

DECISION N°2020-L0507/ARCOP/ORD

sur recours de ARC-EN-CIEL, NAILA SERCICE et EKL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-00/MTMUSR/SG/RAGGAE/SG pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de la RAGGAE.

**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 13 et 17 août 2020 de l'entreprise N-MARDIF et NAILA SERVICE et EKL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

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

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD
Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Y. Ferdinand KINDA et Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants, Madame W. Corine OUEDRAOGO, juriste représentant EKL, Messieurs Alexis PARE et Hendema SANA, représentants ARC-EN-CIEL, et Issouf SAWADOGO agent à NAILA SERVICE

- au titre de l'autorité contractante, Madame Yolande SANNE et Monsieur Ousmane OUEDRAOGO agent à la RAGGAE ;
- au titre de l'attributaire provisoire : Monsieur Zakaria OUEDRAOGO, agent à SM SERVICES ;

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°2020-00/MTMUSR/SG/RAGGAE/SG pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de la RAGGAE ;

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 2900 du jeudi 13 août 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 17 août 2020 ; que ARC-EN-CIEL ,NAILA SERCICE et EKL, ont saisis l'ORD respectivement par lettres en dates des 13 et 17 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,

le ministère des transport, de mobilité urbaine et de la sécurité routier a lancé la demande de prix n°2020-00/MTMUSR/SG/RAGGAE/SG pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de la RAGGAE ;

la commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré les offres de ARC-EN-CIEL ; NAILA SERCICE et EKL non conformes aux motifs que pour ARC-EN-CIEL et NAILA SERCICE certaines pièces administratives n'ont pas été fournies à savoir l'ASF, l'ASC, le CNF, l'AJT, la DRTSS et le RCCM ; concernant EKL que son offre est non conforme à la prescription demandée à l'Item 02 et Item 03, ordinateur de format compact proposé au lieu d'un ordinateur de format tour ;

les requérants contestent cette décision de la CAM ;

ARC-EN-CIEL, toutes les pièces administratives dont il est fait cas dans les résultats provisoires ont été fournies ;

NAILA SERCICE fait remarquer qu'il n'a jamais reçu de l'autorité contractante une correspondance l'invitant à compléter les pièces administratives conformément à la réglementation en matière de complément de pièces administrative ;

ELK quant à lui argue que les griefs retenus contre son offre, sont infondés ; qu'en rappel et conformément à la page 06 de l'arrêté N°22018-185/MINEFID/CAB du 16 avril 2018 portant adoption des spécifications techniques standard des équipements informatiques, l'autorité contractante a l'obligation d'opérer un choix au niveau du format, entre le micro tour ou mini tour et le desktop ; qu'ainsi, en se référant à la page 58 du DDP sur les spécifications techniques du micro-ordinateur de bureau, l'autorité contractante a opté pour le desktop (tour) ; que la précision « tour » au niveau du desktop des spécifications techniques demandées par l'autorité contractante contredit et viole l'arrêté ci-dessus cité ; qu'en effet, il n'y a pas de desktop en tour ; que cette mention contradictoire étant nulle et de nul effet selon la jurisprudence constante et abondante de ORD sur ce point, il revenait à chaque soumissionnaire de respecter le choix réglementaire et de proposer avec exactitude le format demandé ; que c'est ce à quoi il a satisfait, de même que quatre (04) de ses concurrents, en proposant le format compact (spécifications techniques et prospectus) qui est desktop ; qu'aussi il convient de rappeler que le format desktop et le format compact sont synonymes et désignent une position couchée de l'unité centrale ; il fait remarquer que les offres financières de KCS SARL et de IMPACT INFORMATIQUE méritent d'être écartées de l'application de la formule $M=0,6 E +0,4 P$ car malgré la fourniture de l'enveloppe de (27 145 000 F), elles ont proposé des montants six (06) fois plus que la prévision budgétaire (cf. Extrait de décision n° 2020-L0328/ARCOP/ORD du 23 juin 2020 dans la cause ayant opposé EKL à l'ONEA) ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

sur la plainte de EKL

considérant que l'arrêté n°2018-185/MINEFID/CAB du 16 avril 2018 portant adoption des spécifications techniques standard des équipements informatiques, prévoit au titre des caractéristiques des Micro-ordinateurs de bureau pour usage standard que l'acquéreur fasse son choix au titre du format en cochant Micro tour /Mini tour ou Desktop ;

considérant que la CAM note que l'offre de EKL est non conforme pour avoir proposé une référence qui ne renvoie pas au format DESTOP ; qu'également, les prospectus joints confirment que la proposition est non conforme ;

considérant que l'offre de EKL a été rejetée pour avoir proposé à l'Item 02 et Item 03, un ordinateur de format compact au lieu d'un ordinateur de format tour demandé ;

considérant que le requérant note que l'autorité contractante ne s'est pas conformée aux spécifications techniques standard car au titre du format elle a coché Desktop (tour) ; que la précision de tour contredit l'arrêté ; que le format compact proposé dans son offre est conforme au choix de l'autorité contractante ; que les termes format Desktop et format compact sont synonymes ; que par ailleurs, le montant prévisionnel étant de 27 141 000 de FCFA, les offres de KCS

SARL et IMPACT INFORMATIQUE méritent d'être écartées car leurs propositions financières (respectivement 181 012 000 et 162 480 100 FCFA) ne sont pas raisonnables ;

considérant que l'attributaire provisoire dit avoir respecté les termes du dossier d'appel à concurrence ; que le requérant n'ayant pas fait une proposition conforme au besoin de l'autorité contractante, c'est à bon droit que son offre a été écartée ;

considérant que l'ORD après avoir écouté les parties et procédé aux vérifications nécessaires, note que la proposition technique de EKL n'est pas conforme aux prescriptions techniques demandées ; que les références aux items 2 et 3 ainsi que les prospectus joints ne renvoient pas au format desktop (tour) demandé dans le dossier d'appel à concurrence ; que sa proposition technique est donc non conforme sur ce point ; que cependant, sur les moyens relatifs aux propositions financières complaisantes des entreprises IMPACT INFORMATIQUE et de KCS SARL, l'ORD note que le montant prévisionnel de 27 141 000 ayant été régulièrement communiqué aux candidats, il est injustifié de faire des propositions financières de l'ordre de 181 012 000 et 162 480 100 FCFA dans l'objectif d'être attributaire ; que par conséquent, l'application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée doit se faire sans les offres de ces soumissionnaires ; que donc, sur ce second volet les moyens du requérant sont fondés ;

qu'au regard de tout ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant est partiellement fondée ;

sur les recours des entreprises ARC-EN-CIEL et NAILA SERVICES,

considérant qu'aux termes de l'article 03 de l'arrêté 2017-392/MINIFID/CAB du 17/09/2017 portant fixation des pièces administratives exigées des candidats aux marchés publics, « l'absence ou la non validité des pièces administratives ne constitue pas un motif de rejet d'une offre. Le soumissionnaire concerné est invité à les produire dans un délai compatible avec les travaux de la CAM. L'appréciation de la présence ou de la validité de la justification est faite avant toute proposition d'attribution. A l'attribution, lorsque les pièces requises ne sont pas fournies ou ne sont pas valides l'offre est écartée » ;

considérant que l'autorité contractante note que le requérant ARC-EN-CIEL a effectivement complété les pièces administratives dans les délais requis ; qu'il s'agit d'un dysfonctionnement interne et la CAM s'engage à prendre en compte son offre pour la suite de l'analyse ; que concernant NAILA SERVICES, il a pris part au dépouillement mais quand il a été question de récupérer les lettres de complément des pièces administratives, le requérant ne s'est pas présenté ; que la CAM a jugé bon de l'écarter sur ce fondement ;

considérant que le requérant ARC-EN-CIEL, dit prendre acte de l'engagement de la CAM ; cependant, NAILA SERVICES note que la participation au dépouillement n'est pas obligatoire ; que la CAM n'ayant pas apporté la preuve de la notification de la correspondance de complément des pièces, son offre ne saurait être écartée sur ce point ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir écouté les parties et procédé aux vérifications nécessaires, note que l'entreprise ARC-EN-CIEL a régulièrement complété les pièces administratives manquantes ; que l'autorité contractante a confirmé le complément desdites pièces ; que conformément à l'article 03 de l'arrêté suscité l'absence ou la non validité des pièces administratives n'est pas un motif systématique de rejet d'une offre ; que l'autorité contractante n'ayant pas régulièrement demandé au préalable à l'entreprise NAILA SERVICES de compléter les pièces administratives, il y a lieu de dire que la CAM n'a pas fait une bonne analyse ; que sur ce point c'est à tort que la CAM a écarté son offre ;

qu'au regard de tout ce qui précède, il convient de dire que les plaintes des requérants sont fondées et il convient d'infirmes les résultats provisoires

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours des entreprises ARC-EN-CIEL, NAILA SERVICES et EKL sont recevables ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions 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 la plainte d'ARC-EN-CIEL est fondée, l'autorité contractante ayant confirmé que les pièces administratives ont été bien transmises et que ce sont des problèmes de gestion interne qui n'ont pas permis leur prise en compte avant délibération ;

-que la plainte de NAILA SERVICES est fondée, l'autorité ne l'ayant pas effectivement invitée par écrit à compléter les pièces administratives ;

-que la plainte de EKL est fondée sur la mise à l'écart des offres de KCS SARL et d'IMPACT INFORMATIQUES et non fondée sur le grief de sa non-conformité ;

-d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-00/MTMUSR/SG/RAGGAE/SG pour l'acquisition de matériels informatiques au profit de la RAGGAE ;

-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 18 août 2020

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO