

DECISION N°2018-0414/ARCOP/ORD

sur recours du groupement SEB & SGE contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-03/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de lampes solaires autonomes pour les écoles primaires du Burkina Faso au profit du projet « Une lampe pour l'Afrique » (lots 01, 02 et 03).

**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 juin 2018 du groupement SEB & SGE contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lots 01, 02 et 03) ;

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

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Mohamed Mickael GUIRE et Oumarou IRIA respectivement Gérant et Directeur technique de SEB/SGE ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Abdoul Zaïde SAKANDE et N. Gustave KAFANDO respectivement, agent du Projet « Une lampe pour l'Afrique » et agent DMP/MENA ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Djamilatou KONATE, assistante administrateur de Speedtech ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des 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 ouvert n°2018-03/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de lampes solaires autonomes pour les écoles primaires du Burkina Faso au profit du projet « Une lampe pour l'Afrique » (lots 01, 02 et 03) ;

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°2338 du mardi 19 juin 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 21 juin 2018 ; que le groupement SEB & SGE a saisi l'ORD, par lettre du 21 juin 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'Education Nationale et de l'Alphabétisation(MENA) a lancé l'appel d'offres ouvert n°2018-03/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de lampes solaires autonomes pour les écoles primaires du Burkina Faso au profit du projet « Une lampe pour l'Afrique » (lots 01, 02 et 03) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du groupement SEB & SGE non conforme au motif que l'autorisation du fabricant traduite en français n'est pas authentifiée par une autorité compétente en la matière ; qu'il y a absence de cachet et de signature sur l'autorisation du fabricant traduite ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et argue que ce critère ne figurait pas dans le DAO tel qu'il a été communiqué ; le DAO, au niveau de l'article A-31 point 2 concernant les critères d'ordre techniques, précise que le soumissionnaire doit fournir une autorisation du fabricant, ce qu'il a fait ; cependant, nulle part dans le DAO, il n'est fait mention de traduire cette attestation et encore moins de la faire authentifier par une autorité compétente ; la traduction a été faite en français dans le seul but de faciliter davantage l'analyse de son dossier ;

le requérant estime que même si, par extraordinaire, la commission arrive à justifier de l'obligation d'authentification de la traduction en français, elle ne lui serait pas opposable et ne constituerait pas un motif légitime de rejet de son offre ;

au demeurant, l'attestation du fabricant étant un document signé entre particuliers, il souligne que l'autorité compétente qu'il a rapproché, lui a notifié que l'authentification de sa traduction n'était pas requise comme un document officiel ;

le groupement termine son argumentaire en relevant que sa capacité à exécuter le marché et la qualité technique des produits ne sont pas remises en cause et qu'en plus, il a l'offre la plus avantageuse et la moins élevée ; il estime donc que la CAM ne peut rejeter son offre en violation des principes de l'efficacité et de l'économie en matière de commande publique ;

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

sur la discussion,

considérant que le DAO a exigé que les soumissionnaires produisent l'autorisation du fabricant ; que, par ailleurs, la procédure est menée en français et toutes les pièces produites doivent être dans cette langue ; qu'ainsi, toute pièce produite dans une autre langue doit être traduite en français conformément à l'article 13 des Instructions aux soumissionnaires du DAO ;

considérant que le requérant a noté que les démarches faites auprès du Ministère des affaires étrangères pour la traduction de son autorisation de fabricant sont restées sans suite parce qu'il s'agit d'un document privé ; que seuls les documents administratifs à l'instar des diplômes sont traduits par cette autorité compétente ; que hormis ces documents, les traductions privées doivent être acceptées ;

considérant que la CAM a relevé que le document traduit n'a pas été authentifié par une autorité habilitée ; qu'il n'y a ni signature, ni cachet sur les parties traduites ; qu'elle a jugé qu'un tel document ne pouvait être reçu parce qu'il ne présente pas de garantie de sincérité ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de déclarations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que la plainte du requérant est fondée ; qu'en effet, le requérant a respecté l'obligation de traduire les pièces produites dans une langue étrangère ; que l'injonction de l'authentification posée par la CAM ne ressort pas expressément des textes en vigueur ; que le groupement ayant produit une traduction non contestée, il revenait à la CAM de la considérer sauf présence d'éléments permettant de remettre en cause la traduction effectuée ; qu'il est normal que l'autorisation du fabricant traduite ne dispose pas de cachet et de signature puisque ce n'est pas le document original ; que c'est donc à tort que l'offre du requérant a été écartée comme étant non conforme ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours du groupement SEB & SGE est recevable ;

-que l'appel d'offres susvisé 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 du groupement SEB & SGE est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-03/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de lampes solaires autonomes pour les écoles primaires du Burkina Faso au profit du projet « Une lampe pour l'Afrique » (lots 01, 02 et 03) ;

-de renvoyer la CAM à tirer les conséquences 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 25 juin 2018

Le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'ordre du mérite