

DECISION N°2022-L0023/ARCOP/ORD

sur recours de UNIVERS BIO MEDICAL Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-004/MESRSI/SG/UNB/P/CEA/ITECH-MTV/SPM pour l'acquisition de petits matériels, consommables et de réactifs de laboratoire au profit du CEA/ITECH-MTV de l'Université Nazi BONI.

**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 11 janvier 2022 de UNIVERS BIO MEDICAL Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Madame Awa KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Nabibatou OSSENI et Messieurs Léonard ILBOUDO et Saïdou OUEDRAOGO respectivement agent, directeur général et conseil de UNIVERS BIO MEDICAL Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Serge Eric BAYALA personne responsable des marchés de l'Université Nazi BONI ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Yacouba CONOMBO et Donald TAPSOBA respectivement directeur général administratif et agent de SOGEDIM BTP 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 provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-004/MESRSI/SG/UNB/P/CEA/ ITECH-MTV/SPM pour l'acquisition de petits matériels, consommables et de réactifs de laboratoire au profit du CEA/ITECH-MTV de l'Université Nazi BONI ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3266 du vendredi 07 janvier 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 04 janvier 2022 ; que UNIVERS BIO MEDICAL Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 11 janvier 2022 ; 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 ;

AU FOND :

sur les faits;

l'Université Nazi BONI a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-004/MESRSI/SG/UNB/P/CEA/ITECH-MTV/SPM pour l'acquisition de petits matériels, consommables et de réactifs de laboratoire au profit du CEA/ITECH-MTV ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de UNIVERS BIO MEDICAL Sarl conforme mais non classée ;

le requérant conteste la décision de la CAM et soutient que la commission aurait dû motiver sa décision de façon claire, précise et justifiée, pour lui permettre d'exercer son droit de recours ; que de plus, un de ses concurrents TBM Sarl, malgré la communication du budget a choisi de proposer un budget hors enveloppe ; que cette pratique est contraire au code d'éthique et de déontologie de la commande publique ;

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 écartée sans être classée ;

considérant que l'Article 108 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 17/01/2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dispose que : « 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 précisés dans les dossiers standard d'acquisition.

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

considérant que le dossier d'appel d'offres est relatif à l'acquisition de petits matériels, consommables et de réactifs de laboratoire au profit du CEA/ITECH-MTV de l'Université Nazi BONI pour le compte du Ministère de l'enseignement supérieur de la recherche scientifique et de l'innovation (MESRSI);

considérant que le requérant estime que la CAM devait justifier sa décision ; qu'elle devait la motiver ; qu'il a dû déduire de lui-même qu'il s'agissait de l'application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ; que l'offre de l'attributaire provisoire est hors enveloppe ;

considérant que la CAM a noté qu'il y a eu une erreur dans la publication des résultats ; que les résultats ont été corrigés ; que dans les résultats corrigés il a été mentionné que l'offre du requérant est anormalement basse ; que le requérant n'a pas reçu la version corrigée ; qu'elle a corrigé les offres comportant des erreurs ;

considérant que l'attributaire provisoire a noté que les diminutions concernent les quantités selon la réglementation mais pas les prix unitaires ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que les offres hors enveloppe doivent être écartées de l'application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée dès lors que le montant prévisionnel de l'acquisition a été communiqué aux candidats ;

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 UNIVERS BIO MEDICAL Sarl 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 UNIVERS BIO MEDICAL est fondée, l'enveloppe prévisionnelle de 105.000.000 FCFA TTC ayant été communiquée aux candidats ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-004/MESRSI/SG/UNB/P/CEA/ITECH-MTV/SPM pour l'acquisition de petits matériels, consommables et de réactifs de laboratoire au profit du CEA/ITECH-MTV de l'Université Nazi BONI.

-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 13 janvier 2022

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO
Chevalier de l'ordre du mérite