

DECISION N°2018-0354/ARCOP/ORD

sur recours de MEGA TECH SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-001/SONATER/DG/SPM pour l'acquisition de deux (02) véhicules au profit de la Société nationale de l'aménagement des terres et de l'équipement rural (SONATER)

**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 21 mai 2018 de MEGA- TECH SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame L. Eléonore GARGANI et Monsieur Souleymane OUEDRAOGO, respectivement juriste et gérant de MEGA-TECH SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Issoufou KOUANDA et M. Bassile DABIRE, représentants de la SONATER ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Madi DIALLO, Ghislain OUEDRAOGO et Mahamoudou OUEDRAOGO, respectivement coordinateur commercial, agent commercial et responsable du service marchés publics de l'entreprise SEA-B ;

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 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 des résultats provisoires de la demande de prix n°2018-001/SONATER/DG/SPM pour l'acquisition de deux (02) véhicules au profit de la Société nationale de l'aménagement des terres et de l'équipement rural (SONATER) ;

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2317 du lundi 21 mai 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 23 mai 2018 ; que MEGA- TECH SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 21 mai 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 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,

la Société Nationale de l'Aménagement des Terres et de l'Équipement Rural (SONATER) a lancé la demande de prix n°2018-001/SONATER/DG/SPM pour l'acquisition de deux (02) véhicules au profit de ladite structure ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) à la suite à l'évaluation complexe du dossier, a attribué la note de 00/15 au requérant au motif qu'il a présenté un acte notarié en lieu et place des CV, attestation de travail, diplôme et carte d'identité nationale qui, d'ailleurs date de septembre 2017 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il a satisfait à l'exigence technique des critères standards en joignant à son offre l'acte notarié confirmant l'existence du service-après-vente (SAV) de son garage conformément à l'arrêté N°2016-445/MINEFID/CAB régissant le domaine ; que la CAM a prévu une visite des installations des différents soumissionnaires pour une vérification effective de l'existence du SAV comme contenu dans le DAO ; que cette vérification n'ayant pas été faite, elle ne peut se prévaloir pour ne pas lui attribuer la note de 15 points prévu à cet effet ; que les critères de la méthode d'évaluation complexe des

offres utilisés par la CAM ne doivent pas déroger ou modifier les critères standards régis par la réglementation (circulaire ARMP N°194/ARMP/CR du 06-08-2013) ; que toute exigence de la preuve du personnel du SAV en dehors du cadre réglementaire est considérée comme nulle et non avenue et que la position de l'ORD est constante sur ce point ;

le requérant conteste par ailleurs la non précision de l'émission du CO₂ sur les prospectus des véhicules proposés par les soumissionnaires WATAM, DIACFA AUTOMOBILES, PROXITEC SA, SEA-B et DELCO BURKINA/NIGER arguant que l'indication de ce critère doit être renseignée par le fabricant et non par le soumissionnaire ; qu'il remet en cause également l'authenticité des prospectus fournis par les sociétés WATAM et DIACFA AUTOMOBILES et fait observer que ces sociétés commercialisent la même marque et modèle de véhicules munis de la même motorisation (FOTON TUNLAND 2.8 L) ; que les informations indiquées par la CAM sur la consommation de leur véhicule proposé (5.8 L pour WATAM et 6.8 l pour DIACFA AUTOMOBILES) et sur l'émission du CO₂ (165g/km pour WATAM et 154g/KM pour DIACFA AUTOMOBILES) révèlent la non authenticité de leurs prospectus car il ne peut y avoir différentes informations pour un même véhicule concernant deux éléments de renseignement ;

Il conteste aussi l'existence du personnel du SAV de la société WATAM qui a produit une attestation notariée dans son offre indiquant que l'agent du nom de GUIGMA Kis-wensida Jean Hermann est un personnel du garage de son partenaire (garage Global) ; qu'après vérification il s'avère que c'est un agent de la SONABEL depuis 2013 ; que cette attestation en ce qu'elle est entachée d'une utilisation frauduleuse des diplômes de l'agent cité plus haut, révèle également d'une inscription de faux (confère l'extrait de la décision N°2018- 251/ARCOP/ORD du 07-05-2018) ;

le requérant conteste enfin la conformité des offres des sociétés WATAM et DELCO BURKINA/NIGER pour l'inscription des bandes adhésives dans les prospectus des véhicules proposés ; que les bandes adhésives sont des autocollants qui ne sont pas des équipements constitutifs dans la fabrication des véhicules ; que la présence des bandes adhésives dans les prospectus des véhicules proposés par ces sociétés révèle la non authenticité de leurs documents et sont conçus pour la circonstance ;

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

sur la discussion,

considérant que le requérant a contesté la non précision de l'émission du CO₂ sur les prospectus des véhicules proposés par les soumissionnaires WATAM, DIACFA AUTOMOBILES, PROXITEC SA, SEA-B et DELCO BURKINA/NIGER arguant que l'indication de ce critère doit être renseignée par le fabricant et non par le soumissionnaire ; qu'il en est de même pour les bandes adhésives ; que l'ORD a procédé à la vérification des différents prospectus et a constaté la mention des informations dans les prospectus ; que la plainte n'est pas fondée sur ces points ;

considérant que le requérant remet en cause également l'authenticité des prospectus fournis par les sociétés WATAM et DIACFA AUTOMOBILES et fait observer que ces sociétés commercialisent la même marque et modèle de véhicules munis de la même motorisation (FOTON TUNLAND 2.8 L) ; que les informations indiquées par la CAM sur la consommation de leur véhicule proposé (5.8 L pour WATAM et 6.8 l pour DIACFA AUTOMOBILES) et sur l'émission du CO₂ (165g/km pour WATAM et 154g/KM pour DIACFA AUTOMOBILES) confirme que leurs prospectus ne sont pas authentiques ; que sur ce point, l'ORD note que les sociétés WATAM et DIACFA AUTOMOBILES n'ont pas proposé les mêmes véhicules ; qu'il est donc normal que les informations produites soient différentes ; que la plainte n'est pas fondée sur ce point ;

considérant que le requérant note que les critères standards ne sont pas susceptibles de modification ; qu'il a joint un acte notarié qui atteste qu'il dispose d'un SAV conformément à l'arrêté 445 ci-dessus cité ; que l'ORD a relevé que le SAV a été apprécié dans la phase de l'évaluation technique ; que la CAM a retenu que le SAV est conforme aux exigences du dossier ; que si ce point est retenu comme un élément de l'évaluation complexe, le requérant doit avoir la totalité des points ; qu'il y a lieu de dire que c'est à tort que la CAM ne lui a pas attribué la note de 15/15 ; que sa plainte est fondée sur ce point ;

considérant que le requérant conteste aussi l'existence du personnel du SAV de la société WATAM qui a produit une attestation notariée dans son offre indiquant que GUIGMA Kis-wensida Jean Hermann est un personnel du garage de son partenaire (garage Global) ; que l'ORD a relevé que cette question a été tranchée dans des recours antérieurs ; que l'agent Kiswendsida Jean Herman GUIGMA proposé par le groupement WATAM est un agent de la SONABEL ; que la plainte est fondée sur ce point ;

considérant que l'attributaire provisoire a soutenu qu'il s'est conformé aux exigences du dossier ; que les prétentions du requérant sur sa non-conformité ne sont pas fondées ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmen ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de MEGA-TECH SARL 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 MEGA- TECH SARL est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix N°2018-001/SONATER/DG/SPM pour l'acquisition de deux (02) véhicules au profit de la Société Nationale de l'Aménagement des Terres et de l'Équipement Rural (SONATER) ;

-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 24 mai 2018

la Présidente de séance

Léa ZAGRE/ RIMTOUMDA
Chevalier de l'Ordre National