
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2021-L0664/ARCOP/ORD

sur recours de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-009/PM/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau et de produits d'entretien au profit de la MOAD (lots 01 et 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, 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 09 novembre 2021 PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO, membre de l'ORD ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, 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, Messieurs Salif KIEMTORE et Sommaïla TASSEMBEDO, respectivement gérant et agent de PLANETE SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Agnès D. W. OUEDRAOGO et Monsieur Ibrahim KONATE, respectivement assistante en passation de marchés et agent de la Primature ;
- au titre des attributaires provisoires, Messieurs Dussa BENGALY et Yannick ILBOUDO, représentant respectivement MONDIALE DISTRIBUTION et REDEMPTION SERVICES ;

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 de 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 l'appel d'offres ouvert n°2021-009/PM/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau et de produits d'entretien au profit de la MOAD (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 pes ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3222 du lundi 08 novembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 10 novembre 2021 ; que PLANETE SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 09 novembre 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 1^{er} 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 Primature a lancé l'appel d'offres ouvert n°2021-009/PM/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau et de produits d'entretien au profit de la MOAD ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de PLANETE SERVICES non conforme au lot 01 aux motifs qu'il y a eu remise de 1% et que son offre est anormalement basse et au lot 02 conforme mais pas attributaire du marché ;

le requérant conteste la décision de la CAM et soutient qu'au lot 01, il y a eu une mauvaise application de la remise de 1% sur son montant ; qu'après bonne application de son montant minimum est de 3.315.015 HT et son montant maximum de 5.085.135 HT ; que la commission a mal appliqué la formule de l'offre anormalement basse ou élevée car elle a considéré les montants de tous les soumissionnaires en hors taxes en ne détaxant pas l'enveloppe prévisionnelle qui est de 7.100.000 FCFA de la TVA 18% ; que la moyenne des offres est de 5.249.847 et 40% de la moyenne est égale à 2.099.939 HT ; que l'enveloppe prévisionnelle détaxée de 18% est égale à 6.016.949 HT et 60% est égale à 3.610.169 HT ; que M est égale à 5.710.108 HT et 0,85M est égale à 4.853.591 HT ; que son offre financière corrigée est de 5.085.135 HT donc supérieur à 0,85M et ne peut être anormalement basse ;

il relève également que l'attributaire provisoire ne fait pas de propositions précises fermes et sans équivoques aux items 79,80,81,82,83,84,85,86,87,88,89,90,91 et 92 ; qu'au lot 02, la CAM a mal appliqué la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ; qu'elle a omis de détaxer l'enveloppe prévisionnelle de 18% ; que les soumissionnaires PRESCOM BURKINA, PRODIPRES, REDEMPTION SERVICES et ESS ne sont pas techniquement conformes car ils n'ont pas fait de propositions fermes, précises et sans équivoques aux items 01, 02,03, 07, 14, 17 et 18 ;

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 a été déclaré non conforme car anormalement basse au lot 01 ; que quant au lot 02, l'offre du requérant est jugée conforme en occupant la 2^{ème} place avec une remise de 12% ;

considérant que les soumissionnaires, dans leurs offres, doivent respecter la règle de l'offre ferme, précise et non-équivoque ;

considérant par ailleurs que la formule de l'offre anormalement basse ou élevée (OABE) est prévue par les textes en vigueur ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses arguments ci-dessus exposés estimant que la formule de l'OABE n'a pas été régulièrement appliquée et qu'il y a eu une mauvaise application de sa remise de 1% ;

considérant que la CCAM a noté qu'elle a effectivement pris le montant du budget prévisionnel en TTC avec les offres en HT ; que sur la précision des offres, l'ORD pourra vérifier dans les documents des mis en cause ;

considérant que les attributaires provisoires n'ont pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la plainte de PLANETE SERVICES n'est pas fondée sur la remise de 1%, car son offre financière présente une erreur à l'item 43 (lot 01) ;

que, cependant, sa plainte est fondée sur le mode de calcul de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ; qu'il en est de même pour le défaut de précision et de fermeté des offres de ses principaux concurrents (y compris les attributaires provisoires) aux items relevés (lots 01 et 02) ; qu'il ne s'agit pas juste de présenter la marque du produit ou du bien ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de PLANETE SERVICES est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé 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 PLANETE SERVICES est fondée ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-009/PM/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau et de produits d'entretien au profit de la MOAD (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 11 novembre 2022

Le Président de séance

Issa ZERBO