

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

UNITE – PROGRES – JUSTICE

DECISION N°2019- L0408/ARCOP/ORD

sur recours de l'Entreprise LEAZAR SERVICE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-04/PNRD/PZDM/CG pour l'acquisition et la livraison sur sites de 1 196 bidons de 20 litres d'huile pour cantines scolaires au profit des élèves du préscolaire et du primaire de la Commune de Gourcy.

**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 procédure 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 03 septembre 2019 de l'Entreprise LEAZAR SERVICE contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Madame Fatoumata TALL, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, 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, Messieurs Antoine OUEDRAOGO et Cyrille NEYA respectivement, responsable et juriste de l'Entreprise LEAZAR SERVICE ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Koungraogo YAMEOGO, Président de la CCAM de la Commune de Gourcy ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Ben Stanislas TIENDREBEOGO, agent de SGM ;

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°2019-04/PNRD/PZDM/CG pour l'acquisition et la livraison sur sites de 1 196 bidons de 20 litres d'huile pour cantines scolaires au profit des élèves du préscolaire et du primaire de la Commune de Gourcy ;

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 n°2649 du mercredi 28 août 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 03 septembre 2019 ; que l'Entreprise LEAZAR SERVICE a exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante en date du vendredi 30 août 2019 ; que l'autorité contractante par lettre en date du 02 septembre 2019 a rejeté la plainte du requérant ; que le recours auprès de l'ORD courait jusqu'au mercredi 04 septembre 2019 ; qu'en saisissant l'ORD par lettre en date du 03 septembre 2019, l'Entreprise LEAZAR SERVICE a respecté le délai de saisine ; 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,

la Commune de Gourcy a lancé la demande de prix n°2019-04/PNRD/PZDM/CG pour l'acquisition et la livraison sur sites de 1 196 bidons de 20 litres d'huile pour cantines scolaires au profit des élèves du préscolaire et du primaire de ladite Commune ;

la Commission communale d'Attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'Entreprise LEAZAR SERVICE non conforme et ne lui a pas attribué le marché aux motifs qu'il a fait une modification des spécifications techniques et normes applicables de l'huile demandée par l'administration en ajoutant le terme de « bouteille en PET » ; qu'il a fait une modification du tableau en créant une colonne de spécifications techniques et normes proposées par le soumissionnaire , qui sont contraires au dossier ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que relativement au premier point, l'expression « bouteille en PET » est une erreur lors de la saisie du texte ; que c'est une erreur matérielle qui ne saurait rendre son offre non conforme ; que la CCAM ne devrait pas en tenir rigueur, puisque cette erreur a été commise dans les prescriptions techniques proposées par les soumissionnaires ; que ses échantillons d'huile ne sont pas en « bouteille en PET » mais plutôt en bidon PHD ; que sur ce point, il y a lieu de déclarer sa plainte fondée ;

que pour ce qui est de la colonne intitulée « Prescriptions techniques proposées par le soumissionnaire » qu'il a insérée, il pense que c'est la norme et même une exigence ; que les soumissionnaires doivent impérativement montrer les caractéristiques techniques des biens qu'ils veulent livrer à l'administration ; que c'est donc à tort que la CCAM l'a écarté ; qu'il conteste enfin la conformité technique de l'attributaire provisoire ; qu'en effet, l'autorité contractante lui reproche d'avoir proposé des prescriptions techniques ; qu'elle a attribué le marché à un soumissionnaire qui n'a même pas proposé de prescriptions techniques ; que la mention « lu et approuvé » à elle seule ne saurait suffire pour ériger les prescriptions techniques demandées en prescriptions techniques proposées ; que chaque soumissionnaire est obligé de proposer des prescriptions techniques ; que c'est sur la base des propositions des soumissionnaires que la CCAM peut valablement évaluer les offres ; qu'on ne saurait attribuer le marché à un soumissionnaire qui ne propose rien à l'administration ; qu'il y a donc lieu de déclarer l'attributaire provisoire « non conforme pour défaut de proposition des prescriptions techniques » ;

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

sur la discussion,

considérant que la CCAM a expliqué que le dossier a requis des soumissionnaires qu'ils doivent purement et simplement approuver les caractéristiques des vivres prévues dans le dossier ; que le requérant ne s'y est pas conformé mais a également fait des propositions contradictoires ;

considérant que l'attributaire provisoire, dit s'étonner des développements du requérant concernant son offre ; qu'il a élaboré son offre conformément aux spécifications techniques requises et que sur ce point son offre est conforme ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, note que la colonne insérée par le requérant dans les spécifications techniques fait ressortir des indicateurs de qualité non prévus dans l'arrêté sur les vivres et dans le dossier de demande de prix ; que sur ce point son offre est non conforme ; que par ailleurs, les motifs relevés par le requérant contre l'attributaire ne sont pas fondés car celui-ci s'est conformé aux exigences du dossier qui requièrent des soumissionnaires la mention « lu et approuvé » suivie de leur signature ;

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 de l'Entreprise LEAZAR SERVICE est recevable ;
- que la demande de prix susvisée 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 LEAZAR SERVICE n'est pas fondée ;
- qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-04/PNRD/PZDM/CG pour l'acquisition et la livraison sur sites de 1 196 bidons de 20 litres d'huile pour cantines scolaires au profit des élèves du préscolaire et du primaire de la Commune de Gourcy ;
- 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 05 septembre 2019

Le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'ordre national