

DECISION N°2020-L0492/ARCOP/ORD

sur recours de BASSIBIRI SARL et de BO SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/RNRD/PYTG/C.ULA/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de Oula.

**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 10 août 2020 de BASSIBIRI SARL et de BO SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, 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 A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des parties :

- au titre des requérants, Messieurs Landry ZEMON, représentant de BASSIBIRI Sarl, et Ousmane BANDE, directeur de BO SERVICES Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur W. Jean-Baptiste OUEDRAOGO, Personne responsable des marchés de la mairie de Oula ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Yacouba YAGO, juriste de MANE COMMERCE BTP ;

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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/RNRD/PYTG/C.ULA/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de Oula ;

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°2895 du jeudi 06 août 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 10 août 2020 ; que BASSIBIRI SARL et BO SERVICES SARL ont saisi l'ORD par lettres en date du 10 août 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 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,

la Commune de Oula a lancé la demande de prix n°2020-02/RNRD/PYTG/C.ULA/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de Oula ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré non conformes les offres de BASSIBIRI Sarl et de BO SERVICE Sarl ; qu'en effet, elle a jugé l'offre de BASSIBIRI Sarl anormalement basse (non conforme) ;

quant à l'offre de BO SERVICES Sarl, la CCAM lui reproche le fait que, dans la trousse mathématique, il a été demandé un crayon sans gomme alors qu'il a proposé un crayon de papier ; que la trousse mathématique ne correspond pas aux prescriptions techniques ; de même, le manuel d'utilisation en français n'a pas été mentionné au niveau des prescriptions techniques proposées ; qu'il a proposé un cahier de 48 pages, couleur de ligne grise au lieu de couleur bleue ; que le cahier de 96 pages, couleur de ligne grise a été proposée au lieu de bleue demandée ;

les requérants contestent ces décisions de la CCAM :

BASSIBIRI Sarl fait valoir que le grief relatif à son offre dite anormalement basse n'est pas fondé ; qu'en effet, son offre est dans la limite des offres recevables ; que cela est perceptible à travers le calcul ci-après dans lequel les montants HTVA ont été pris en compte étant donné qu'il n'est pas assujéti à la TVA, d'une part et d'autre part, parce que la plupart des autres soumissionnaires ont présenté leurs offres en hors taxes (HT)

$E = \text{Montant prévisionnel} = 28\,459\,000 \text{ FCFA TTC ;}$

$E \text{ hors TVA} = 24\,117\,797$

$0,6E = 14\,470\,678$

$P(\text{moyenne des offres conformes en HT}) = 22\,189\,985$

$0,4P = 8\,875\,994$

$M(0,6E + 0,4P) = 23\,346\,672$

$0,85E = 19\,844\,671$

$1,15E = 26\,848\,673$

que son offre est de 21 087 380 FCFA hors TVA, elle ne peut donc être considérée comme étant anormalement basse ;

quant à BO SERVICES Sarl, il argue que les prescriptions techniques proposées sont conformes à l'arrêté n°2013-098/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des élèves de l'enseignement primaire ; que cela constitue la référence en ce qui concerne le cartable minimum des élèves au plan national ;

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 BASSIBIRI Sarl,

considérant que la formule de l'offre anormalement basse ou élevée s'applique conformément aux textes en vigueur ; qu'elle doit s'appliquer de façon cohérente dans le respect notamment du principe de l'égalité de traitement des soumissionnaires ;

considérant que la CCAM a reconnu que la mention « non conforme » en raison du fait que l'offre soit anormalement basse n'est pas appropriée ; que l'offre du requérant est bien conforme ; qu'elle est juste anormalement basse ; que le budget prévisionnel est de 28 459 000 francs ;

considérant que, suite aux vérifications effectuées, l'ORD a constaté que la CCAM n'a pas fait une bonne application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ; qu'en effet, elle a appliqué la formule avec le budget TTC et les montants HTVA des soumissionnaires ; que la discordance des régimes fiscaux TTC et HTVA des données utilisées ne permettent pas d'obtenir une application régulière de la formule ; qu'il s'en suit que sa plainte est fondée et qu'il convient de revoir la régularité d'ensemble des données du calcul ;

sur le recours de BO SERVICES Sarl,

considérant que l'acquisition des fournitures scolaires est encadrée par 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 ; qu'il est acquis que les dossiers d'appel à concurrence doivent être conformes au dossier standard ;

considérant que les griefs reprochés à l'offre du requérant ne trouvent pas leur fondement dans les spécifications du cartable minimum ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières sur les deux (02) recours ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que tous les motifs de non-conformité de son offre ne sont pas fondés, car contraires à l'arrêté sus cité ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que les plaintes des requérants sont fondées et d'infirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs :

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de BASSIBIRI 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 BASSIBIRI SARL est fondée, la CAM n'ayant pas fait une bonne application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée en utilisant le budget TTC avec des offres HTVA ; que son offre est techniquement conforme ;

-que la plainte de BO SERVICES SARL est fondée, tous les griefs soulevés contre son offre ne sont pas pertinents au regard des dispositions 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 ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/RNRD/PYTG/C.ULA/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des CEB de la Commune de Oula ;

-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 12 août 2020

La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'Ordre national