

DECISION N°2016-263/ARCOP/ORAD

sur recours de ATOME contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2016-004/MCOM-CNT/SG/DG.RTB/PRM du 29 janvier 2016 pour la fourniture et le montage de pneus et batteries au profit de la RTB.

**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 par lettre en date du 13 juin 2016 de ATOME contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

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

en présence de :

- Monsieur Pierre NACOUUMA, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et N. Olivier KAMBOU, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs G. Jean Barnabé SANDWIDI et Moumounou GNESSIEN, représentant ATOME ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur André ZONGO et Madame Micheline BANDE, respectivement Directeur de l'administration et des finances et Personne responsable des marchés de la RTB ;

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 n°2016-004/MCOM-CNT/SG/DG.RTB/PRM du 29 janvier 2016 pour la fourniture et le montage de pneus et batteries au profit de la RTB ;

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°1804 du 1^{er} juin 2016, et que le

délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 06 juin 2016 ; que ATOME a saisi l'autorité contractante par lettre en date du 03 juin 2016 qui a répondu le 07 juin 2016 ; que tant est que si le requérant n'est pas satisfait, il dispose d'un délai de cinq (05) jours pour saisir l'ORAD ; que c'est ce à quoi il a satisfait par lettre en date du 10 juin 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 Radiodiffusion-Télévision du Burkina (RTB) a lancé l'appel d'offres ouvert n°2016-004/MCOM-CNT/SG/DG.RTB/PRM du 29 janvier 2016 pour la fourniture et le montage de pneus et batteries ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du requérant conforme mais a déclaré les résultats infructueux pour insuffisance technique du dossier ;

le requérant conteste ces résultats provisoires, arguant que l'autorité contractante a modifié le DAO en cours d'analyse des offres et que cette modification ne lui est pas opposable ; que si le dossier est techniquement insuffisant comme l'a relevé la RTB, il lui appartenait de le corriger, en temps utile, en publiant un additif conformément à l'article 11 des instructions aux soumissionnaires (IS) ; qu'en outre, il note une violation par l'autorité contractante de l'article 38 des IS et 108 du décret 2008-173/PRES/PM/MEF sus visé suivant lesquels « en l'absence d'offres ou si aucune des offres reçues n'est conforme au dossier d'appel d'offres, l'autorité contractante déclare l'appel d'offres infructueux » ; qu'enfin , ayant présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, il y a lieu de lui attribuer le marché conformément à l'article 36 des IS ;

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

sur la discussion,

considérant que la CAM a déclaré les résultats infructueux pour insuffisance technique du dossier ; qu'elle explique que cette insuffisance par le fait qu'à l'analyse des échantillons demandés dans le cadre de la procédure, elle a requis une expertise sur leur qualité au Centre de contrôle des véhicules automobiles (CCVA) ; qu'elle s'est alors rendu compte qu'elle devraient prendre en compte certains éléments dans l'élaboration des spécifications techniques des pneus ; qu'au regard de l'importance des roues dans un véhicule, elle a préféré rendre infructueux les résultats afin de corriger le DAO ;

considérant que le requérant conteste cette observation de la CAM qui déclare les résultats infructueux ; qu'il sollicite la reprise de l'analyse des offres en conformité avec les articles 36 et 38 des IS du DAO ainsi que les articles 74 et 101 du décret 2008-173/PRES/PM/MEF ;

considérant que l'ORAD a entendu les parties et procédé aux vérifications d'usage ; qu'il fait observer que la terminologie employée par la CAM n'est pas appropriée ; qu'en effet, si le dossier comporte des insuffisances, il convient de l'annuler plutôt que de déclarer les résultats infructueux ; qu'en l'espèce, il note que les résultats publiés sont conformes à ceux de la synthèse des travaux de la CAM ; que selon lesdits résultats, les offres de trois (03) soumissionnaires dont celle du requérant sont conformes ; qu'il y a donc lieu de renvoyer la CAM en tirer les conséquences de droit ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de ATOME 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 ATOME est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2016-004/MCOM-CNT/SG/DG.RTB/PRM du 29 janvier 2016 pour la fourniture et le montage de pneus et batteries au profit de la RTB ;

-qu'il convient d'inviter la CAM à tirer les conséquences de droit de la présente décision ;

-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 16 juin 2016

Le Président de séance

Oumarou BASSAVE
Chevalier de l'Ordre National