

DECISION N°2019-L0312/ARCOP/ORD

sur recours de SBPE SARL (lot 02) et de Contact Général du Faso (lots 01 et 02) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-08/MFPTPS/SG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques et péri-informatiques au profit du Ministère de la fonction publique, du travail et de la protection sociale (MFPTPS).

**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 lettres en date du 30 juillet 2019 de SBPE SARL (lot 02) et de Contact Général du Faso (lots 01 et 02) contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, 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 des requérants, Monsieur W. Roland OUEDRAOGO, agent de SBPE Sarl et Monsieur Oumar ZONGO, agent de l'entreprise Contact Général du Faso ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs W.L. Gildas KABORE et Adama FAYAMA, agents de la DMP et de la DAF du MFPTPS ;
- au titre des attributaires provisoires, Messieurs Jacques KABORE et Youssouf BONKOUNGOU, respectivement Informaticien de l'entreprise IPCOM TECHNOLOGIE et représentant de SKO SERVICES ;

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 procédure 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°2019-08/MFPTPS/SG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques et péri-informatiques au profit du MFPTPS ;

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 n°2626 du vendredi 26 juillet 2019 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 30 juillet 2019 ; que les entreprises SBPE Sarl et Contact Général du Faso ont saisi l'ORD par lettres en date du 30 juillet 2019 ; que, par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de la Fonction publique du Travail et de la Protection sociale a lancé la demande de prix n°2019-08/MFPTPS/SG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques et péri-informatiques au profit du Ministère ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré les offres des entreprises SBPE Sarl (lot 02) et de Contact Général du Faso (lots 01 et 02) non conformes au dossier de demande de prix (DDP) ; en ce qui concerne l'offre de SBPE Sarl (lot 02), la CAM a retenu qu'il y a une absence de propositions aux items 07 et 08 (copier-coller) ; que l'entreprise Contact Général du Faso (lots 01 et 02) a fourni un agrément de catégorie A au lieu d'un agrément de la catégorie B1 tel que requis par le DDP ;

les requérants contestent cette décision de la CAM ; SBPE Sarl fait valoir qu'il a bel et bien fait des propositions concernant ces items ; que lesdites propositions faites au niveau de tous les items et notamment aux items 07 et 08 du lot 2 relatifs aux encres pour imprimantes sont lisibles et claires et techniquement conformes au dossier ; qu'il ne comprend pas pourquoi la CAM a apprécié son offre de la sorte ;

quant au requérant, Contact Général du Faso, il soutient qu'une entreprise ayant l'agrément de la catégorie A peut bien vendre des consommables informatiques et péri-informatiques conformément à l'arrêté n°2016-040/MDENP/MINEFID portant fixation des conditions d'octroi, de renouvellement et de retrait de l'agrément technique en matière informatique ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

sur le recours de SBPE Sarl (lot 02),

considérant qu'il est reproché au requérant de ne pas avoir fait de propositions aux items 07 et 08 relatifs aux encres pour imprimantes ;

considérant que les vérifications en présence des parties ont révélé qu'en réalité, la CAM a fait une erreur de publication ; qu'il ressort des rapports d'analyse des offres qu'au lieu des items 07 et 08, ce sont plutôt les sous items 07 et 08 de l'item 19 pour lesquels l'absence de proposition est reprochée à SBPE Sarl ; que cet item 19 relatif au disque dur externe a les deux (02) sous items suivants :

- 07 : compatibilité wifi – Android 2.3 ; 3.0 ; 4.0 ; 4.3 ou version ultérieure ;
- 08 : compatibilité système d'exploitation – Microsoft Windows (7,8 ou version ultérieure) 32 bit / 64 bit, Apple MacOS × 10.5 ou version ultérieure ;

considérant que le requérant a estimé qu'il n'a pas eu connaissance des vrais motifs de non-conformité de son offre ; qu'il ne peut se défendre régulièrement au regard du changement des motifs intervenu ; qu'il ne s'est pas préparé pour l'item 19 sur le disque dur externe ; qu'il préfère donc s'en tenir aux griefs publiés dans la revue des marchés publics ;

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 relevé que SBPE Sarl n'a pas souhaité que les vrais motifs liés à l'item 19 soient appréciés ; qu'en effet, en venant à la séance, il n'avait pas connaissance des motifs réels de non-conformité de son offre ; qu'eu égard à l'obligation d'assurer le respect des droits de la défense, l'ORD a jugé qu'il convient de surseoir à l'appréciation de l'affaire en renvoyant la CAM à publier régulièrement les motifs réels du rejet de l'offre du requérant, ce qui lui permettra d'exercer selon ses convenances ses voies de recours ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu d'enjoindre à la CAM de procéder à la publication corrective des résultats provisoires ;

sur le recours de l'entreprise CGF (lots 01 et 02),

considérant que l'arrêté interministériel n°2016-040/MDENP/MINEFID du 10 novembre 2016 portant fixation des conditions d'octroi, de renouvellement et de retrait de l'agrément technique en matière informatique règle la matière ;

considérant que le dossier a requis l'agrément en matière informatique de catégorie B1 ; que, cependant, le requérant a produit l'agrément en matière informatique de catégorie A1 (catégorie A du domaine 1) estimant qu'il est suffisant au regard des prescriptions du dossier ;

considérant que l'attributaire provisoire a noté que le requérant se devait de respecter le dossier en fournissant l'agrément demandée ;

considérant que, l'ORD après avoir entendu les moyens des parties, a relevé que la catégorisation des agréments en matière informatique n'est pas fortuite ; qu'elle répond à un souci de graduation en fonction des services demandés que l'autorité contractante doit prendre en compte dans la définition du niveau d'agrément pertinent pour son dossier ;

qu'en l'espèce, les vérifications effectuées ont permis d'établir que l'agrément A1 est suffisant pour commercialiser des consommables informatiques et péri informatiques ; qu'au regard des besoins exprimés par l'administration, l'agrément B1 est surabondant ; qu'en effet, il ressort clairement de l'arrêté sus visé que l'agrément produit par le requérant est suffisant au regard des biens commandés par l'autorité contractante ; qu'en conséquence, l'agrément A1 ne saurait être rejeté comme étant non conforme ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de SBPE Sarl et Contact Général du Faso sont recevables ;

-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 SBPE Sarl est fondée sur les items 07 et 08 (encres des imprimantes) visés dans la publication des résultats provisoires ; qu'il ressort cependant qu'il y a eu une erreur de publication sur ces items déclarés non conformes ; qu'en réalité, ce sont les sous items 07 et 08 de l'item 19 « disque dur externe » qui sont non conformes tel que cela ressort du rapport de la CAM ; qu'il convient de renvoyer la CAM à republier les motifs réels et permettre ainsi au requérant d'exercer régulièrement ses voies de recours (lot 02) ;

-que la plainte de l'Entreprise Contact Général du Faso est fondée ; que l'agrément en matière informatique de catégorie A du domaine 1 est suffisant au regard des besoins de l'autorité contractante (lots 01 et 02) ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-08/MFPTPS/SG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques et péri-informatiques au profit du MFPTPS ;

-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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 1^{er} août 2019

Le Président de séance

Firmin BAGORO