

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

UNITE – PROGRES – JUSTICE

DECISION N°2019-L0314/ARCOP/ORD

sur recours de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2019-0005/MS/SG/CHU-YO/DG/DMP pour l'acquisition d'imprimés et de fournitures de bureau au profit du Centre Hospitalier Universitaire Yalgado Ouédraogo (lot 02).

**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 30 juillet 2019 de l'Entreprise PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lot 02) ;

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 du requérant, Madame Natacha DJIGUIMDE et Monsieur Salif KIEMTORE, respectivement agent et gérant de Planète Services ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame Adizeta ZAGRE/TRAORE et Monsieur Omer Bertin ILBOUDO, tous agents du CHU-YO ;

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 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°2019-0005/MS/SG/CHU-YO/DG/DMP pour l'acquisition d'imprimés et de fournitures de bureau au profit du Centre Hospitalier Universitaire Yalgado Ouédraogo (lot 02) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité 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 l'Entreprise PLANETE SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du 30 juillet 2019 ; 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,

le Centre Hospitalier Universitaire Yalgado OUEDRAOGO (CHU-YO) a lancé l'appel d'offres ouvert n°2019-0005/MS/SG/CHU-YO/DG/DMP pour l'acquisition d'imprimés et de fournitures de bureau au profit dudit Centre (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré ledit appel d'offres « infructueux pour insuffisance des prescriptions techniques du DAO » au lot 02 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que cette décision ne tient pas ; que, primo, la forme de la publication des résultats provisoires n'a pas été respectée ; que le nom et le montant des offres des soumissionnaires ayant participé à l'appel d'offres ouvert au lot 02 n'apparaissent pas dans la publication ; qu'il y a pourtant eu une ouverture des offres lues en séance plénière ; qu'il a donné en exemple la publication des résultats provisoires du Ministère chargé de la fonction publique dans le Quotidien N°2617 du 15 juillet 2019 ;

secundo, PLANETE SERVICES dit qu'il ne voit pas en quoi les spécifications techniques du DAO sont insuffisantes ; qu'il y a bel et bien dans le DAO la pièce portant spécifications techniques demandées par l'Administration avec des biens décrits et des modèles à consulter ; que le DAO demande aussi aux soumissionnaires d'apporter des échantillons pour un certain nombre de biens ; qu'un engagement à fournir des fournitures neuves et leur qualité irréprochable et ces fournitures auront un délai de douze (12) mois ; que, par conséquent, s'agissant des fournitures de bureau, il ne voit pas quelles autres spécifications techniques l'on peut demander ou décrire en dehors de ce qui est déjà dans le DAO ; que, pour lui, c'est un bon DAO avec toutes les conditions : ligne de crédit, marchés similaires, caution, engagement et spécifications biens décrites ; qu'on ne devrait pas laisser la latitude à toute CAM de déclarer un marché infructueux comme elle le souhaite ;

qu'avec le coût exorbitant de ce DAO, il lui a été demandé une ligne de crédit de dix millions (10 000 000) FCFA et une caution de sept cent mille (700 000) FCFA ; que pour la ligne de crédit, il faut fournir un quart du montant soit deux millions cinq cent mille (2 500 000) FCFA bloqué sur le compte, des frais de cent vingt-cinq mille (125 000) FCFA et pour la caution de sept cent mille (700 000) FCFA, il faut dépenser cinquante mille (50 000) FCFA pour les frais et un quart du montant bloqué sur le compte jusqu'à la main levée ;

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

sur la discussion

considérant que, conformément à l'alinéa 1 de l'article 110 du décret n°2017-00049/PRES/PM/MINEFID ci-dessus cité, une procédure de la commande publique est déclarée infructueuse lorsque l'autorité contractante n'a reçu aucun pli ou si aucune des offres reçues n'est conforme ;

considérant que le requérant, en résumé, a estimé que le DAO ne présente pas d'insuffisances techniques à même de justifier la décision de la CAM de le déclarer infructueux ;

considérant que les représentants de la CAM ont relevé qu'effectivement il n'y a pas de problème quant à la définition des biens commandés ; que, cependant, il y a eu des erreurs dans la détermination des quantités des biens ; qu'ainsi, les unités et les quantités ont été mal indiquées au regard des besoins exprimés par les services bénéficiaires, ce qui a donné lieu à des « divergences d'interprétation par les soumissionnaires rendant impossible l'appréciation des offres sur une base équitable » ; que c'est ce que la CAM a exprimé en évoquant l'« insuffisance des prescriptions techniques » du DAO ; que cette difficulté concerne plusieurs fournitures : rames, feutres marqueurs, agrafes, gommes de bureau ; qu'en ce qui concerne la forme réduite de la publication des résultats qui ne fait pas ressortir certaines informations, la CAM en prend acte et ne trouve pas d'inconvénient à la corriger ; qu'enfin, elle regrette le présent résultat infructueux qui retarde l'acquisition des fournitures alors que le centre hospitalier est dans le besoin ; que, cependant, l'autorité contractante ne pouvait pas procéder autrement au risque d'acquérir les biens en nombre très insuffisant ;

considérant qu'en réponse, le requérant a dit comprendre la décision de la CAM en regrettant la formulation incomplète du motif paru dans la publication ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que la plainte du requérant est fondée en partie précisément sur l'« insuffisance des prescriptions techniques » du DAO ; qu'en effet, ce motif n'est pas exact et porte à confusion ; que c'est plutôt la détermination des quantités des fournitures qui est insuffisante ; que cet imbroglio a conduit le requérant à penser de bonne foi à une mauvaise définition des fournitures souhaitées ; que, si le motif avait été clair et précis, il n'aurait peut-être pas contesté les résultats provisoires ;

qu'il reste, cependant, qu'au fond, l'insuffisance du DAO est avérée au regard de la mauvaise définition des quantités et ne permet pas au CHU-YO de satisfaire son besoin ; qu'en application du principe d'efficacité de la commande publique, la procédure ne peut donc se poursuivre et aboutir à l'attribution du marché au requérant ; qu'il s'en suit que la plainte est non fondée sur ce point ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de PLANETE SERVICES est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 l'Entreprise PLANETE SERVICES est fondée en partie notamment sur l' «insuffisance des prescriptions techniques» du DAO ; qu'il y a eu plutôt des erreurs dans la définition des quantités des fournitures ; qu'au fond, l'insuffisance du DAO est avérée et ne permet pas au CHU-YO de satisfaire son besoin ; que la plainte est donc non fondée sur ce point ;

-qu'il sied de confirmer en définitive les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2019-0005/MS/SG/CHU-YO/DG/DMP pour l'acquisition d'imprimés et de fournitures de bureau au profit du Centre Hospitalier Universitaire Yalgado Ouédraogo (lot 02) ;

-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