

DECISION N°2024-L0076/ARCOP/ORD

sur recours de JEBNEJA Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-05/MCCAT/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau à commande au profit du MCCAT (lot 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 12 février 2024 de JEBNEJA Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée (lot 02) ;*

présidé par Madame Rosalie COMPAORE/NARE membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Abdouramane DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Christophe Regawoyi BADO, 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, Madame Faouzi MAÏGA, Madame Kilmiadi OUOBA et Monsieur Abdoul SALAM, représentant JEBNEJA Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Mesdames Safiatou OUATTARA, Catherine MANLY et Monsieur François GOUBA, représentant le Ministère de la Culture, de la Communication, des Arts et du Tourisme ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Saïbou SANOGO, représentant MAAR Sarl ;

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°2024-05/MCCAT/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau à commande au profit du MCCAT ;

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°3808 du mardi 06 février janvier 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 08 février 2024 ;

que JEBNEJA Sarl a fait un recours préalable devant l'autorité contractante le jeudi 08 février 2024 ; que cette dernière lui a répondu le même jour, 08 février 2024, en rejetant son recours ; qu'insatisfait, le requérant avait jusqu'au lundi 12 février 2024 pour saisir l'ORD ; qu'il a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du lundi 12 février 2024 ; 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,

le Ministère de la Culture, de la Communication, des Arts et du Tourisme a lancé la demande de prix à commandes n°2024-05/MCCAT/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau à commande à son profit (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de JEBNEJA Sarl conforme et l'a classée au 2^{ème} rang mais non attributaire ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il a consenti une remise de 5% sur le montant hors taxe minimum et maximum A et lu publiquement le jour de l'ouverture des plis ; que la CAM a fait la remise de 5% sur son montant hors taxe minimum et maximum, mais en gardant toujours le montant de la TVA minimum et maximum initial avant la remise ; la bonne application de cette remise aurait donné le résultat ci-après : pour le minimum : montant hors taxe : 10 387 450, remise de 5% : 519 373, montant hors taxe après remise : 9 868 078 , montant hors taxe A+B= 9 868 078+213 000= 10 081 878 et montant tout taxe comprise après remise : 11 857 331; que pour le maximum, montant hors taxe : 14 958 750, remise de 5% : 747 938, montant hors taxe après remise : 14 210 813, montant TVA après remise : 2 557 946, montant hors taxe A+B=14 210 813+345 000=14 555 813 et montant tout taxe comprise après remise : 17 113 759 ;que de ce point de vue, il apparait que la remise n'a pas été régulièrement appliquée ;

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 de demande de prix est relatif à l'acquisition de fournitures de bureau à commandes ; qu'il est établi que les soumissionnaires bénéficient de la règle de la liberté des prix ; qu'à ce titre, ils peuvent accorder des rabais sur leurs offres financières ;

considérant qu'il reste que l'octroi de rabais est encadrée par les textes en vigueur dont notamment la circulaire n°2020-0030/ARCOP/CR/znmr du 03/09/2020 ; que cette note oblige « tous soumissionnaire qui entend proposer un rabais non conditionnel, à l'exprimer en valeur relative c'est-à-dire en pourcentage et à l'appliquer sur son offre globale à savoir sur les montants maximum et minimum » ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens et prétention ci-dessus exposés ; qu'il estime que la CAM n'a pas régulièrement appliqué sa remise qui porte sur une partie de son offre ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a évalué toutes les offres conformément aux textes en vigueur ; que c'est sur la base des dispositions de la circulaire suscitée qu'elle a corrigé l'offre du requérant en étalant le rabais sur l'ensemble de l'offre ; que le rabais doit porter sur l'offre globale prenant en compte les montants minimum et maximum ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que la plainte de JEBNEJA Sarl n'est pas fondée ; qu'en effet, le rabais proposé n'a pas été régulièrement fait sur l'ensemble de l'offre en violation des dispositions de la circulaire n°2020-0030/ARCOP/CR/znmr du 03/09/2020 ; que le rabais sur une partie de l'offre n'est pas régulier ; que son rabais ne pouvait donc être pris en compte en l'état ; que c'est donc à bon droit que la CAM a ajusté le rabais sur l'ensemble de l'offre ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que les recours de JEBNEJA Sarl 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 JEBNEJA Sarl n'est pas fondée ; qu'en effet, le rabais proposé n'a pas été régulièrement fait sur l'ensemble de l'offre ;**

- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-05/MCCAT/SG/DMP pour l'acquisition de fournitures de bureau à commande au profit du MCCAT ;**
- **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 14 février 2024

La Présidente de séance

Rosalie COMPAORE/NARE
Chevalier de l'Ordre du mérite