

**DECISION N°2022-L0640/ARCOP/ORD**

sur recours du groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2022-001/CNAMU/DG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques au profit de la Caisse nationale d'assurance maladie universelle (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 18 novembre 2022 du groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Pascaline SANOU, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Madame Mariam TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Mesdames Sakinatou SOMBIE, Saratou ROUAMBA et Monsieur Issouf SAWADOGO, représentant le groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Abdoul Arzizou TRAORE et Arsène SANOU, représentant le CNAMU ;
- au titre des attributaires provisoires :
  - Messieurs Aboubacar NIKIEMA et Abdoul Rachid ILBOUDO, représentant SIIC SARL ;

- Monsieur Abdoul Salam TRAORE, représentant le groupement NOVA SARL/PRO TECHNO ;

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 n°2022-001/CNAMU/DG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques au profit de la Caisse nationale d'assurance maladie universelle (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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3490 du jeudi 17 novembre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 21 novembre 2022 ; que le groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 18 novembre 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 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 le déclarer recevable ;

#### **AU FOND :**

##### **sur les faits ;**

la Caisse nationale d'assurance maladie universelle a lancé l'appel d'offres ouvert n°2022-001/CNAMU/DG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques à son profit (lots 01 et 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION non conforme au motif qu'il a fourni un seul marché similaire d'au moins 50 000 000 FCFA au lieu de deux ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le budget étant de soixante-quinze millions (75 000 000) FCFA pour les lots 1 et 2, la moitié serait de trente-sept millions cinq cent mille (37 500 000) FCFA ; qu'il a fourni les références similaires de quarante-quatre millions soixante-treize mille (44 073 000) F CFA TTC au minimum et soixante-neuf millions cinq cent quatre-vingt-seize mille quatre cent (69 596 400) FCFA au maximum ; que les deux (02) marchés similaires fournis méritent d'être retenus ; que le calcul des offres anormalement basses ou élevées doit prendre en compte toutes les offres techniquement conformes ; que la limitation du nombre de lots pour l'attribution est irrégulière ;

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 sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a exigé des marchés similaires d'au moins 50 000 000 FCFA ; qu'elle a analysé les offres en toute transparence ;

considérant que le requérant a réaffirmé son argumentaire ci-dessus développé tout en insistant sur la limitation des lots prévue au dossier qu'il estime être illégale ;

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 les marchés similaires fournis par le requérant dont la valeur atteint la moitié du budget prévisionnel par lot doivent être pris en compte ; qu'en effet, en l'état actuel de la réglementation des marchés publics, il existe un vide juridique sur les modalités de détermination du montant des marchés similaires ; que ce vide est donc comblé par une position constante de l'ORD qui retient que les marchés à prendre en compte doivent avoir un montant au moins égal à la moitié du budget prévisionnel ;

que sur la question de la détermination des offres anormalement basses, l'ORD a noté que le mode de calcul prend en compte toutes les offres techniquement conformes ; qu'ainsi, toutes les offres qui ne remplissent pas les critères de post qualification doivent être intégrées ; que par contre, le requérant n'est pas fondé à invoquer l'inapplicabilité du *nota bene* du point IC 1.1 des données particulières relatif à la limitation des lots à attribuer ;

par ces motifs ;

**DECIDE :**

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours du Groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION 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 du Groupement NAILA SERVICES/KE DISTRIBUTION est partiellement fondée ;**
- **d'infirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2022-001/CNAMU/DG/DMP pour l'acquisition de consommables informatiques au profit de la Caisse nationale d'assurance maladie universelle (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 22 novembre 2022

La Présidente de séance

**Pascaline SANOU**

*Chevalier de l'ordre du mérite de la santé  
et de l'action sociale avec agrafe santé*