

DECISION N°2021-L0042/ARCOP/ORD

sur recours de ETS. KM DISTRIBUTION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°046/2019 pour la fourniture de matériels et mobiliers de bureau au profit de la SONABEL (lot 02).

**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 ;*
- 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 29 janvier 2021 de ETS. KM DISTRIBUTION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lot 02) ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de:

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Moussa KOURAOGO, responsable de ETS KM DISTRIBUTION ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Martine DIANDA et Monsieur Adama DJIBO, respectivement Chef de division au Département Marchés et Chef de service patrimoine ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur W. Etienne OUEDRAOGO, représentant de KTM SARL ;

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 l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 de l'appel d'offres n°046/2019 pour la fourniture de matériels et mobiliers de bureau au profit de la SONABEL (lot 02) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3020 du Jeudi 28 janvier 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 1^{er} février 2021; que ETS. KM DISTRIBUTION a saisi l'ORD par lettre en date du 29 janvier 2021 ; qu'il a ainsi satisfait à la condition de délai susmentionnée ; 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,

la Société nationale d'électricité du Burkina (SONABEL) a lancé l'appel d'offres n°046/2019 pour la fourniture de matériels et mobiliers de bureau au profit de la SONABEL (lot 02) ;

la Commission d'attribution de marchés (CAM) a déclaré l'offre de ETS. KM DISTRIBUTION non conforme au motif qu'il a proposé des fauteuils simples au lieu des fauteuils ergonomiques comme demandés dans le DAO ;

le requérant conteste cette décision de la CAM en soutenant qu'il décline cette hypothèse de fauteuil simple car il est très convaincu du respect des critères du fauteuil demandé dans le DAO ; que quelques détails du fauteuil ergonomique qu'il a tirés du site web des chaises ergonomiques : « fauteuil ergonomique haut dossier et tête fixe avec un mécanisme basculant et réglage de la tension en fonction du poids de l'utilisateur, idéal pour une utilisation intensive pour des personnes pesant jusqu'à 150 kg ; Dossier/Assise, structure monocoque hêtre multiplie recouverte de mousse injectée d'épaisseur 90 mm, densité 45 kg/m³ ; Accoudoirs, Accoudoirs fixes, machettes tapissées ; Mécanisme, mécanisme basculant décalé : Assise réglage en hauteur par vérin oléopneumatique, réglage de la tension de dossier en fonction du poids de l'utilisateur ; Blocage du dossier sur 5 positions, système de sécurité anti-retour lors du déblocage du dossier ; Piètement, 5 branches fonte d'aluminium poli et Roulettes ; NORMES, ISO 9001/ISO 14001/OHSAS 18001 ; <https://www.chaisepro.fr> » ;

il réclame également la correction de son offre financière suite à une erreur de sommation qui, selon lui, ferait passer son offre de 33 922 100 FCFA HTVA à 32 332 900 FCFA HTVA ;

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

sur la discussion,

considérant que le DAO a fait obligation aux soumissionnaires de fournir à l'item 02 des « Fauteuils ergonomiques semi cuir sur roulettes pivotant et réglage en hauteur, type chef département ;

considérant que le requérant a rappelé ses moyens de défense ci-dessus évoqués espérant ainsi obtenir la remise en cause des résultats provisoires ;

considérant que toute offre qui ne respecte pas une prescription du DAO doit être rejetée comme étant non conforme ; que c'est sur cette base que la CAM a jugé que le fauteuil du requérant n'est pas ergonomique et a ainsi rejeté son offre ;

considérant que le requérant, en réplique, a relevé qu'il s'est conformé au DAO en produisant un fauteuil ergonomique respectant toutes les caractéristiques demandées ;

considérant que l'attributaire provisoire a estimé que le requérant n'a pas produit le bon fauteuil ergonomique ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a noté que l'autorité contractante a manqué de donner les précisions utiles permettant de cerner le type de fauteuil ergonomique souhaité ; qu'il est apparu qu'il existe plusieurs types et modèles de fauteuils ergonomiques ; que le DAO étant muet sur le modèle et le type souhaités, la proposition du requérant ne saurait être rejetée comme étant non conforme ; qu'il a fourni l'un des types et modèles correspondant parfaitement aux critères du DAO ;

considérant que, sur la question de la correction de l'offre financière du requérant, il est normal que la CAM ne l'ait pas faite, car elle n'est pas arrivée à l'évaluation financière de l'offre écartée pour un motif technique ; que son offre devant être déclarée conforme suite à la présente décision, il appartient à la CAM de poursuivre l'évaluation au niveau de l'offre financière ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte est fondée et d'infirmar ainsi les résultats provisoires (lot 02) ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de ETS. KM DISTRIBUTION est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 ETS.KM DISTRIBUTION est fondée ; qu'au regard du manque de précision du dossier, le fauteuil ergonomique du requérant ne saurait être rejeté comme étant non conforme ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°046/2019 pour la fourniture de matériels et mobiliers de bureau au profit de la SONABEL (lot 02) ;

-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 02 février 2021

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE
Chevalier de l'Ordre de l'Étalon