

DECISION N°2020-L0120/ARCOP/ORD

sur recours de EL-FATAH SARL et de BO SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-002/RBMH/PBNW/C.SNB pour l'acquisition des fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de SANABA.

**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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 dates des 08 et 09 avril 2020 de EL-FATAH SARL et de BO SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Amado OUEDRAOGO, 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 conformément à la décision n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD, les parties n'ont pas été représentées ; cependant, elles ont été invitées à produire leurs moyens de défense par écrit dans les délais compatibles avec les travaux de l'ORD ;

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 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2020-002/RBMH/PBNW/C.SNB pour l'acquisition des fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de SANABA ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaitre ;

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°2808 du mardi 07 avril 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 09 avril 2020 ; que EL-FATAH SARL et BO SERVICES SARL ont saisi l'ORD par lettres en dates des 08 et 09 avril 2020 ; 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 1^{er} 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,

la Commune de Sanaba a lancé la demande de prix n°2020-002/RBMH/PBNW/C.SNB pour l'acquisition des fournitures scolaires au profit de ses CEB ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de EL-FATAH SARL non conforme au dossier de demande de prix au motif que les messages sur les cahiers de 96 et de 192 pages ne sont pas conformes au DAO, le crayon de couleur est en carton au lieu du métal et la graduation du double décimètre commence par 0 et non par 1 ; quant à l'offre du second requérant, BO SERVICES SARL, elle a également été écartée au motif que tous les éléments de la trousse mathématique y compris le guide d'utilisation ne sont pas en français au regard des échantillons proposés ; qu'en plus, il a fourni des crayons de couleur en papier au lieu des crayons de couleur en métal demandés ;

les requérants contestent cette décision de la CCAM ;

EL-FATAH SARL fait valoir que les motifs soulevés sont contraires à l'arrêté conjoint n°2013-093/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire ;

en effet, à l'achat du dossier, il a constaté des incohérences par rapport à certains items dont l'autorité contractante a été informée par correspondance n°01/01/EL-FATAH/2020 ; il relève, par ailleurs, que l'offre de l'entreprise BO.SERVICES n'est pas conforme car elle n'a pas fourni tous les échantillons demandés et certains échantillons lorsqu'ils sont fournis ne sont pas conformes (protège-cahiers qui ne sont pas transparents) ;

BO.SERVICES SARL note, pour sa part, qu'il s'est conformé à l'arrêté conjoint n°2013-093/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire ; que cet arrêté n'exige pas des soumissionnaires un guide d'utilisation de la trousse mathématiques et la matière du contenant des crayons de couleur ;

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

sur la discussion,

sur la plainte de EL-FATAH SARL,

considérant que les différentes parties bien que régulièrement invitées à produire leurs moyens de défense par écrit, n'ont pas fait d'observations particulières ;

considérant les termes de l'arrêté 2013-098/MENA/MEF du 25 octobre 2013 portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire ;

considérant que le dossier a requis les messages pour les cahiers 96 pages « des cantines fonctionnelles pour les meilleurs résultats scolaires », pour les cahiers de 192 pages « aimons notre beau pays, un enfant qui monte le drapeau » ;

considérant que l'autorité contractante a noté que le montage du dossier et l'analyse des offres n'ont pas pris en compte les termes de l'arrêté 2013-098/MENA/MEF du 25 octobre 2013 ;

considérant que l'ORD, après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires, a jugé que les motifs retenus contre EL-FATAH SARL ne sont pas fondés, l'administration ne s'étant pas conformé à l'arrêté y relatif dans l'analyse ; que le requérant s'est conformé à l'arrêté dans sa proposition et c'est à tort que lesdits griefs ont été retenus à son encontre ; que s'agissant des griefs soulevés par le requérant contre son concurrent BO SERVICES SARL, ils ne sont pas fondés car les vérifications ont révélé que le caractère transparent n'est pas une exigence de l'arrêté sus visé ; que ladite entreprise a également joint son échantillon de cahier de 32 pages qui est conforme ;

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

sur le recours de BO SERVICES SARL,

considérant que les différentes parties bien que régulièrement invitées à produire leurs moyens de défense par écrit n'ont pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'autorité contractante a reconnu que le montage du dossier et l'analyse des offres n'ont pas pris en compte les termes de l'arrêté 2013-098/MENA/MEF du 25 octobre 2013 ;

considérant que l'ORD, après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires, a constaté que les éléments de la trousse mathématique sont en français et non en anglais ; que même s'il est constant, que la notice est en anglais, il n'est pas pertinent d'écarter une offre sur ce fondement étant donné que les différents composants sont en français ;

que la CCAM ne s'est pas conformé à l'arrêté y relatif dans l'analyse des offres ; qu'il convient donc, de dire que les moyens du requérant sont fondés sur ce point ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient 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 les recours de EL-FATAH SARL et de BO SERVICES SARL 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 EL-FATAH SARL est partiellement fondée ; que les motifs de non-conformité de son offre sont contraires aux spécifications techniques standards de l'arrêté conjoint n°2013-098/MENA/MEF du 25 octobre 2013 ; que, cependant, les griefs qu'il a soulevés contre l'offre de BO SERVICES SARL ne sont pas pertinents ;

-que la plainte de BO SERVICES SARL est fondée ; que sa trousse de mathématiques et son crayon de couleur sont conformes ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-002/RBMH/PBNW/C.SNB pour l'acquisition des fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de SANABA ;

-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 09 avril 2020

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

*Chevalier de l'ordre du mérite de la santé
et de l'action sociale*