

DECISION N°2018-0611/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-078/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de mobilier de bureau de la DGEPFIC.

**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 31 août 2018 de l'entreprise ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Mathurin KONE, 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, Monsieur Inoussa SISSAO, représentant de l'entreprise ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Sévérin R. COMPAORE, représentant le MENA ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Modeste COMPAORE, représentant de l'entreprise AFRIQUE IMPEX ;

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 susvisée 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°2018-078/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de mobilier de bureau de la DGEFIC ;

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2389 du mercredi 29 août 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 31 août 2018 ; que l'entreprise ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS a saisi l'ORD par lettre en date du 31 août 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'éducation nationale et de l'alphabétisation (MENA) a lancé la demande de prix n°2018-078/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de mobilier de bureau au profit de la DGEPFIC ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS non conforme au dossier de demande de prix (DDP) au motif qu'elle a proposé un tube rond de 25 mm à l'item 5 au lieu d'un tube rond de 25 cm comme demandé dans le dossier;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient qu'en se référant à l'article 17.2 des instructions aux soumissionnaires, il n'y a pas eu d'irrégularité sur son offre après l'ouverture des plis et aucun incident n'a été constaté ; qu'à l'item 5, le dossier a demandé une chaise en tube rond de 25 cm, légèrement incliné vers l'arrière, rembourré en mousse spéciale de 5 cm, sans accoudoir, revêtement en simili cuir noir, embout PVC ; qu'il a proposé, en dehors des autres caractéristiques, une chaise faite en tube rond de 25 mm, car de son expérience, une chaise de ce type ne peut être faite avec un tube de 25 cm de diamètre pour servir dans un bureau ; que la dimension proposée dans son offre est tout à fait raisonnable pour ce type de chaise ; qu'en tant que professionnel, il est tenu de faire des propositions réalistes et ne doit donc pas suivre l'erreur commise dans le dossier ; que, dès lors, il estime que le fait de proposer une dimension adaptée et non irréaliste ne peut constituer un motif de non-conformité de son offre ; que, partant, il a été lésé dans ses droits ;

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

sur la discussion,

considérant que le dossier a requis des soumissionnaires à l'item 5 une chaise en tube rond de 25 cm, légèrement incliné vers l'arrière, rembourré en mousse spéciale de 5 cm, sans accoudoir, revêtement en simili cuir noir, embout PVC ; que par ailleurs à l'item 07, il est requis, bureau directeur de dimensions L × l × H : 200m × 1m × 80cm ;

considérant que l'autorité contractante relève qu'effectivement le dossier comporte des insuffisances aux items 05 et 07 ; que ces incohérences se rapportent aux dimensions arrêtées qui sont irréalistes (tube rond de 25cm au lieu de 25 mm et 200m×1m×80cm au lieu 200cm×100cm×80cm) ; qu'il sollicite l'annulation pure et simple du dossier ;

considérant que le requérant dit avoir corrigé les erreurs de l'item 05 et 07 dans ses prospectus et, mieux, il a sollicité sans succès la correction du dossier qui comportait effectivement les erreurs manifestes ; qu'il n'est pas conséquent d'annuler la procédure ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de commentaires particuliers ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a constaté que les prospectus fournis dans l'offre du requérant font ressortir à l'item 5 tube rond de 25 mm au lieu de 25 cm et à l'item 07, les dimension du bureau L×l×H : 200cm×100cm×80cm au lieu de 200m×1m×80cm ; qu'également, l'attributaire provisoire a corrigé l'erreur de l'item 07 et non l'item 5 ; qu'il est constant que le dossier comporte des incohérences aux items relevés ; que, cependant, au regard du principe d'économie, d'efficacité qui gouvernent la commande publique, il convient de poursuivre l'analyse des offres en ne tenant pas compte de ces incohérences du dossier de demande prix ; que, donc, il sied de déclarer les deux offres substantiellement conformes en ces items et en tirer les conséquences de droit ;

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 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise 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 ESTHA INTERNATIONAL BUSINESS est fondée ;

-qu'il sied d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-078/MENA/SG/DMP pour l'acquisition de mobilier de bureau de la DGEFFIC;

-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 05 septembre 2018

le Président de séance

Jules TAPSOBA

Chevalier de l'Ordre national