
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-L0452/ARCOP/ORD

sur recours du groupement SIIC SA/GTS contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert public n°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM pour l'acquisition de véhicules lourds au profit du BUMIGEB.

**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 et ensemble ses modificatifs ;*

Vu *le décret n°2017-0051/PRES/PM/MINEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage public déléguée ;*

Sur *recours par lettre en date du 18 novembre 2024 du groupement SIIC SA/GTS contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert public ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame K. Sylvie SEREME/TAPSOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Abdouramane DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Souleymane OUEDRAOGO et Pascal Wendé-konté BONKOUNGOU, respectivement Administrateur général et juriste de SIIC SA ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Alassane BOUNDAOGO, Assistant en passation des marchés du Bureau des Mines et de la Géologie du Burkina (BUMIGEB) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Mamadou KONKOBO et Harouna GANAME, représentant le Groupement Group NEW WORLD BUSINESS SARL/PROXITEC INTERNATIONAL SA ;

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 ouvert public 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 des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert public n°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM pour l'acquisition de véhicules lourds au profit du BUMIGEB ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°4010 du jeudi 14 novembre 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 18 novembre 2024 ;

que le groupement SIIC SA/GTS a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 18 novembre 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,

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

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a 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 ;

elle a aussi noté une correction de l'offre financière due à une différence entre le prix unitaire en lettre (140 500 000) et le prix unitaire en chiffre (147 500 000), ayant entraîné une baisse de l'offre financière de 16 520 000 TTC, soit une variation négative de 4,75% ;

dans un premier temps, le groupement requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir ses arguments sur les différents points suivants :

1- diplômes et CV du personnel demandés par le DAO non fournis

il estime que le groupement a satisfait aux exigences des critères standards du personnel du SAV à travers l'attestation du notaire jointe dans son offre technique à la page 31 ; pour ce qui est de l'exigence du CV du personnel, cette exigence est de nul effet car elle ne tire sa légalité d'aucun texte régissant le domaine ; enfin, il rappelle que la position de l'ORD est constante sur ces points ;

2- agrément technique de maintenance de matériel roulant non fourni pour le service après-vente

sur ce point, le requérant souligne qu'il s'agit d'une procédure d'acquisition de matériel roulant et non d'une procédure de maintenance de matériel roulant ; il estime que l'agrément technique n'est exigible que dans le cas d'une procédure de maintenance de matériel roulant comme le précise clairement l'article 18 dudit arrêté et cela ne peut donc souffrir d'aucune ambiguïté ou de confusion ; toujours dans le même sens, il note que cette précision est également rappelée par la circulaire N°2024-00637/MEFP/SG/DGAIE du 28/02/2024 ;

en définitive, son offre ne peut donc être rejetée sur la base de cette exigence inappropriée ;

3- attestation de situation fiscale fournie expirée depuis le 02/08/2024

il défend que ce grief n'est pas pertinent en relevant que l'arrêté N°2017-392/MINEFID/CAB du 15/09/2017 à son article 3, alinéa 1 stipule en ses termes : « L'absence ou la non validité des pièces administratives ne constitue pas de motif de rejet d'une offre. Le soumissionnaire concerné est invité à les produire dans un délai compatible avec les travaux de la commission d'attribution des marchés » ;

il estime que le groupement n'ayant reçu aucune notification l'invitant à produire ou à régulariser ladite pièce, l'autorité contractante ne peut retenir ce grief contre son offre ; (confère Décision N°2022-L0268 du 13-06-2022 et de l'Ordonnance N°018-2 du 17-06-2022 du Président du Tribunal Administratif de Ouaga) ;

dans un second temps, le groupement requérant conteste la conformité technique des offres 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 pour plusieurs raisons à savoir :

- 1- le DAO a exigé un camion porteur de propulsion 6x4 avec un PTAC supérieur à 26 T (page 70) ; que conformément aux critères standard, pour ce type de propulsion (6x4), le PTAC ne doit pas excéder un maximum de 26 T (page 45) ; il est donc constant que dans ce cas de figure, avec une exigence d'un PTAC supérieur à 26 T, l'autorité contractante a violé la disposition légale en la matière ;

que les soumissionnaires sus cités, en respect à cette exigence illégale du DAO ont proposé un PTAC supérieur à la réglementation et leurs offres doivent être déclarées non conformes ; que tout professionnel du domaine doit être en mesure de constater cette violation des critères standard et se devait de la corriger par une proposition d'un PTAC conforme à la réglementation ; que la Circulaire N°194 de l'ARCOP autorisait dès lors les soumissionnaires d'ignorer les violations des critères standard au profit des dispositions légales ; que la position de l'ORD est constante sur ce point ; que c'est pourquoi, il sollicite de l'ORD la vérification des PTAC aussi bien dans la fiche technique de leur véhicule proposé que dans la proposition de ces soumissionnaires en vue d'en tirer les conséquences de droit ; confère Décisions ORD N°2021-L0620/ARCOP/ORD du 29-10-2021, N°2021-L0676/ARCOP/ORD du 17-11-2021, N°2021-L0717/ARCOP/ORD du 07-12-2021, N°2024-L0139/ARCOP/ORD du 19-03-2024 et des Ordonnances du Président du Tribunal Administratif de Ouagadougou N°054-2 du 31-12-2021 et N°53-2 du 18-11-2022 ;

- 2- le DAO a exigé une charge utile de 20 T (page 70) ; sachant que le PTAC est la somme de la charge utile et du poids à vide du véhicule, il va s'en dire que toute proposition dont le cumul de la charge utile de 20 T au poids à vide du véhicule excède le PTAC maximum de 26 T doit être déclarée non conforme pour valeurs non concordantes dans la mesure où la charge utile à renseigner conformément aux critères standards doit tenir compte des 26 T maximum de PTAC pour une propulsion de 6x4 ;

que dans une affaire rigoureusement similaire, la vérification de l'ORD a permis de constater des propositions de charge utile et du poids à vide du véhicule non conformes au PTAC requis ; confère la Décision N°2024-L0139/ARCOP/ORD du 19-03-2024 ; que les soumissionnaires sus cités ont proposé des charges utiles et des poids à vide non concordants au PTAC de 26 T maximum et doivent être déclarés non conformes ; que c'est pourquoi, il sollicite de l'ORD la vérification des PTAC, des poids à vide et des charges utiles proposés par ces soumissionnaires aussi dans la fiche technique de leur véhicule proposé que dans leurs propositions en vue d'en tirer les conséquences de droit ; confère Décision ORD N°2021-L0620/ARCOP/ORD du 29-10-2021, N°2021-L0676/ARCOP/ORD du 17-11-2021, N°2021-L0717/ARCOP/ORD du 07-12-2021 et des Ordonnances du Président du Tribunal Administratif de Ouagadougou N°054-2 du 31-12-2021 et N°53-2 du 18-11-2022 ;

au bénéfice de tout ce qui précède, il sollicite qu'il plaise à l'ORD, en la forme, se déclarer compétent et déclarer le présent recours recevable ; au fond, dire sa plainte entièrement fondée ; en conséquence, infirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert N°2024-04/BUMIGEB/DG/PRM du 12/09/2024 ;

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 des motifs ci-dessus rappelés ;

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 le requérant a réaffirmé ses moyens et prétentions ci-dessus exposés ; qu'en substance, tous les griefs retenus contre son offre ne sont pas justifiés ; qu'il conteste également la conformité des offres concurrentes notamment sur le respect du PTAC et de la charge utile de 20 tonnes par rapport aux prescriptions techniques standard (arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB du 19 décembre 2016 portant adoption des spécifications techniques standard du matériel roulant) ;

considérant que le représentant de la CAM a justifié les motifs de non-conformité en se référant aux indications du DAO ; que le groupement requérant aurait pu contester le dossier s'il estimait que ses dispositions sont contraires à la loi ; que l'agrément technique de maintenance de matériel roulant s'applique bien aux soumissionnaires pour les nouvelles acquisitions dans la mesure où il y a une partie service après-vente (SAV) prenant en compte l'entretien et la réparation éventuelle (arrêté n°2023-00147/MEFP/SG/DGAIE du 27 mars 2023 portant fixation des conditions d'octroi, de renouvellement et de retrait de l'agrément technique pour la maintenance du matériel roulant) ;

que s'agissant de l'attestation de situation fiscale, la CAM a admis qu'elle n'a pas notifié la lettre de demande de complément de ladite pièce au requérant ; qu'elle l'a juste appelé et préparé la lettre afin qu'il vienne la chercher puisqu'il n'a pas assisté à l'ouverture des plis ; que le groupement n'étant pas venu, elle a estimé que l'offre devait être écartée sur ce point ;

considérant sur l'autre aspect du recours, que le représentant de la CAM a reconnu que les prescriptions du DAO sur le PTAC (catégorie 5, supérieur à 26 tonnes) et le type de propulsion 6×4 ne sont pas cohérents en lien avec les dispositions de l'arrêté suscité relatif aux spécifications techniques standard du matériel roulant ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant a produit un acte notarié valide qui certifie du respect des exigences du DAO relatives au SAV en général et à la qualification (diplôme) du personnel en particulier ; que sur la question de l'applicabilité de l'agrément technique sur la maintenance du matériel roulant, il est apparu que le DAO ne l'a pas exigé ; qu'en effet, le dossier évoque un SAV agréé par la direction en charge du parc automobile de l'Etat sans aucune référence claire au nouvel agrément technique dans le domaine de la maintenance automobile ; qu'il se trouve que cette formulation ancienne existait déjà dans l'arrêté relatif aux spécifications techniques standard du matériel roulant depuis la version de 2012 ; qu'il s'en suit que cette formulation habituelle ne peut renvoyer au nouvel agrément technique sans mention expresse et non équivoque ; qu'enfin, sur le 3^{ème} grief, suivant l'arrêté suscité du 15 septembre 2017, l'offre du requérant ne pouvait être rejetée car la CAM n'a pas régulièrement requis le complément de l'attestation de situation fiscale expirée ; qu'elle devait notifier au requérant avec accusé de réception le courrier de complément pour pouvoir considérer que la pièce n'a pas été fournie et en tirer les conséquences ;

qu'il en résulte que tous les griefs retenus contre l'offre du groupement requérant ne sont pas pertinents ; que sa plainte est donc fondée ;

considérant que le groupement SIIC SA/GTS a également remis en cause la conformité des offres de ses concurrents sur le respect du dossier standard avec le PTAC ; qu'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 ;

que les soumissionnaires conformes en général et l'attributaire provisoire en particulier, suivant le DAO, ont proposé des camions avec des PTAC supérieurs à 26 tonnes ; qu'il convient de s'interroger sur le besoin de l'autorité contractante : propulsion 6×4 ou PTAC supérieur à 26 tonnes ; que ces deux (02) éléments d'identification du camion étant prévus dans l'arrêté, il devient impossible d'évaluer les offres proposées sans courir le risque d'aboutir à la validation d'une offre qui ne répond pas au besoin de l'Administration ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu d'infirmier les résultats en renvoyant la CAM à tirer les conséquences de droit de la présente décision pour une concurrence saine entre les soumissionnaires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours du groupement SIIC SA/GTS est recevable ;**
- **que l'appel d'offres ouvert public sus visé reste soumis 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 du groupement SIIC SA/GTS est fondée sur tous les griefs reprochés à son offre ; que s'agissant de la cohérence du type de propulsion (6×4) par rapport au PTAC supérieur à 26 tonnes, sa plainte est également fondée car, sur ce point, le DAO n'est pas conforme aux dispositions de l'arrêté n°2016-445/MINEFID/CAB du 19/12/2016 ;**
- **qu'il convient de renvoyer la CAM à tirer les conséquences de la présente décision pour une concurrence saine entre les soumissionnaires ;**
- **d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert public 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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 21 novembre 2024

Le Président de séance

Michel KAFANDO

Officier de l'Ordre de l'Etalon