

DECISION N°2018-0574/ARCOP/ORD

sur recours des ETS KO.MATATA E.K.O.M.A contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-05/RNRD/PYTG/TIU/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base de la Commune de Thiou.

**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 20 août 2018 des ETS KO.MATATA E.K.O.M.A contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame Céline KONE/DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Adama OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Yaya KONATE, Directeur Général des ETS KO.MATATA E.K.O.M.A ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Harouna PORGO, Secrétaire Général de la Commune de Thiou ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Marc OUEDRAOGO, Agent de l'entreprise WENDI-SERVICE ;

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 susvisée 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°2018-05/RNRD/PYTG/TIU/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base de la Commune de Thiou ;

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°2381 du vendredi 17 août 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 22 août 2018 ; que les ETS KO.MATATA E.K.O.M.A ont saisi l'ORD par lettre en date du 20 août 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 01 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 Thiou a lancé la demande de prix n°2018-05/RNRD/PYTG/TIU/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base de ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre des ETS KO.MATATA E.K.O.M.A non conforme au dossier de demande de prix (DDP), aux motifs que la marque et le pays d'origine renseignés dans le cadre de bordereau des prix, ne figurent pas sur les items 01, 05, 06, 13, 14, 15, 16, 17, 18 ; qu'au niveau de l'item 12 relatif à la trousse de mathématique, la base de l'équerre triangle isocèle fournie est non graduée au lieu de base graduée exigée dans le dossier ; qu'à l'item 9, le double décimètre est gradué de mm/cm à 20 au lieu de 0 à 20 ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que si le motif portant sur la marque et le pays d'origine des articles est un motif de non-conformité, il doit l'être aussi pour l'attributaire provisoire ; que, lors de la séance de dépouillement, ce dernier a présenté les mêmes échantillons que lui aux items 8, 9 et 11, à savoir l'équerre, le double décimètre et le taille crayon qui sont des articles sans marque ; il relève que dans la circulaire N°2017-20/ARCOP/CR, il est bien spécifié que l'autorité contractante doit exiger uniquement l'unité fonctionnelle de l'échantillon, c'est-à-dire celle qui est juste nécessaire pour apprécier la conformité par rapport au besoin exprimé ;

que, pour le grief portant sur la graduation de l'équerre, il reconnaît ne s'être pas conformé à l'exigence du DDP ; que toutefois, l'attributaire a présenté le même type d'équerre que lui lors du dépouillement ; que s'agissant du dernier grief, il ne reconnaît pas avoir fourni un double décimètre gradué de MM/CM à 20 ;

que, par ailleurs, lors du dépouillement, il a noté que la garantie de soumission de l'attributaire comportait deux numéros de comptes d'institutions financières différentes à savoir la Mutuelle d'Épargne et de Crédit des Artisans et des Producteurs du Burkina (MECAP) et Orabank BURKINA ; que finalement, il y a confusion de structure émettrice de la garantie ; qu'il a également noté que sur sa garantie porte un numéro différent de celui de la demande de prix suscité ;

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

sur la discussion,

considérant que les spécifications techniques de la demande prix ci-dessus visée ont requis des soumissionnaires, un double décimètre gradué de zéro (0) à vingt (20) cm, une trousse mathématique contenant entre autre une équerre en matière plastique (triangle isocèle base) graduée ;

considérant que le requérant note que les marques et les pays d'origine se retrouvent sur l'emballage dans son ensemble ; qu'il est inopérant d'exiger que le petit matériel notamment le taille crayon, la règle, l'ardoise, le protège cahier soient estampillés de leur marque ; que concernant le double décimètre, c'est la fonctionnalité de l'article qui est nécessaire ; que, par ailleurs, l'offre de l'attributaire est non conforme parce que les numéros de compte sur la caution de soumission sont discordants ;

considérant que la CCAM a relevé que les articles des items 01, 05, 06, 13, 14, 15, 16, 17, 18 du requérant, ne sont pas estampillés de marques ; que la base de l'échantillon de l'équerre triangle isocèle fourni n'est également pas graduée contrairement à l'exigence du dossier ; que, de plus, le double décimètre fourni n'est pas conforme car n'étant pas graduée de 0 à 20 cm comme exigé ; qu'en conséquence, elle a déclaré l'offre du requérant non conforme ; que concernant l'offre de l'attributaire, aucune discordance de numéro de compte n'a été relevée ;

considérant que l'attributaire provisoire note qu'au dépouillement, seul le montant des offres a été lu ; qu'il s'étonne que le requérant relève des incohérences sur son offre, étant donné qu'il n'est pas membre de la commission d'évaluation ; que concernant les motifs retenus contre l'offre du requérant, il estime que les échantillons doivent être conformes au DDP ; que, dans le cas contraire, l'offre doit être déclarée non conforme ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'échantillon de l'équerre en matière plastique (triangle isocèle base) fourni par le requérant est bien fonctionnel ; que ledit échantillon est gradué selon les exigences du DDP et de l'arrêté n°2013-098/MENA/MEF portant définition des spécifications techniques du cartable minimum des élèves et du matériel de fonctionnement courant des écoles de l'enseignement primaire ; qu'également, les marques ne sont pas gravées sur le double décimètre, l'équerre et le protège cahier etc. en unité ; que ce motif n'est cependant pas suffisant pour

écarter une offre parce que la marque figure sur les paquets servant d'emballage d'une certaine quantité déterminée par le fabricant ; que mieux les marques de l'attributaire provisoire ont été estampillées par ce dernier et non par le fabricant ; que, dans ce cas, il n'est pas conséquent d'écarter une offre sur ces points ; que, par contre, il est constant que le double décimètre du requérant n'est pas graduée de 0 à 20 cm comme l'exige l'arrêté suscité ; que son offre n'est donc pas conforme sur ce dernier point ; que c'est donc à bon droit que sa non-conformité a été relevée sur ce point ; que, par ailleurs, le présumé grief relevé par le requérant contre l'offre de l'attributaire n'est pas fondé parce qu'aucune discordance de numéro de compte n'a été constatée par l'ORD ;

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 le recours des ETS KO.MATATA E.K.O.M.A est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions 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 la plainte des ETS KO.MATATA E.K.O.M.A n'est pas fondée

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-05/RNRD/PYTG/TIU/SG pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base de la Commune de Thiou;

-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 24 août 2018

le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre du Mérite