/ONASER/PRM pour acquisition et installation d'un écran géant au profit de l'ONASER ;

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 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 les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3927 du lundi 22 juillet 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 24 juillet 2024 ; que POSITIVE BURKINA a fait un recours préalable devant l'autorité contractante le mardi 23 juillet 2024 ; que cette dernière ne lui a pas répondu dans les délais impartis ; que face à ce rejet implicite, le requérant avait jusqu'au mardi 30 juillet 2024 pour saisir l'ORD ; qu'il a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du mardi 30 juillet 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 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 ;

l'Office National de la Sécurité Routière (ONASER) a lancé la demande de prix n°2024-011/MTMUSR/ONASER/PRM pour acquisition et installation d'un écran géant à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de POSITIVE BURKINA non conforme au motif qu'il y a incohérence entre la date et le numéro de la demande de prix mentionné sur la caution de garantie soumission ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il s'agit d'une erreur matérielle qui n'entache pas la validité de sa garantie de soumission ; qu'en effet, l'autorité contractante lançait dans la revue des marchés publics n°3901-3902 du 14 au 17 juin 2024 une demande de prix n°2024-06/MTMUSR/SG/ONASER/PRM du 26 avril 2024 portant sur l'acquisition et l'installation d'un écran LED géant à son profit ; qu'il a soumissionné à ladite demande de prix par l'achat du dossier à travers la quittance de paiement n°011101 du 18 juin 2024 ; que les résultats du dépouillement faisaient état d'insuffisance de caractéristiques techniques de la demande de prix des quatre (04) soumissionnaires parus dans la revue des marchés publics n°3911 du 28 juin 2024 ; que par la suite et à la même date, la demande de prix a fait l'objet de publication portant le n°2024-011/MTMUSR/SG/ONASER du 25 juin 2024 ; qu'il a une fois de plus soumissionné par l'achat du dossier à travers la quittance de paiement n°011266 du 1^{er} juillet 2024 et le dépôt d'une offre technique et financière comme le stipule les Données Particulières de la demande de prix ; qu'ainsi, il a été soumissionnaire aux deux (02) demandes de prix et que cela suppose la production de deux (02) cautions de garantie de soumission : que la première porte la date et le numéro de demande de prix de la première demande de prix du 26 avril 2024 et a été établie le 18 juin 2024 ; que la deuxième porte le numéro de la deuxième demande de prix, mais porte malheureusement la date de la première, que par contre, elle a été établie le 04 juillet 2024 ; qu'il est bien évident qu'il s'agit là d'une erreur matérielle qui n'entache pas la validité de ladite caution car elle comporte les mentions fermes suivantes exigées : le nom de l'institution de microfinance : FINEC-BURKINA SA, le bénéficiaire qui est l'autorité contractante, la date qui est celle du 04 juillet 2024, le numéro de la garantie qui est le 3525-FB-AO1-2024,

le nom du candidat qui est le sien, le numéro de la demande de prix qui est le N°2024-011/MTMUSR/SG/ONASER/PRM, l'objet de l'appel d'offres qui est l'acquisition et l'installation d'écran LED géant au profit de l'autorité contractante, le lot qui est un lot unique, la date de soumission qui est celui du 08 juillet 2024, le montant qui est de deux cent quarante mille (240 000) francs CFA, la validité qui est de soixante (60) jours, la date d'établissement et le nom du signataire ; qu'il se trouve que le modèle de garantie de soumission présente dans le dossier de demande de prix, SECTION II 4.1, oblige l'institution émettrice à « insérer le numéro de l'avis de demande de prix » sans faire cas de la date ; que par ailleurs, son institution de microfinance n'a pas jugé utile de changer le numéro de la caution de soumission puisse que l'action de la première demande de prix est éteinte ; que néanmoins, elle reste engagée avec lui pour un délai de soixante (60) jours dans les deux (02) cautions qui courent toujours ;

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

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base du motif ci-dessus rappelé ;

considérant que le requérant affirme que l'erreur sur le numéro de la garantie n'entache pas sa validité ;

considérant que la CAM a noté que contrairement aux allégations du requérant, l'erreur est substantielle car en cas de problème, la garantie ne peut être réalisée ; que du reste, la garantie n'est pas conforme au modèle joint dans le dossier ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que les moyens des parties ne permettent pas de s'assurer du caractère réalisable ou pas de la garantie mise en cause ; que dans ces conditions, il y a lieu de renvoyer les parties à une vérification auprès de la structure administrative compétente ; que l'autorité contractante doit communiquer à l'ARCOP les résultats de ses diligences et tirer toutes les conséquences y relatives ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée sous réserve des résultats de la vérification et d'infirmes les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de POSITIVE BURKINA est recevable ;**

- **que la demande de prix sus visée reste soumise 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 POSITIVE BURKINA est fondée sous réserve des résultats des vérifications prescrites ; que les résultats de ces vérifications doivent être communiqués à l'ARCOP pour toutes fins utiles ;**
- **d'infirmier sous réserve les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-011/MTMUSR/ONASER/PRM pour acquisition et installation d'un écran géant au profit de l'ONASER ;**
- **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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 1^{er} août 2024

Le Président de séance

Abdoulaye SERE