

DECISION N°2021-L0360/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise GRACE CENTER contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-05/MS/SG/CHR-G/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires, de produits dentaires et de fournitures d'imagerie médicale au profit du Centre Hospitalier Régional de Gaoua, (lot 01).

**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 29 juin 2021 de l'entreprise GRACE CENTER contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Bintou OUEDRAOGO et Monsieur R. Clement BAGUIAN respectivement agent et gérant de l'entreprise GRACE CENTER ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs D. Firmin SOME et Brahima SAWADOGO respectivement directeur administratif et financier et personne responsable des marchés du Centre Hospitalier régional de Gaoua ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Sié DA n°1 responsable de l'entreprise ART COUTURE ;

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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2021-05/MS/SG/CHR-G/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires, de produits dentaires et de fournitures d'imagerie médicale au profit du Centre Hospitalier Régional de Gaoua, (lot 01);

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°3124 du mercredi 23 juin 2021, et que le délai de recours auprès de l'ORD ou de l'autorité contractante courait jusqu'au vendredi 25 juin 2021 ; que l'entreprise GRACE CENTER a exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante en date du jeudi 24 juin 2021 ; que n'ayant pas été satisfaite de la réponse de celle-ci intervenue le vendredi 25 juin, il a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 29 juin 2021 ; 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,

Centre Hospitalier Régional de Gaoua a lancé la demande de prix n°2021-05/MS/SG/CHR-G/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires, de produits dentaires et de fournitures d'imagerie médicale à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise GRACE CENTER non conforme car elle est anormalement basse et qu'elle a fourni de photo au lieu de prospectus ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient qu'avec la méthode et le mode de calcul en vigueur, son offre n'est pas anormalement basse ; que le calcul est fait selon le montant toutes taxes comprises corrigées ; que la moyenne des offres conformes techniquement est de M=7.052.603 ; que 0,85M est égal à 5.994.712 ; que son offre est à 6.257.835 francs TTC donc supérieur à 0,85M ; qu'ainsi son offre n'est pas anormalement basse ; qu'il a joint des prospectus contrairement aux dires de l'administration car les différents site web sont bel et bien en tête et pied de page de chaque prospectus pour que la CAM puisse consulter et voir la conformité des articles ou produits proposés conformément aux textes et règles en vigueur ; qu'en plus par soucis de conformité quant aux échantillons demandés, il a demandé une assistance à l'entreprise REDEMPTION SERVICES qui a accepté de reproduire exactement ses prospectus qu'il a joints ; que sa surprise fut grande de voir son offre déclarée non conforme car cela lui donne l'impression d'une volonté manifeste d'écarter son offre à la faveur de l'entreprise attributaire ; qu'au regard de ce qui précède, il souhaite être déclaré conforme et attributaire dudit marché ;

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

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant déclaré non conforme pour avoir proposé des photos en lieu et place des prospectus ; qu'en plus son offre est anormalement basse ;

considérant que le requérant conteste tous ces motifs ;

considérant que la CAM a noté avoir bien appliqué la formule de l'offre anormalement basse et anormalement élevée ; que pour ce qui est des photos l'ORD pourra en apprécier ;

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

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que sur le motif des photos fournies en lieu et place des prospectus, la plainte du requérant est bien fondée au regard du contenu de ses prospectus ; que sur l'application de la formule il y a lieu de renvoyer la CAM à une bonne application de celle-ci ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et de d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise GRACE CENTER 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 l'entreprise GRACE CENTER est fondée ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-05/MS/SG/CHR-G/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires, de produits dentaires et de fournitures d'imagerie médicale au profit du Centre Hospitalier Régional de Gaoua, (lot 01) ;

-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 juillet 2021

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite