

-----  
**ORGANE DE REGLEMENT  
DES DIFFERENDS**

**DECISION N°2021-L0534/ARCOP/ORD**

sur recours de B.F.T.N (lot 01), de PLANETE SERVICES (lots 03 et 04), de ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO (lot 04) et de ALBARKA SERVICE (lots 03 et 04) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-003/MS/SG/CHR-K/DG/PRM pour l'achat de matériels d'électricités, de plomberie, de menuiserie, de produits d'entretien et de nettoyage au profit du CHR de Kaya

**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 procédure 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 lettres en date des 14 et 15 septembre 2021 de l'entreprise PLANETE SERVICES (lots 03 et 04), de l'entreprise B.F.T.N (lot 01), de ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO (lot 04) et de l'entreprise ALBARKA SERVICE contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame C. Bila NADEMBEGA/ZOUNGRANA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Michel BADOLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
  - Messieurs W. Charlemagne OUBDA, représentant de B.F.T.N ;
  - Monsieur Salif KIEMTORE et Soumaïla TASSEMBEDO, respectivement gérant et agent de PLANETE SERVICES ;

- Monsieur Eric KORGO, représentant de ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO ;
- Madame K Koulsoum BOUDA et Monsieur Nassiru AULATEDJU, respectivement agent et D.G de ALBARKA SERVICE ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Sanoussa NIOUFOU, Ziem SOME et Senon TOUGRI respectivement personne responsable des marchés, DCMEF et DAF du CHR de Kaya ;
- au titre des attributaires provisoires,
  - Messieurs A. Rahim LENGLENGUE Soumaïla ZIDWEMBA et Albert KABORE, représentants d'IMPACT INFORMATIQUE ;
  - Monsieur Djemilou ILBOUDO, gérant de GLOBAL BUSINESS INTERNATIONAL ;
  - Monsieur Yannick KONSEIGA, agent de AREBATE Sarl ;

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 susvisée 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°2021-003/MS/SG/CHR-K/DG/PRM pour l'achat de matériels d'électricités, de plomberie, de menuiserie, de produits d'entretien et de nettoyage au profit du CHR de Kaya;

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 n°3182 du lundi 13 septembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 15 septembre 2021 ; que les entreprises PLANETE SERVICES, B.F.T.N, ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO et ALBARKA SERVICE ont saisi l'ORD par lettres en dates des 14 et 15 septembre ; 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<sup>er</sup> 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 Centre hospitalier régional de Kaya a lancé la demande de prix n°2021-003/MS/SG/CHR-K/DG/PRM pour l'achat de matériels d'électricités, de plomberie, de menuiserie, de produits d'entretien et de nettoyage à son profit ;

la Commission régionale d'attribution des marchés (CRAM) a déclaré :

l'offre de l'entreprise B.F.T.N non conforme au lot 1 au motif que son offre est anormalement basse car le montant corrigé HTVA est inférieur au seuil minimum (5.508.600 FCFA inférieur à 5.580.858 FCFA) ;

l'offre de l'entreprise PLANETE SERVICES (lots 03 et 04) non conforme au lot 3 au motif que son offre est anormalement basse car son montant corrigé HTVA est inférieur au seuil minimum (2.390.000 FCFA inférieur 2.2664.966 FCFA) et au lot 4 au motif qu'il a eu correction du montant de l'item 26 :  $33 \times 30.000 = 990.000$  FCFA au lieu de  $33 \times 30.000 = 1.155.000$  FCFA d'où le montant corrigé 9.930.000 FCFA ; que son offre est anormalement basse car le montant corrigé HTVA est inférieur au seuil minimum (9.930.000 FCFA inférieur à 10.945.813 FCFA) ;

l'offre de ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO est non conforme au lot 04 au motif que son offre est anormalement basse car le montant corrigé HTVA est inférieur au seuil minimum (10.000.000 FCFA inférieur à 10.945.813 FCFA) ;

l'offre de l'entreprise ALBARKA SERVICE est non conforme au lot 03 au motif que son offre est anormalement basse car le montant corrigé HTVA est inférieur au seuil minimum (2.419.000 FCFA inférieur à 2.664.966 FCFA) et au lot 4 au motif que son offre est anormalement basse car le montant corrigé est inférieur au seuil minimum(10.499.100 FCFA inférieur à 10.945.813 FCFA) ;

les requérants contestent cette décision de la CAM :

l'entreprise B.F.T.N soutient que l'autorité contractante a demandé de fournir des échantillons ou des prospectus à certains items ; que EZOF SA, AREBATE SARL, GLOBAL BUSINESS INTERNAATIONAL, Z.SOPRANO, ETS NEYA et frères , IMPACT INFORMATIQUE, YOUM INTER BUSINESS et GRACIA SHOPPING CENTRE ont présentés des photos commentés en lieu et place des prospectus initialement demandés par l'autorité contractante ; qu'ils ne devraient pas faire partir du calcul des offres anormalement basses ou élevées ;

concernant l'entreprise PLANETE SERVICES, elle soutient qu'au lot 3 l'enveloppe prévisionnelle est de 35.500.000 FCFA TTC et 60%=2.100.000 FCFA ; que la moyenne des offres techniques conformes est de 3.035.470 FCFA TTC et 40%=1.214.188 FCFATTC ; que M=3.314.188 FCFA TTC et 0,85M=2.817.060 FCFA TTC ; que son offre est de 2.820.200 FCFA TTC et est supérieur à 0,85M ; qu'au lot 4 l'enveloppe prévisionnelle est de 14.600.000 FCFA TTC et 60%=8.760.000 FCFA TTC ; que la moyenne des offres techniques conforme est de 12.146.410 FCFA TTC et 40%=4.58.564 FCFATTC ; que M=13.618.564 FCFA TTC et 0,85M=11.575.79 FCFA TTC ; qu'il demande à l'ORD de s'autosaisir et d'inviter la CAM à reprendre les calculs aux lots 1 et 2 ;

ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO soutient que l'autorité contractante a demandé de fournir des échantillons ou des prospectus à certains items ; que certains soumissionnaires ont proposé des photos commentées à la place des prospectus initialement demandés ; que l'entreprise BURKINA SERVICES INTERNATIONAL n'a proposé ni échantillons ni prospectus et que ces faits ne sont pas ressortis dans leur analyse ; qu'à l'item 8, seulement trois soumissionnaires ont respecté les spécifications techniques demandées ;

ALBARKA SERVICE soutient que ses concurrents ne sont pas conformes aux items 02, 07, 08, 14 et 27 ; qu'en effet leurs offres ne satisfont pas aux exigences du dossier ; qu'ils ont fourni en plus des photos commentées en lieu et place des prospectus ;

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

**sur la discussion,**

***sur la questions des échantillons et des prospectus,***

considérant qu'il ressort des données particulières du dossier d'appel d'offres que les soumissionnaires doivent fournir des échantillons ou des prospectus ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la CAM a admis dans son analyse des photos commentées en violation des exigences du dossier ; que les photos commentées ne sauraient remplacer les prospectus dans le cas d'espèces au regard de la nature et de l'origine des biens proposés ; que les offres de tous les soumissionnaires ayant proposé des photos commentées dans le cas d'espèce doivent être écartées ;

**sur la question de l'application de la formule des offres anormalement basses ou élevées ;**

considérant qu'aux termes des IC 33.6 « Une offre est estimée anormalement basse ou élevée, lorsqu'elle est inférieure ou supérieure de plus de 15% à la moyenne du montant prévisionnel de l'autorité contractante et de la moyenne arithmétique des montants toutes taxes comprises corrigés, des offres techniquement conformes affectés de coefficients de pondération qui sont respectivement de 0,6 et de 0,4 ; soit la formule suivante :  $M = 0,6E + 0,4P$  où :

M = moyenne pondérée du montant prévisionnel et de la moyenne des offres financières ; E = montant prévisionnel ; P = moyenne des offres financières des soumissionnaires retenus pour l'analyse financière, y compris les offres hors enveloppes ; les offres dont la correction a entraîné une variation de plus de 15% du montant initial ne sont pas pris en compte.

Toute offre financière inférieure à 0,85M est déclarée anormalement basse. Toute offre financière supérieure à 1,15M est déclarée anormalement élevée.

Après application de cette formule, l'offre qui paraît anormalement élevée ou basse est rejetée par la commission d'attribution des marchés » ;

que l'ORD a noté que la CAM n'a pas fait une saine application des dispositions de l'article ci-dessus rappelé ; que les erreurs dans l'application de la formule ont été constatées après auto saisine sur tous les lots ; qu'il y a donc lieu de renvoyer la CAM à reprendre l'application de ladite formule sur tous les lots conformément à la réglementation et la jurisprudence de l'ORD sur la question ;

que par ailleurs, l'ORD a noté que tous les griefs soulevés par ALBARKA SERVICES ne sont pas pertinents à l'exception du grief relatif à l'item 8 (essuie tout) soulevé aussi par ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO ; qu'en effet, la description de l'item 8 dans le dossier est très claire et ne donne pas lieu à des interprétations ; que l'analyse de la CAM sur cet item a manqué d'objectivité en retenant des fournitures qui ne satisfont pas à ces exigences ; qu'elle doit donc reprendre les analyses de cet item et tirer toutes les conséquences de droit ;

qu'en outre, l'ORD a noté que l'attribution dans les marchés à commande doit se faire sur la base des montants minimums conformément aux dispositions de l'article 134 du décret 2017-0049 ci-dessus cité ;

par ces motifs ;

## DECIDE :

**-qu'il est compétent ;**

**-que les recours de B.F.T.N de PLANETE SERVICES de ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO et de ALBARKA SERVICE sont recevables ;**

**-que la demande de prix reste soumise aux dispositions du décret n° 2017-0050/PRES/PM/MINEFID du 1<sup>er</sup> février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;**

**-que la plainte de B.F.T.N (lot 01) est fondée, seuls les prospectus ou les échantillons doivent être pris en compte conformément au dossier d'appel à concurrence ;**

**-que la plainte de PLANETE SERVICES (lots 03 et 04) est fondée, la formule des offres anormalement basses ou élevées n'ayant pas été régulièrement appliquée ; que le calcul doit être repris pour tous les lots au regard de l'irrégularité constatée suite à une auto-saisine ;**

**-que la plainte de ETABLISSEMENT YAMSEM NOOGO (lot 04) est fondée, seuls les prospectus ou les échantillons doivent être pris en compte conformément au dossier d'appel à concurrence ; que la CAM doit analyser l'item 8 conformément aux exigences du dossier ;**

**-que la plainte de ALBARKA SERVICE (lots 03 et 04) est fondée, seuls les prospectus ou les échantillons doivent être pris en compte conformément au dossier d'appel à concurrence ; que la CAM doit analyser l'item 8 conformément aux exigences du dossier ; que par contre elle n'est pas fondée sur la question de l'originalité des biens qu'il soulève ;**

**-d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-003/MS/SG/CHR-K/DG/PRM pour l'achat de matériels d'électricités, de plomberie, de menuiserie, de produits d'entretien et de nettoyage au profit du CHR de Kaya (lots 01 à 04) ;**

**-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 17 septembre 2021

Le Président de séance

**Idrissa OUEDRAOGO**