

DECISION N°2018-0140/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise SAGRICHEM contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-96F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels d'identification des animaux de trait au profit du Programme de Renforcement de la Mécanisation Agricole (PRMA)

**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 09 mars 2018 de l'entreprise SAGRICHEM contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Céline KONE/DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Tahirou SANOU assistés de Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Hubert Charles BONON et Bruno MIHIN, respectivement gérant et assistant directeur de l'entreprise SAGRICHEM ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Denis NIKIEMA, Yacouba SARE et Moussa ZOROME, respectivement agents de la DMP, PRMA et DAF du Ministère de l'agriculture et des aménagements hydrauliques ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Corinne OUEDRAOGO, Messieurs Saïdou OUEDRAOGO et Hama MAIGA, respectivement assistants juridiques et gérant de l'entreprise C.B.CO ;

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 ouvert 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 n°2017-96F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels d'identification des animaux de trait au profit du Programme de Renforcement de la Mécanisation Agricole(PRMA) ;

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°2262-2263 du lundi 05 et mardi 06 mars 2018, que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 09 mars 2018 ; que l'entreprise SAGRICHEM a saisi l'ORD par lettre en date 09 mars 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 Ministère de l'agriculture et des aménagements hydrauliques a lancé l'appel d'offres ouvert n°2017-96F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels d'identification des animaux de trait au profit du Programme de Renforcement de la Mécanisation Agricole (PRMA) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise SAGRICHEM conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) mais pas attributaire sur la base du principe de l'offre conforme évaluée la moins disante ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et argue que la taille des échantillons des concurrents ne sont pas conformes à celles demandées dans les prescriptions techniques ; qu'en réalité ces spécifications ont requis des boucles auriculaires en couple mâle et femelle pré-numérotées de couleur jaune et de taille moyenne L=35 mm et H=45 mm série n°PRMA/2018-0001 à 11 000 conditionnés en sachet de 10 ; qu'il est surpris que ce motif de non-respect des tailles ne soit retenu contre les offres de ses concurrents ;

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

sur la discussion,

considérant que les spécifications ont requis des boucles auriculaires en couple mâle et femelle pré-numérotées de couleur jaune et de taille moyenne L=35 mm et H=45 mm série n°PRMA/2018-0001 à 11 000 conditionnés en sachet de 10 ;

considérant que la circulaire n°2017-20/ARCOP/CR du 17 mai 2017 portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique prévoit que l'exigence des échantillons ne doit pas avoir pour effet de fausser le jeu de la concurrence ou de renchérir le coût de la soumission ; que pour les besoins de l'évaluation des offres, l'autorité contractante doit exiger uniquement l'unité fonctionnelle de l'échantillon c'est-à-dire celle qui est nécessaire pour apprécier la conformité par rapport au besoin exprimé ;

considérant que le requérant soutient que la notion de dimension est très importante en ce qui concerne les boucles auriculaires ; que l'attributaire provisoire n'a pas respecté les dimensions exigées dans le dossier ; qu'il ne doit pas y avoir de différence à vue d'œil ; que par ailleurs, le conditionnement est également très important car permettant de distinguer les animaux qui les portent ; que le dossier a requis un conditionnement en sachet de 10 ; que les échantillons de l'attributaire provisoire ne sont pas conformes sur ce point ;

considérant que la CAM a noté que les caractéristiques techniques ont prévu dans le dossiers des boucles auriculaires avec des tailles moyennes c'est-à-dire indicatives ; que tous les soumissionnaires ayant proposé des tailles approximatives sont jugés conformes sur ce motif ;

considérant que l'attributaire provisoire fait remarquer que c'est l'unité fonctionnelle qui est très importante et de ce fait le moyen relatif au conditionnement en sachet de 10 est inopérant ; qu'il sollicite que l'organe écarte le motif du conditionnement des boucles auriculaires car n'étant pas prévu dans le recours de l'entreprise SAGRICHEM ; que s'agissant de la taille des boucles, il estime que les exigences du dossier sont indicatives et non fermes ; que par conséquent, le non-respect des tailles ne saurait être un motif de non-conformité ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, relève que le moyen soulevé par le requérant relatif au conditionnement des boucles auriculaires est inopérant dans la mesure où ce moyen n'est pas contenu dans la requête de l'entreprise SAGRICHEM ; que mieux, conformément à la circulaire n°2017-20/ARCOP/CR du 17 mai 2017 suscitée précise que pour les besoins de l'évaluation des offres, l'autorité contractante doit exiger uniquement l'unité fonctionnelle de l'échantillon c'est-à-dire celle qui est nécessaire pour apprécier la conformité par rapport au besoin exprimé ; que par ailleurs, des vérifications faites séance tenante sur les échantillons transmis par l'autorité contractante, il est établi que le requérant tout comme l'attributaire provisoire ont proposé des boucles auriculaires dont les tailles sont proches des prescriptions prévues dans le DAO ; que dans ces conditions, aucune offre ne peut être déclarée non conforme sur ce point ;

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 ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise SAGRICHEM est recevable ;

-que l'appel d'offres ouvert sus visé reste soumis aux dispositions 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 la plainte de l'entreprise SAGRICHEM n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-96F/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de matériels d'identification des animaux de trait au profit du Programme de Renforcement de la Mécanisation Agricole(PRMA) ;

-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 14 mars 2018

le Président de séance

Firmin BAGORO