

DECISION N°2020- L0317/ARCOP/ORD

sur recours de BMS-Inter (lots 01 à 03) et de PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-005/RPCL/PGNZ/CBDRY/M/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB de Boudry et de fournitures spécifiques au profit des CEB, des CSPS et de la Mairie de Boudry.

**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 date du 18 juin 2020 de BMS-Inter (lots 01 à 03) et de PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, 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 Moustapha TIEMTORE, représentant de l'entreprise BMS-Inter ;

- Messieurs Salif KIEMTORE et Nourou OUEDRAOGO respectivement gérant et représentant de l'entreprise PLANETE SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs N. Christophe BONKOUNGOU et Zacharia KABORE, respectivement Personne responsable des marchés et aide comptable de la Mairie de Boudry ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Rasmane BANDE, représentant de PCB SARL ;

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°2020-005/RPCL/PGNZ/CBDRY/M/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB de Boudry et de fournitures spécifiques au profit des CEB, des CSPS et de la Mairie de Boudry ;

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°2858 du mardi 16 juin 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 18 juin 2020 ; que les entreprises BMS-Inter (lots 01 à 03) et PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) ont saisi l'ORD par lettres en date du 18 juin 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 Boudry a lancé la demande de prix n°2020-005/RPCL/PGNZ/CBDRY/M/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB de Boudry et de fournitures spécifiques au profit des CEB, des CSPS et de la Mairie de Boudry ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré les offres des entreprises BMS-Inter (lots 01 à 03) et PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) non conformes ; que concernant l'entreprise BMS-Inter, la CAM relève aux trois lots que les dimensions des cahiers de 96 pages, de dessin et double ligne ne sont pas conformes ;

quant à l'entreprise PLANETE SERVICES (lots 01 à 04), la Commission note qu'elle a proposé aux items 9 et 10 un paquet de crayon de couleur de 6 et de 12 en carton au lieu de métal comme exigé dans le DDP (lots 01, 02 et 03), 01 protège cahier couleur blanche au lieu de 02 : bleu et noire comme exigé dans le DDPX (lots 01, 02 et 03), un prospectus de la carte murale comportant 29 provinces au lieu de 45 provinces et ne comportant pas les 13 régions donc ne respectant pas les normes de la carte administrative du Burkina Faso (lot 04) ; qu'en outre, son offre financière au lot 01 a été corrigée due à une erreur de calcul à l'item 06 du bordereau des prix pour les fournitures en multipliant la quantité par le prix unitaire, prendre en compte HT 11.217.150 et non 11.250.275 ; total TTC 11.796.912 et non 11.830.137 ;

les requérants contestent cette décision de la CAM ;

l'entreprise BMS-Inter (lots 01 à 03) fait valoir que les cahiers qu'elle a proposés sont conformes aux prescriptions de l'arrêté conjoint n°2013-098/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire qui dispose que « la dimension des cahiers est de 17×22 cm avec un intervalle de tolérance de +/- 5 cm » ; que sur cette base, son offre est conforme ;

le requérant PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) dit s'être conformé aux prescriptions de l'arrêté précité selon lequel, les paquets de crayons de couleurs de 6 et 12 sont en carton et non en métal ; que les protèges cahiers sont lavables et transparents pour permettre aux élèves de lire et de mémoriser les messages éducatifs même si les cahiers sont couverts ; qu'aucune autorité contractante n'est autorisée à modifier les spécifications techniques standards ; que s'agissant du lot 04, il a fourni un prospectus avec les provinces du Burkina Faso ; que le DDP ne décrit pas explicitement la carte administrative ; qu'il s'est contenté de demander tout simplement une carte administrative sans autre spécification à savoir carte comportant les 45 provinces et repartis en 13 régions ou s'il y a des cartes en 45 provinces uniquement et des cartes en 45 provinces et découpées en 13 régions ; que ce faisant, les spécifications techniques du dossier de demande de prix sont insuffisantes ; qu'il s'engage tout de même à livrer une carte éducative du Burkina Faso en 45 provinces découpés en 13 régions au même prix facturé ;

que, par ailleurs, l'attributaire provisoire n'est pas conforme car il n'a pas respecté le contenu des spécifications techniques aux lots 01, 02 et 03 par rapport aux boîtes de crayon de couleur de 6 et 12 qui sont en carton et non en métal et aux protèges cahiers ;

qu'aussi, lors du dépouillement, l'attributaire provisoire(PCB) a proposé dans sa lettre de soumission les montants aux différents lots en Hors Taxes ; que cependant, PCB est assujettie à la TVA et devrait, de ce fait, être déclarée non conforme au regard de son attestation de situation fiscale puisqu'elle avait l'obligation de facturer ses offres financières en TTC et non en Hors Taxes ;

qu'au lot 04, le dossier de demande de prix exigeait d'apporter des échantillons aux items 08, 09, 10 et 11 ; qu'en effet, à l'item 08, il est requis une rame de papier A4, 80 g, blanc, paquet de 500 feuilles et que l'échantillon de l'attributaire provisoire n'est pas de 80 g et la marque n'est mentionnée nulle part ; que le nombre de pages du registre PECIME, de la nouvelle version des registres d'accouchement et de consultation est de 500 alors que les échantillons produits par l'attributaire provisoire font état de 250 pages ;

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

sur la discussion,

sur le recours de l'entreprise BMS-Inter (lots 01, 02 et 03),

considérant que l'arrêté conjoint n°2013-098/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire prévoit au titre des cahiers de 96 pages, de dessin et double ligne une dimension de 17×22 cm avec un intervalle de tolérance de +/- 5 cm ;

considérant que la CCAM a expliqué que la commission, dans l'analyse, a constaté que les dimensions des cahiers du requérant ne sont pas conformes quant à leur dimension ; qu'en tout état de cause, elle s'en remet à l'appréciation de l'organe de règlement des différends ;

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

considérant que l'ORD, après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires a noté que le dossier a requis conformément aux termes de l'arrêté suscitité des cahiers de 17*22 cm avec une marge de tolérance de plus ou moins 5mm ; que les vérifications faites séance tenante ont permis de constater que les dimensions proposées par le requérant sont conformes ; que, donc, les griefs relevés par la CCAM ne sont pas établis ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmer ainsi les résultats provisoires des lots 01, 02 et 03 ;

sur le recours de Planète service (lots 01, 02, 03 et 04),

considérant que le dossier a requis aux lots 01, 02 et 03, parmi les articles, une carte administrative murale du Burkina Faso ; que conformément à la subdivision administrative, le Burkina Faso compte 45 provinces et 13 régions ;

considérant que conformément à l'arrêté conjoint n°2013-098/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire, les paquets de crayons de couleur de 6 et 12 sont en carton et non en métal ; que concernant, les protèges cahiers, l'arrêté requiert pour le cahier de 17*22 cm matière plastique lavable, couleur au choix de l'autorité contractante ;

considérant que le requérant note au préalable que les entreprises BMS-Inter et PCB appartiennent à la même personne ; que le fait de prendre part à la même procédure aux mêmes lots avec les deux entreprises constitue une manœuvre de collusion ; qu'il invite l'ORD à en tirer les conséquences de droit ;

considérant que la CCAM note que l'exigence de la matière métallique a été requise selon une recommandation des bénéficiaires ; que la carte administrative est destinée aux leçons des écoliers ; qu'également selon les normes de l'IGB, une carte administrative comporte obligatoirement les 45 provinces et les 13 régions ;

considérant que l'ORD, après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires, a souligné que, s'agissant de la boîte de crayon de couleur, l'arrêté de 2013 sus cité impose la matière du contenant en carton et non en métal ; qu'en tout état de cause, une simple correspondance du service bénéficiaire ne saurait

déroger aux dispositions d'un arrêté ; que, donc, les moyens du requérant sont fondés sur ce point ;

que, cependant, pour les protège cahiers, la proposition du requérant n'est pas conforme car l'autorité contractante a le choix de la couleur desdits articles conformément aux termes de l'arrêté conjoint sus cité ; qu'également, pour la carte administrative, l'entreprise PLANETE SERVICES n'a pas fait une proposition conforme ; qu'en effet, le prospectus de sa carte administrative ne comporte pas toutes les informations en la matière notamment l'ensemble des régions et des provinces ; que, même si le dossier n'a pas prévu de spécifications précises pour la carte administrative, il convient de relever qu'au regard des normes de l'Institut géographique du Burkina (IGB) et de la destination desdites cartes, la proposition du requérant n'est pas conforme ; que s'agissant des motifs relevés par le requérant contre l'offre de l'attributaire, l'ORD a noté qu'ils ne sont pas fondés car son offre comporte les montants HTVA et TTC et ses échantillons sont conformes ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée en définitive ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de BMS-Inter (lots 01 à 03) et de PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) 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 BMS-Inter (lots 01 à 03) est fondée, car les griefs retenus sur les dimensions de ses cahiers ne sont pas établis ;

-que la plainte de PLANETE SERVICES (lots 01 à 04) est fondée sur le paquet de crayon de couleur ; que, par contre, elle n'est pas fondée sur la carte administrative et les couleurs des protège cahiers ; qu'il en est de même des griefs portés contre l'offre de l'attributaire provisoire dont le montant est en TTC et qui a produit des échantillons conformes ;

-d'infirmer les résultats provisoires aux lots 01 à 03 et confirmer en définitive ceux du lot 04 de la demande de prix n°2020-005/RPCL/PGNZ/CBDRY/M/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles des CEB de Boudry et de fournitures spécifiques au profit des CEB, des CSPS et de la Mairie de Boudry ;

-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 23 juin 2020

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO