

DECISION N°2019-L0424/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise DIVINE BTP et de l'entreprise Moumouni Global Business (MGB) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-004/CRP/SG/PRM pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres au profit des écoles primaires de la Commune rurale de Pabré.

**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 lettres respectives en date du 09 septembre et du 10 septembre 2019 des entreprises DIVINE BTP et de Moumouni Global Business (MGB) contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Monsieur Joseph ROUAMBA, représentant de l'entreprise DIVINE BTP ;
 - Monsieur Latif OUEDRAOGO, PDG de l'entreprise M. G. B. SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Nouhoun NIGNAN, PRM de la Mairie de Pabré ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Marou GANEMTORE, représentant de COBA SARL ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des 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 les recours concernent la contestation des résultats de la demande de prix n°2019-004/CRP/SG/PRM pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres au profit des écoles primaires de la Commune Rurale de Pabré ;

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°2655 du jeudi 05 septembre 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 09 septembre 2019 ; que l'entreprise DIVINE BTP a saisi l'ORD par lettre en date du 09 septembre 2019 ; que, par ailleurs, le recours de DIVINE BTP 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 déclarer le recours de l'entreprise DIVINE BTP recevable ;

considérant que l'entreprise Moumouni Global Business (MGB) a également saisi l'ORD par lettre en date du 10 septembre 2019 ; qu'il apparaît que son recours est intervenu un (01) jour après l'expiration du délai qui lui était imparti ;

qu'il convient donc de déclarer le recours de MGB irrecevable pour forclusion ;

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de Pabré a lancé la demande de prix n°2019-004/CRP/SG/PRM pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres au profit des écoles primaires de ladite commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre l'entreprise DIVINE BTP anormalement basse ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir qu'après application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée, son offre demeure dans les limites acceptables ;

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

sur la discussion,

considérant que toutes les procédures de marchés publics sont soumises au respect des dispositions de l'article 108 du décret n°2017-0049 ci-dessus cité et relatives à la détermination de l'offre anormalement basse ou élevée ;

considérant que la CCAM a soutenu qu'elle a appliqué la formule en ajoutant la TVA au prix de l'huile proposé par chaque soumissionnaire ; que suite aux calculs, le montant du requérant est anormalement bas ;

considérant que le requérant n'a pas fait d'observations particulières en dehors de ceux-ci-dessus cités ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'en prenant en compte la TVA sur le montant de l'huile fourni par chaque soumissionnaire, la borne inférieure acceptable après application de la formule est de 38 888 611 FCFA TTC ; que le montant TTC de 39.311.192 FCFA du requérant étant donc supérieur à ce montant minimum acceptable, c'est à tort que la CCAM a rejeté son offre ;

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 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours DIVINE BTP est recevable ;

-que la plainte de MOUMOUNI GLOBAL BUSINESS (MGB) est irrecevable pour forclusion ;

-que la demande de prix sus visée 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 DIVINE BTP est fondée ; que son offre financière de 39.311.192 FCFA TTC est supérieure à la borne inférieure de 38.888.611 FCFA TTC ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats de la demande de prix n°2019-004/CRP/SG/PRM pour l'acquisition et la livraison sur site de vivres au profit des écoles primaires de la Commune rurale de Pabré ;

-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 11 septembre 2019

Le Président de séance

Firmin BAGORO