

DECISION N°2018-0004/ARCOP/ORD

sur recours de MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2017-00017/MTMUSR/SG/DMP du 26 juin 2017 pour l'acquisition de véhicules et d'ensemble articulés au profit de la DGTMM, du CBC et du CFTRA en deux (2) lots.

**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 ;*
- 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 02 janvier 2018 de MEGA-TECH SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci- dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Prosper L. THIOMBIANO, membre de l'ORD
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORD ;
- Madame BAYANE/ZONGO Irène, Messieurs Modeste YAMEOGO et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Mesdames L. Eléonore GARGANI, Souhadou DIASSO et Monsieur Souleymane OUEDRAOGO, respectivement Juristes et gérant de MEGA-TECH SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs T. Denis BAMBIO et Ablassé COMPAORE, respectivement Chef de service et Agent DMP, tous représentant le Ministère chargé des transports ;

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°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 n°2017-00017/MTMUSR/SG/DMP du 26 juin 2017 pour l'acquisition de véhicules et d'ensemble articulés au profit de la DGTMM, du CBC et du CFTRA en deux (2) lots ;

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 sus visée « 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°2216 et 2217 du vendredi 29 décembre 2017 au 1^{er} janvier 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 05 janvier 2018 ; que MEGA-TECH SARL a saisi l'ORD, par lettre en date du 02 janvier 2018 ; 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 ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le Projet d'appui à la modernisation du secteur des transports et de la facilitation du commerce (PAMOSET-FC) a lancé l'appel d'offres national n°2017-00017/MTMUSR/SG/DMP pour l'acquisition de véhicules et d'ensemble articulés au profit de la DGTMM, du CBC et du CFTRA en deux (02) lots ;

suite à une 1^{ère} publication des résultats provisoires, MEGA TECH SARL avait exercé un recours qui a été déclaré fondé par l'ORD par décision d'infirmité n°2017-0943/ARCOP/ORD du 15 novembre 2017 ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) dans le réexamen des offres a déclaré la procédure infructueuse pour insuffisance technique du DAO ; cependant, elle a reproché à l'offre de MEGA-TECH SARL le fait que le tonnage soit insuffisant, 03 tonnes de poids vide proposées au lieu de 07 tonnes demandées ; elle a aussi relevé que le tonnage supportable du cric n'est pas précisé ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et argue que cette publication rectificative va à l'encontre de la décision ORD rendue en date du 15 novembre 2017 ; il soutient que ce sont les mêmes griefs qui avaient été relevés dans la 1^{ère} publication des résultats provisoires qui ont été maintenus ; que l'ORD les avait déclarés non fondés en invitant la CAM à se conformer aux spécifications techniques standards ; il fait valoir que son offre est conforme et la moins disante et qu'en conséquence, il mérite d'être attributaire du marché ;

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

sur la discussion,

considérant que l'ORD dans sa décision n°2017-0943/ARCOP/ORD du 15 novembre 2017 avait décidé que « la CAM ne s'est pas strictement conformée à l'arrêté 2016-445 portant spécification techniques de matériel roulant, objet de marché publics ; qu'il y a lieu de rappeler à la CAM qu'elle peut procéder à la modification desdites spécifications seulement si elle obtient l'autorisation de la structure en charge du contrôle a priori ; que n'ayant pas ainsi procédé, il convient conformément à la circulaire n°149/ARMP/CR du 06 août 2013 de déclarer les exigences supplémentaires comme étant nulles et non avenues ; qu'ainsi au regard de la clôture de l'année budgétaire, du principe de l'efficacité et de la célérité de la commande publique, il y a lieu d'inviter la CAM à réexaminer les offres conformément à l'arrêté 2016-445 suscité » ;

considérant que le requérant soutient qu'au regard de la décision ORD sus visée, il appartenait à la CAM de ne pas retenir les exigences non contenues dans les spécifications techniques standards comme un élément substantiel dans l'analyse ; que n'ayant pas ainsi procédé, l'attitude de la CAM peut s'analyser comme un refus de mise en œuvre de la décision de l'ORD ;

considérant que la CAM fait observer qu'à la délibération du 15 novembre 2017, elle n'avait pas compris le sens de la décision ORD sus visée ; qu'elle a estimé que comme le dossier comportait des mentions contraires aux dossiers standards portant spécifications techniques de matériel roulant objet de marché public, il lui appartenait de les corriger en déclarant la procédure infructueuse pour insuffisance technique du dossier ; que cette correction aura pour but de mettre tous les soumissionnaires sur un pied d'égalité ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que conformément à sa décision n°2017-0943/ARCOP/ORD en date du 15 novembre 2017, il a invité la CAM à reprendre l'analyse en se conformant à l'arrêté 2016-445 ; qu'il constate que cette publication rectificative n'a pas mis en œuvre la décision ORD sus visée ; qu'il rappelle également qu'une procédure est déclarée infructueuse en application des dispositions de l'article 110 du décret 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, notamment pour absence d'offre ou pour non-conformité de toutes les offres reçues ; qu'il constate de ce fait que le motif invoqué par la CAM n'est pas inclus dans les cas prévus par la réglementation ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmer ainsi les résultats provisoires en invitant la CAM à mettre en œuvre la décision n°2017-0943/ARCOP/ORD du 15 novembre 2017 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de MEGA-TECH SARL est recevable

-que l'appel d'offres accéléré 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 de MEGA-TECH SARL est fondée ;

-qu'il sied d'infirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2017-00017/MTMUSR/SG/DMP du 26 juin 2017 pour l'acquisition de véhicules et d'ensemble articulés au profit de la DGTMM, du CBC et du CFTRA en deux (2) lots en renvoyant la CAM à mettre en œuvre la précédente 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 08 janvier 2018

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO