

DECISION N°2020-L0434/ARCOP/ORD

sur recours de TAWOUFIQUE MULTI SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-0023/MS/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit du Ministère de la Santé.

**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 lettre en date du 16 juillet 2020 de TAWOUFIQUE MULTI SERVICES 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 Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Aly SANOU, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs K. Clément BAGUIAN, Moustapha TIEMTORE respectivement agent et directeur général de TAWOUFIQUE MULTI SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Boukaré KANE et Abdoulaye SAKANDE, agents de la DMP du Ministère de la Santé ;

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 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°2020-0023/MS/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit du Ministère de la Santé ;

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°2874 du mardi 14 juillet 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 16 juillet 2020 ; que TAWOUFIQUE MULTI SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du 16 juillet 2020 ; 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 Ministère de la Santé a lancé la demande de prix n°2020-0023/MS/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de TAWOUFIQUE MULTI SERVICES non conforme aux motifs que pour les items 2 à 6, elle a proposé une agrafe de marque GÉNÉRIQUE dans les prescriptions techniques et la marque MAPED dans les prospectus ; qu'elle a proposé pour les items 20 et 21 la marque SODISHOP alors que SODISHOP est le nom d'un distributeur et non une marque ; qu'il en est de même pour les items 55, 56 et 57 avec la marque proposée KEVAJO ; que la procédure est infructueuse pour absence d'offres conformes ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que, pour les items 2 à 6, les agrafes qu'il a proposées dans les prescriptions techniques sont de marque Générique et dans les prospectus joints au dossier ; que le fabricant a précisé dans son prospectus et sa fiche technique que sa marque est Générique ;

il relève que, pour les items 20 et 21 Chrono en plastique et en carton, SODISHOP est la marque et le nom du distributeur ; que le nom du distributeur peut être aussi la marque du produit ;

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

sur la discussion,

considérant que la réglementation de la commande publique fait obligation aux soumissionnaires de proposer des offres fermes, précises et non équivoques ; que l'indication de la marque des articles est obligatoire en tant qu'élément de précision ;

considérant que la CAM a relevé qu'il y a des incohérences dans les marques des articles suivant différents documents ; qu'au lieu des marques, le requérant a proposé les noms des distributeurs ;

considérant que le requérant n'est pas de cet avis tel que expliqué ci-dessus ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et procédé aux vérifications utiles par tout moyen régulier, a constaté qu'effectivement il y a une confusion grave sur les marques, les noms des distributeurs et les gammes de générique des articles ; qu'à titre d'exemple, « GÉNÉRIQUE » n'est pas une marque qui permet d'identifier un bien unique, car il renvoie à un ensemble de biens et marques ; qu'en conséquence, il y a lieu de dire que la CAM a bien procédé en rejetant l'offre du requérant comme étant non conforme sur ces aspects ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de TAWOUFIQUE MULTI SERVICES est recevable ;

-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 TAWOUFIQUE MULTI SERVICES n'est pas fondée, car il y a des incohérences dans son offre en ce qui concerne les marques des biens proposés ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-0023/MS/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit du Ministère de la Santé ;

-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 21 juillet 2020

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

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