

DECISION N°2018-0341/ARCOP/ORD

sur recours de l'Etablissement Rala Koangda (ERK) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°EPE-UO2/00/01/01/00/2018/0002 pour l'acquisition de fournitures et imprimés de bureau au profit de l'Université Ouaga II (lots 2, 3 et 4).

**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 en date du 18 mai 2018 de l'Etablissement Rala Koangda (ERK) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Céline KONE/DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Madame BAYANE/ZONGO Irène et Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Régis BAMSAMBDA et Aubin ZONGO, Agents de l'entreprise ERK ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame Salamatou YIOGO/YABRE, et Messieurs Raphaël CONVOLBO, Salifou KINDO, respectivement Agent, Chef de Service Marché et PRM de l'Université Ouaga II ;
- au titre des attributaires provisoires, Monsieur Adama SANKARA, Agent de l'entreprise GEPRES ;

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 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 ouvert n°EPE-UO2/00/01/01/00/2018/0002 pour l'acquisition de fournitures et imprimés de bureau au profit de l'Université Ouaga II (lots 2, 3 et 4) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2315 du jeudi 17 mai 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 21 mai 2018 ; que l'Etablissement Rala Koangda a saisi l'ORD par lettre en date du 18 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 1er 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,

l'Université Ouaga II a lancé l'appel d'offres ouvert n°EPE-UO2/00/01/01/00/2018/0002 pour l'acquisition de fournitures et imprimés de bureau au profit de l'Université Ouaga II (lots 2, 3 et 4) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'Etablissement Rala Koangda (ERK) non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) pour les lots 2, 3 et 4, aux motifs que le marché similaire fourni est le même que celui du lot 1 ; que pour le lot 2, le choix est non opéré aux items 32, 33 et 75 ; que le choix est non opéré aux items 55, 56 et 69 pour le lot 3 ; que pour le lot 4 le choix est non opéré aux items 35, 36 et 92 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient que le principe de marché similaire n'est pas un critère d'ordre financier, matériel ou technique ; que c'est seulement un critère d'expérience qui permet juste de savoir si le soumissionnaire a déjà exécuté une prestation semblable à l'objet du marché en cause ; que par conséquent, il n'est point besoin de produire autant de marchés similaires que de lots de même nature et objet ; qu'admettre cela est discriminatoire et remet en cause un des principes fondamentaux de la commande publique qui est l'égalité de traitement ; pour le deuxième grief, il fait observer que le DAO n'a pas exigé des choix à opérer au niveau des items cités et que retenir ce grief serait évaluer un soumissionnaire par rapport à un critère qui n'a pas été préalablement défini dans le DAO ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que le point A 31 des données particulières a requis au titre du nombre de projets de nature et de complexité similaires exécutés au cours des trois dernières années : un (01) marché (contrat de fournitures de bureau) par lot en ce qui concerne les lots 2, 3, 4 et deux projets (contrats d'imprimés de bureau) pour le lot 5 et de joindre obligatoirement les pages de garde et de signature lisibles des contrats et les procès-verbaux de réception ;

considérant que la CAM a noté que le dossier a exigé dix (06) marchés similaires pour l'ensemble des 5 lots ; que le requérant n'a pas fourni le nombre requis ; que pour des procédures antérieures, les marchés n'ont pas été correctement bien exécutés, faute d'avoir exigé des marchés similaires pour s'assurer de l'expérience des soumissionnaires ; que pour ce qui concerne la non précision des items relevés, le requérant a donné la marque du dictionnaire sans pour autant indiqué le nombre de mots ;

considérant que les attributaires provisoires n'ont pas fait de déclarations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que sur le grief relatif aux marchés similaires, ils sont en principe cumulatifs ; que cependant dans le cas d'espèce, l'autorité contractante a abusé de cette exigence de sorte que cet abus ne saurait servir de base objective de rejet des offres ; que sur la non précision des items précis des lots visés ci-dessus, il y a lieu de noter que le requérant a manqué de sérieux dans les caractéristiques techniques proposées ; qu'il a repris les prescriptions techniques demandées avec les mêmes intervalles ; que sur ce point c'est à bon droit que la CAM a rejeté son offre ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'Etablissement Rala Koangda (ERK) 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 l'Etablissement Rala Koangda (ERK) n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°EPE-UO2/00/01/01/00/2018/0002 pour l'acquisition de fournitures et imprimés de bureau au profit de l'Université Ouaga II (lots 02, 03 et 04) ;

-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 22 mai 2018

le Président de séance

Ibrahim SOKOTO