

DECISION N°2023-L0212/ARCOP/ORD

sur recours de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-01/CSBU/MSBU/SG/PRM pour l'acquisition de fournitures spécifiques (lot 01) au profit des écoles primaires publiques de la Commune de Sabou.

**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 03 mai 2023 de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Dasmané TRAORE, membre de l'ORD ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Salif KIEMTORE, représentant PLANETE SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Ali KI, représentant la Commune de Sabou ;
- au titre de l'attributaire provisoire, l'entreprise OSP régulièrement convoqué mais absent ;

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 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 la demande de prix n°2023-01/CSBU/MSBU/SG/PRM pour l'acquisition de fourniture spécifique (lot 01) au profit des écoles primaires publiques de la Commune de Sabou ;

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 des marchés publics n°3606-3607 du vendredi 28 avril au lundi 1^{er} mai 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 03 mai 2023 ; que PLANETE SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 03 mai 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^{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 Commune de Sabou a lancé la demande de prix n°2023-01/CSBU/MSBU/SG/PRM pour l'acquisition de fournitures spécifiques (lot 01) au profit des écoles primaires publiques de la Commune de Sabou;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de PLANETE SERVICES au lot 01 conforme mais non attributaire ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir qu'il a consenti dans un premier temps une remise de 10% à déduire sur le montant hors TVA sur la lettre de soumission au point (d) ; que la CCAM a omis ou n'a pas appliqué ladite remise ; que sa soumission hors rabais est de 2.954.900. FCFA HTVA et 3.405.782 FCFA TTC et si la remise de 10% est appliquée, sa soumission sera de 2.659.410 FCFA HTVA et 3.065.203 FCFA TTC ; qu'en plus, deux entreprises ont été déclarées conformes alors qu'elles ne le sont pas ; qu'il s'agit de SARAH SERVICES dont la soumission en HTVA est de 3.451.000. FCFA ; qu'en TTC, l'offre de ce dernier sera hors enveloppe prévisionnelle ; qu'également l'offre de ECO AFRIQUE n'est pas conforme car le dossier de demande de prix (DDP) demandait à l'item 01, un cahier de 288 pages GF avec spirale alors qu'il a proposé un cahier de 288 pages sans spirale ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que les textes applicables en matière de commande publique permettent aux soumissionnaires de faire des rabais dans la fixation des montants de leurs offres financières ; qu'ainsi, une remise ou un rabais régulièrement consenti doit être pris en compte par la CAM lors de l'évaluation des offres financières ;

considérant que à l'article 3 de l'arrêté n°2022-161/MEF/CAB du 13 mai 2022 portant modification des DSNA, dispose que dans l'application de la formule pour déterminer les offres anormalement basses ou élevées dans l'évaluation des offres, il n'est pas pris en compte les offres techniquement conformes mais hors enveloppe ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis à l'item 01 un cahier de 300 pages GF avec spirale ;

considérant que l'offre du requérant est conforme mais conteste d'une part, la non prise en compte du rabais de 10% consenti dans son offre, et d'autre part, il remet en cause la conformité de SARAH SERVICES et de ECO AFRIQUE ; que pour SARAH SERVICES son offre ne devrait pas être prise en compte dans le calcul des offres anormalement basses ou élevées car hors enveloppe au TTC ; que pour ECO AFRIQUE, il a présenté à l'ouverture des plis, un échantillon de cahier non conforme aux exigences de l'item 01 ;

considérant que la CCAM a noté que le dossier de demande de prix comporte des insuffisances car elle a omis d'indiquer les spécifications techniques de ses besoins ; qu'elle n'a donc pas fait d'analyse technique du fait de cette omission ; qu'ainsi toutes les offres ont été déclarées techniquement conformes ; que l'analyse s'est portée uniquement sur la partie financière ; qu'au regard de ces insuffisances, elle a même été tentée d'annuler le dossier mais au vu du besoin et des délais des procédures de passation, elle n'a pas procédé ainsi ; que le requérant a effectivement offert un rabais de 10% sur son offre financière mais ce rabais a échappé à la vigilance de la CCAM qui ne l'a pas considéré ; que les échantillons exigés n'ont pas fait l'objet de vérification ; qu'elle a également appliqué la formule de calcul de l'offre anormalement basse ou élevée en ramenant toutes les offres en TTC ;

considérant que le requérant en réplique fait valoir qu'en tant que professionnel du domaine, tous les soumissionnaires ont l'obligation de respecter les exigences du dossier malgré l'omission des spécifications techniques ; qu'il confirme que le cahier proposé par ECO AFRIQUE n'a pas de spirale comme l'exige le dossier ;

considérant que la CCAM rétorque que l'échantillon du cahier proposé par ECO AFRIQUE est avec spirale ; que l'ORD pourra vérifier pour s'en convaincre ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, prend acte que la CCAM reconnaît n'avoir pas pris en compte le rabais de 10% proposé par le requérant dans l'évaluation des offres financières ; que s'agissant de la question de la non prise en compte de l'offre de SARAH SERVICES dans la formule de calcul de l'offre anormalement basse ou élevée, l'ORD relève que la CCAM n'a pas régulièrement appliqué ladite formule ; qu'en effet, la soumission en TTC de l'offre de SARAH SERVICES est effectivement hors enveloppe budgétaire ; que son offre ne devrait donc pas être prise en compte dans le calcul des offres anormalement basses ou élevées conformément aux dispositions de l'article 03 de l'arrêté n°2022-161/MEF/CAB du 13 mai 2022 ci-dessus visées ; qu'au regard des éléments sus motivés, la plainte du requérant est fondée sur ces points ;

que par contre, concernant la remise en cause de l'offre de ECO AFRIQUE, ce dernier a proposé un cahier de 288 pages GF avec spirale conforme aux exigences du dossier contrairement aux allégations du requérant ; que sur cette base, la plainte du requérant n'est pas fondée ;

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 la demande de prix sus visée 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'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-01/CSBU/MSBU/SG/PRM pour l'acquisition de fourniture spécifique (lot 01) au profit des écoles primaires publiques de la Commune de Sabou ;

-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 08 mai 2023

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE
Chevalier de l'ordre de l'étalon