

**DECISION N°2023-L0113/ARCOP/ORD**

sur recours de TBM PRO Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°73/2022 pour la fourniture de vingt un millions sept cent quatre-vingt mille (21 780 000) scellés de branchements en lot unique par le mécanisme d'un accord cadre.

**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 23 février 2023 de TBM PRO 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 Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Mesdames Awa ZARE/KONATE et Irène K. BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Brahim NIKIEMA et Tibyeme ZONGO, représentant TBM PRO Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Benjamin GOUBA et Marcel COMPAORE, représentant la Société nationale d'électricité du Burkina (SONABEL) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, procédure infructueuse ;

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 n°73/2022 pour la fourniture de vingt un millions sept cent quatre-vingt mille (21 780 000) scellés de branchements en lot unique par le mécanisme d'un accord cadre ;

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°3559 du mercredi 22 février 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 24 février 2023 ; que TBM PRO Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 23 février 2023 ; 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 Société nationale d'électricité du Burkina (SONABEL) a lancé l'appel d'offres n°73/2022 pour la fourniture de vingt un millions sept cent quatre-vingt mille (21 780 000) scellés de branchements en lot unique par le mécanisme d'un accord cadre ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de TBM PRO Sarl non conforme au motif qu'il a présenté un échantillon dont le temps de lecture du code barre est lent ; que le test de résistance à la traction fournie a été réalisé sur un fil en acier inoxydable revêtu de plastique alors que l'échantillon demandé n'est pas revêtu de plastique conformément au Dossier d'Appel d'Offres (DAO) ; que sur le site de la certification ISO du fabricant, il est mentionné qu'il est interdit de copier le document et malgré cette interdiction, il a fourni une copie ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le temps de lecture du code barre n'est pas prévu dans le dossier et qu'il dépend de plusieurs facteurs ; qu'il a fourni un échantillon de fil non revêtu de plastique comme le demande le dossier ; que son fournisseur confirme que le fil soit revêtu de plastique ou non ne change rien à sa qualité ; que la certification ISO est un document qui peut être authentifié si toutefois l'autorité contractante émet des doutes quant à son origine ; que sa position est réconfortée par la fourniture de l'autorisation du fabricant et le site web fournis dans son offre, pour toute fin utile de vérification ;

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 le dossier d'appel d'offres a requis des soumissionnaires :

- des scellés conformes à la norme ISO en matière de sécurisation (ISO/IEC 17712) ;

- un code barre garantissant une lecture rapide et sûre des informations du scellé par smartphone classique ; la lecture du code barre donne la couleur du scellé ;
- le scellé doit être fabriqué avec des matériaux isolants et résistants à l'effet de l'environnement tropical, il doit être incassable et incombustible ;
- une fiche détaillée des descriptions techniques du fabricant et les schémas techniques des dimensions ;
- le site web du fabricant et le lien pouvant conduire aux spécifications proposées ;
- le certificat d'accréditation ISO/IEC 17025 du laboratoire ayant effectué les tests d'essai ;

considérant que le requérant affirme que le dossier n'a pas précisé un temps de lecture du code barre ; qu'il veut comprendre le critère d'appréciation de la lenteur ; qu'il a fourni un échantillon conforme à celui demandé dans le dossier ; que l'échantillon avec plastique est plus adapté car il protège plus lors des expériences ; que concernant la certification ISO, le fabricant a adressé une correspondance à la SONABEL pour confirmer l'authenticité du document ;

considérant que la CAM a noté que l'objectif du présent marché est d'acquérir des scellés adaptés utilisables sur le terrain ; que certes plusieurs griefs incriminent l'offre du requérant mais qu'il faut reconnaître que le dossier n'a pas défini de temps de lecture pour le code barre ; qu'en comparaison des différentes offres, le temps de lecture du code barre diffère d'une offre à une autre ; qu'en réalité le temps de lecture du code barre du requérant n'empêche pas de faire le travail ; qu'elle confirme avoir reçu un mail du fabricant certifiant l'authenticité du document de la certification ISO et donnant plus d'éclaircissement sur les échantillons ; que le résultat donné après le test est bon ; qu'elle peut considérer que l'échantillon est donc conforme pour l'essentiel au dossier ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le dossier n'a pas effectivement précisé un temps de lecture du code barre ; qu'il prend acte de la reconnaissance séance tenante par la CAM que le temps de lecture du code barre du requérant n'empêche pas de faire le travail souhaité ; que les résultats du test de résistance à la traction de l'échantillon sont satisfaisants ; qu'au regard des pièces versées relativement à la certification ISO, l'offre du requérant peut être déclarée conforme pour l'essentiel ; qu'en conséquence, c'est à tort que l'offre a été déclarée non conforme ;

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 TBM PRO 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 TBM PRO Sarl est fondée ;**

**-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°73/2022 pour la fourniture de vingt un millions sept cent quatre-vingt mille (21 780 000) scellés de branchements en lot unique par le mécanisme d'un accord cadre ;**

**-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 partout où besoin sera.**

Ouagadougou, le 27 février 2023

Le Président de séance

**Pascal ILBOUDO**

*Chevalier de l'ordre du mérite*