

DECISION N°2016-0315/ARCOP/ORAD

sur recours de KMS SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2016-001/REST/PGRM/DS-CTBG/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de la CEB de la Commune de TIBGA.

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 23 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours par lettre en date du 29 juin 2016 de KMS SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;

présidé par Monsieur Seydou SIMPORE, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur L. Prosper THIOMBIANO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Jean Achille YAMEOGO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Joseph LANKOANDE, Gérant de KMS SARL;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Maurice BAMA, Secrétaire général de la Commune de Tibga;
- l'attributaire provisoire, l'entreprise SO.W.PA, n'étant pas présente alors qu'elle a été régulièrement convoquée à la séance ;

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 la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD 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°2016-001/REST/PGRM/DS-CTBG/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de la CEB de la Commune de TIBGA;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. » ;

considérant que les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1817 du lundi 20 juin 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au

23 juin 2016 ; que KMS SARL a saisi le Président de la Commission d'attribution des marchés par lettre en date du 22 juin 2016, qui est restée sans réponse ; qu'au regard du silence de la Commune qui équivaut à un rejet implicite, le requérant a saisi l'ORAD par lettre en date du 29 juin 2016 ; que par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de TIBGA a lancé la demande de prix n°2016-001/REST/PGRM/DS-CTBG/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de sa CEB ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre du requérant non-conforme au motif que les échantillons de stylos à bille sont fournis en unité au lieu de paquet demandé par la demande de prix ; elle lui a également reproché d'avoir fourni des échantillons de crayons de couleur grand format paquet de 12 et crayons de couleur petit format paquet de 06 au lieu de l'inverse en ce qui concerne le nombre des crayons ; il en est de même pour le crayon mine HB de la trousse de mathématique qu'il n'a pas fourni ; ensuite, la CCAM a retenu qu'il a fourni une règle plate de 2,5 cm au lieu de 1,5 cm toujours dans la trousse ; enfin, la CCAM a relevé que son offre financière est hors enveloppe ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant qu'il ne reconnaît pas les griefs portés sur son offre, notamment sur les stylos à bille fournis en unité au lieu de paquet ; il estime que les échantillons des stylos sont toujours présentés en unité et non en paquet ; en outre, pour ce qui concerne les crayons de couleurs, il s'est conformé aux prescriptions techniques exigées qui demandent crayons de couleur grand format boîte de 6 et crayon de couleur petit format boîte de 12 ; s'agissant de la règle et du crayon de la trousse, il répond qu'il a respecté le cartable minimum du MENA ; enfin, le requérant soutient que l'offre de son concurrent est non conforme parce que ses échantillons de crayon de couleur ne respectent pas les prescriptions techniques du dossier de demande de prix et que l'institution de micro finance dont il a obtenu la caution de soumission n'est pas agréée ;

il sollicite alors de l'ORAD de le déclarer conforme et attributaire parce que le motif de « hors enveloppe » ne vaut même pas 3% par rapport au retard que cela peut entraîner pour les enfants ;

sur la discussion,

considérant qu'il a été reproché au requérant de ne pas avoir fourni les échantillons exigés ;

que, par ailleurs, il estime que les échantillons de l'attributaire provisoire sont également non conforme sans fournir d'éléments probants ;

considérant que l'arrêté conjoint n°2013-098/MENA/MEF du 25 octobre 2013 portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves a défini les standards de fournitures scolaires à exiger dans le cadre des marchés publics ; qu'il ressort du texte que le contenu de la trousse de mathématique n'est pas règlementé avec les détails précis exigés par la Commune de TIBGA ; qu'il a été juste indiqué les éléments matériels à retrouver dans la trousse ;

considérant que l'autorité contractante a présenté les échantillons litigieux ; que le requérant a rejeté les crayons de couleur qui ont été présentés comme étant les siens avec les initiales du nom de la société; qu'il a alors présenté la fiche de dépôt des échantillons signée par le Secrétaire général de la mairie ; qu'il ressort de cette fiche que KMS SARL a fourni les échantillons requis ; que sur cette base, l'ORAD a jugé que l'on ne peut plus lui reprocher la non-conformité des échantillons ; qu'en ce qui concerne le contenu de la trousse, il est ressorti des échanges que l'arrêté conjoint ci-dessus cité n'indique pas de détails sur les éléments contenus dans le paquet constituant la trousse ; qu'en conséquence, la CCAM ne peut retenir ces éléments pour disqualifier une offre ; qu'enfin, sur la quantité de stylos à présenter, l'ORAD a régulièrement admis qu'il faut s'en tenir à l'unité fonctionnelle du bien permettant d'apprécier ses caractéristiques ; qu'il en résulte qu'il n'était pas nécessaire de fournir les paquets de stylos à bille ;

considérant que l'ORAD a vérifié l'enveloppe financière du marché qui s'élève à 7.747.454 FCFA ; qu'au regard de cette information, il est évident que l'offre du requérant est effectivement hors enveloppe avec 7.963.875 FCFA HT ; qu'il ne peut donc être attributaire du marché en dépit de son offre tardive de remise ;

qu'en définitive, il apparait que tous les points de non-conformité retenus contre l'offre du requérant sont abusifs et contraires à la réglementation en vigueur ; qu'en conséquence, sa plainte est fondée ; que, cependant, son offre reste hors enveloppe ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de K.M.S SARL est recevable ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte K.M.S SARL est fondée ; que, cependant, son offre reste hors enveloppe ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2016-001/REST/PGRM/DS-CTBG/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de la CEB de la Commune de TIBGA en enjoignant à la CCAM de reprendre l'évaluation des offres conformément à la présente décision ;

-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 07 juillet 2016

Le Président de séance

Seydou SIMPORE