

**DECISION N°2018-0331/ARCOP/ORD**

sur recours de SBPE SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-005/MATD/RNRD/GVT-OHG/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures au profit de la Direction régionale des enseignements post-primaire et secondaire du Nord/Ouahigouya (lot 03).

**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 ;*
- 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 de SBPE SARL en date du 15 mai 2018 contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée (lot 03) ;*

présidé par Monsieur Ibrahim SOKOTO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Didace T. DOUAMBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Adama KABORE, Roland OUEDRAOGO et Tansakrée ILLY, respectivement Gérant et agent de SBPE SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Bouma BASSOLE, Intendant régional de la DREPS Nord ;
- l'attributaire provisoire, EKOMA, ne s'est pas présenté bien qu'il ait été régulièrement convoqué ;

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°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°2018-005/MATD/RNRD/GVT-OHG/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures au profit de la Direction régionale des enseignements post-primaire et secondaire du Nord/Ouahigouya (lot 03) ;

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 sus visée « 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°2312 du lundi 14 mai 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 16 mai 2018 ; que SBPE SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 15 mai 2018 ; 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**

le Gouvernorat du Plateau central a lancé la demande de prix n°2018-005/MATD/RNRD/GVT-OHG/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures au profit de la Direction régionale des enseignements post-primaire et secondaire du Nord/Ouahigouya (lot 03) ;

la Commission régionale d'attribution des marchés (CRAM) a déclaré non conforme l'offre de SBPE SARL au motif qu'il a proposé l'encre pour copieur CANON IR 2535-2545 (Toner CANON C-EXV 32) au lieu de l'encre pour copieur GXV 32 IR 2535-2545 toner demandé à l'item 31 ; en sus, la CRAM a également reproché au requérant de ne pas avoir fourni l'échantillon requis de l'item 13 ; ainsi, l'entreprise EKOMA a été déclarée attributaire provisoire de ce lot 03 ;

le requérant conteste cette décision de la CRAM arguant qu'à l'item 31, il a fourni la bonne référence de l'encre pour le copieur CANON IR 2535-2545 et que c'est plutôt l'autorité contractante qui a donné une référence erronée dans son dossier d'appel à concurrence ; en ce qui concerne l'item 13, il s'est défendu en relevant que, conformément à la circulaire n°2017-020/ARCOP/CR du 17 mai 2017, un prospectus peut valablement remplacer un échantillon dans les marchés de fournitures courantes ;

Par ailleurs, SBPE SARL a contesté la conformité de l'offre de l'attributaire provisoire sur deux (02) points ; en premier lieu, il explique que EKOMA et la plupart des soumissionnaires ne disposent pas d'un agrément en matière informatique, ce qui serait contraire à la réglementation ; en deuxième lieu, il affirme que EKOMA ne précise dans son offre les pays d'origine des consommables qu'il propose contrairement à la circulaire sus citée du 17 mai 2017 ;

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

**sur la discussion,**

considérant qu'aux termes de la circulaire n°2017-020/ARCOP/CR du 17 mai 2017, « les catalogues et les prospectus peuvent remplacer les échantillons pour les marchés de fournitures courantes s'ils présentent des éléments objectifs permettant d'identifier l'objet demandé » ;

considérant par ailleurs que, dans la même circulaire, il est rappelé l'obligation des soumissionnaires de donner des précisions sur leurs articles en fournissant notamment leurs pays d'origine ;

considérant que l'article 37 alinéa 3 du décret n°2017-0049 ci-dessus cité dispose qu'« un agrément doit être requis s'il en existe dans le domaine concerné » ; qu'il est constant que l'arrêté conjoint n°2016-040/MDENP/MINEFID du 10 novembre 2016 portant fixation des conditions d'octroi, de renouvellement et de retrait de l'agrément technique en matière informatique, a été adopté à cet effet ;

considérant que le requérant conteste les résultats provisoires sur la base des moyens ci-dessus développés ;

considérant que la CRAM a noté que, sur l'encre du Canon à l'item 31, elle reconnaît qu'elle s'est trompée et que les références proposées par le requérant sont exactes et conformes ; que s'agissant du remplacement de l'échantillon par un prospectus à l'item 13, elle a expliqué qu'elle a fait application de la circulaire n°2006-1147/MFB/SG/DCMP du 12 juin 2006 qui permet cette équivalence uniquement pour les marchés d'équipements alors qu'il s'agit dans ce cas de fournitures ; que pour les griefs soulevés par le requérant contre l'attributaire provisoire, la CRAM a souligné que l'offre de EKOMA est conforme ; que le dossier de demande de prix n'a demandé de fournir ni les pays d'origine des articles, ni l'agrément en matière informatique ; que c'est donc sur la base du dossier que l'évaluation des offres a été faite ;

considérant que l'attributaire provisoire ne s'est pas présenté ou fait représenté bien qu'il ait été régulièrement convoqué ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a pris acte de l'erreur reconnue de la CRAM sur l'encre de l'item 31 ; qu'en ce qui concerne l'équivalence des échantillons et des prospectus, il a été rappelé que la circulaire de 2006 à laquelle s'est référée la CRAM est caduque ; qu'en effet, elle a été remplacée par la circulaire n°2017-020 ci-dessus citée qui note clairement que cette équivalence est admise pour les marchés de fournitures courantes ; qu'en conséquence, c'est à tort que la CAM a rejeté l'offre du requérant sur ce point ; qu'en définitive, son offre ne pouvait donc être déclarée non conforme ;

que, s'agissant des griefs que le requérant a souligné contre l'offre de l'attributaire provisoire – défaut d'agrément technique et de précision des pays d'origine des consommables -, l'ORD a constaté qu'ils sont fondés ; qu'en effet, l'attributaire ne s'est pas conformé à ces obligations découlant des textes ci-dessus cités ;

que, contrairement aux allégations de la CRAM, la validation du dossier d'appel à concurrence avec des limites découlant de la violation des textes supérieurs, ne peut être utilisée pour justifier le non-respect desdits textes ; que l'ORD, lorsqu'il est régulièrement saisi, peut sanctionner la violation des textes évidents supérieurs même si le dossier est muet ; qu'il s'en suit que la plainte du requérant est également fondée sur ces points ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires au lot concerné ;

par ces motifs ;

#### **DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de SBPE SARL est recevable ;**

**-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions 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 la plainte de SBPE SARL est fondée ;**

**-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-005/MATD/RNRD/GVT-OHG/SG/CRAM pour l'acquisition de fournitures au profit de la Direction régionale des enseignements post-primaire et secondaire du Nord/Ouahigouya (lot 03) ;**

**-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 18 mai 2018

le Président de séance

**Ibrahim SOKOTO**