

DECISION N°2021-L0301/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES (lot 01) et de l'entreprise PLANETE SERVICES (lot 02) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-019/MATD/RPCL/GVT-ZNR/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures informatiques, de fournitures de bureau et de divers imprimés dans le cadre des examens et concours scolaires au profit de la DREPPNF du Plateau Central (DREPPNF-PCL).

**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 08 et 09 juin 2021 de l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES et de l'entreprise PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée (lots 01 et 02) ;*

présidé par Monsieur Gislain William TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Dasmané TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants,
 - Messieurs R. Clément BAGUIAN et Moustapha TIEMTORE, respectivement agent et directeur général de l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES ;

- Messieurs Salif KIEMTORE, Sommaïla TASSEMBEDO et Souhoud BILGO, respectivement gérant et agents de l'entreprise PLANETE SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Tamon IDOGO, représentant de la région du Plateau Central ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - Monsieur Harouna ZARE, gérant de BOULGOU PRESTATION SARL (lot 01) ;
 - Messieurs Yacouba YAGO et Ousmane OUANGA, respectivement juriste et agent de LE BERGER CONSORTIUM SARL (lot 02) ;

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°2021-019/MATD/RPCL/GVT-ZNR/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures informatiques, de fournitures de bureau et de divers imprimés dans le cadre des examens et concours scolaires au profit de la DREPPNF du Plateau Central (DREPPNF-PCL), lots 01 et 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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3113 du mardi 08 juin 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 10 juin 2021 ; que l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES et l'entreprise PLANETE SERVICES ont saisi l'ORD par lettres en dates des mardi 08 et mercredi 09 juin 2021 ; 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 région du Plateau Central a lancé la demande de prix n°2021-019/MATD/RPCL/GVT-ZNR/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures informatiques, de fournitures de bureau et de divers imprimés dans le cadre des examens et concours scolaires au profit de sa DREPPNF (DREPPNF-PCL) ;

la Commission régionale d'attribution des marchés (CRAM) a déclaré l'offre de l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES non conforme pour pièces administratives non fournies dans les délais au lot 01 ;

quant à l'entreprise PLANETE SERVICES, son offre a été déclarée conforme et classée au 3^{ème} rang (lot 02) ;

les requérants contestent cette décision de la CRAM ;

l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES soutient qu'elle a reçu un appel téléphonique de l'autorité contractante (AC) la nuit du dépouillement (17 mai 2021) lui disant que le dossier de demande de prix avait des imperfections qui ont fait l'objet de débat en salle de dépouillement sur l'item 10 du lot 01 et qu'ensuite, la commission d'attribution des marchés tiendra compte de dix (10) cartouches au lieu de sept (07) cartouches et qu'ainsi une correspondance lui sera transmise ;

qu'à sa grande surprise, elle a reçu un appel téléphonique dans la nuit du 28 mai 2021 lui demandant de venir compléter les pièces administratives ; qu'elle a juste répondu qu'elle n'a pas reçu de correspondance l'invitant à compléter lesdites pièces ; que l'AC lui a dit de passer récupérer la correspondance ce qui n'est pas régulier car c'était à la commission de lui transmettre ladite correspondance ; que néanmoins, elle est passée récupérer la correspondance le mardi 02 juin 2021 et a complété lesdites pièces ; qu'elle est surpris de constater qu'elle est écartée pour complément de pièces administratives non fourni dans les délais ; qu'elle ignore le délai dont la CAM fait cas, sauf à faire la preuve qu'elle a reçu une correspondance qui l'invitait à compléter lesdites pièces dans un délai bien précis et qu'elle ne les a pas complétées ; qu'au regard de ce qui précède, elle souhaite que le marché lui soit attribué ;

quant à l'entreprise PLANETE SERVICES, elle fait valoir que l'attributaire provisoire et SUNRISE COMPANY ne sont pas conformes ; qu'en effet, il y a eu certes une discordance dans le choix des échantillons à savoir celui des spécifications techniques et celui des données particulières ; qu'étant donné que les données particulières sont la pièce maitresse et prime sur les spécifications techniques, ce sont les items desdites données particulières qui devraient être apportées ; que l'attributaire provisoire et SUNRISE COMPANY ont apporté les échantillons reportés au niveau des spécifications techniques et différents de ceux des données particulières ; qu'au niveau des données particulières au lot 02, les items ou les échantillons demandés sont : items 11, 12, 13, 14, 15, 16, 37 et 42 alors qu'au niveau des spécifications techniques au lot 02, les items sont : 1, 2, 3, 6, 7, 18 et 39 ; que par conséquent ils ne sont pas conformes ;

qu'en plus à l'item 18 : calculatrice 12 chiffres solaire et à pile, étant un matériel de bureau, les soumissionnaires ont l'obligation de préciser la marque et le modèle ; que l'attributaire provisoire et SUNRISE COMPANY ont précisé la marque mais pas le modèle dans leur proposition technique ; qu'au regard de ce qui précède, elle demande à être attributaire du lot 02 ;

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 l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES (lot 01),

considérant que l'arrêté n°2017-0392/MINEFID/CAB du 15 septembre 2017 portant notamment fixation des pièces administratives exigées des candidats aux marchés publics leur fait obligation de fournir lesdites pièces citées à l'article 2 de l'arrêté ; que, cependant, le texte prévoit que la non validité ou l'absence des pièces administratives n'est pas un motif de rejet d'une offre ; que les candidats concernés sont invités, dans un délai raisonnable et compatible avec les travaux de la CAM, à compléter les pièces faisant défaut ; que s'ils ne répondent pas favorablement, la CAM est alors fondée à rejeter leurs offres pour non-production des pièces administratives ;

considérant que l'offre de requérant a été écartée sur la base du motif ci-dessus rappelé ;

considérant que le requérant a relevé que la CAM ne peut lui reprocher de ne pas avoir complété les pièces administratives dans la mesure où elle ne les a pas régulièrement sollicitées conformément à la réglementation en vigueur ;

considérant que la CRAM a noté qu'après l'ouverture des plis, le 17 mai 2021, elle a demandé aux soumissionnaires dont les pièces administratives ne sont pas régulières de les compléter dans un bref délai ; qu'ensuite, elle a préparé un courrier dans ce sens adressé aux soumissionnaires concernés dont le requérant ; qu'elle l'a appelé pour l'informer afin que l'entreprise vienne retirer son courrier ;

considérant que l'attributaire provisoire a estimé que le requérant aurait dû répondre aux appels de l'Administration en venant retirer à temps son courrier ; que tous les acteurs savent que l'Administration invite généralement les soumissionnaires par téléphone à venir retirer les correspondances ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que la plainte de l'entreprise TAWOUFIQUE MULTI SERVICES n'est pas fondée ; qu'après avoir été saisi par la CRAM, le 17 mai 2021, elle a complété les pièces administratives, le 02 juin 2021, après la délibération de la Commission qui avait eu lieu la veille ; qu'ainsi, elle n'a pas fait diligence et n'a pas produit les pièces dans un délai compatible avec les travaux de la CRAM conformément à l'arrêté sus cité ; qu'en conséquence, c'est à bon droit que son offre a été rejetée sur cette base ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires (lot 01) ;

sur le recours de l'entreprise PLANETE SERVICES (lot 02),

considérant que le dossier de demande de prix présente des incohérences sur les items concernés par l'exigence des échantillons ; qu'alors que les données particulières exigent les échantillons pour les items 11, 12, 13, 14, 15, 16, 37, 38 et 42, les spécifications techniques visent d'autres articles avec les items 01, 02, 03, 06, 07, 18 et 39 ;

considérant, par ailleurs, que les soumissionnaires ont l'obligation de présenter des offres fermes, précises et non-équivoques ;

considérant qu'en rappel, l'offre du requérant a été déclaré conforme au dossier sans être retenu en raison de son prix global plus élevé ; que, cependant, il a contesté la conformité des offres de ses concurrents, « Le berger consortium » et SUNRISE COMPANY » sur la base des moyens sus évoqués ;

considérant que la CRAM a noté que, devant les contrariétés de son dossier sur les items concernés par l'obligation de fournir un échantillon, elle a estimé qu'il ne faut écarter aucun soumissionnaire selon qu'il a respecté soit les données particulières, soit les spécifications techniques ;

qu'en ce qui concerne le défaut de précision du modèle de la calculatrice à l'item 18, la CRAM a relevé que les articles proposés par les soumissionnaires mis en cause sont conformes au dossier ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de déclarations particulières ; qu'il a notamment noté qu'il a respecté le dossier conformément aux textes en vigueur ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que la plainte de PLANETE SERVICES n'est pas fondée ; que l'incohérence du dossier dans l'exigence des échantillons peut relever d'un défaut de transparence et ne saurait entraîner à la sanction des soumissionnaires de bonne foi ; que, par ailleurs, cette situation n'a porté préjudice à aucun soumissionnaire dans l'évaluation des offres ; que s'agissant du grief lié à l'attributaire provisoire qui n'aurait pas indiqué le modèle de sa calculatrice, il ressort qu'il a produit une offre ferme, précise et non-équivoque à l'item 18 « calculatrice 12 chiffres » conformément au dossier ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires (lot 02) ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours des entreprises TAWOUFIQUE MULTI SERVICES et PLANETE SERVICES 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 TAWOUFIQUE MULTI SERVICES n'est pas fondée ; qu'après avoir été saisi par la CRAM, il a complété les pièces administratives, le 02 juin 2021, après la délibération de la Commission ; qu'en conséquence, c'est à bon droit que son offre a été rejetée sur cette base (lot 01) ;

-que la plainte de PLANETE SERVICES n'est pas fondée ; que l'incohérence du dossier dans l'exigence des échantillons n'a porté préjudice à aucun soumissionnaire dans l'évaluation des offres ; que, par ailleurs, l'attributaire provisoire a produit une offre ferme et précise à l'item 18 « calculatrice 12 chiffres » (lot 02) ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-019/MATD/RPCL/GVT-ZNR/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures informatiques, de fournitures de bureau et de divers imprimés dans le cadre des examens et concours scolaires au profit de la DREPPNF du Plateau Central (DREPPNF-PCL), lots 01 et 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 10 juin 2021

Le Président de séance

Gislain William TOE

Chevalier de l'ordre de mérites, de l'économie et des finances