

DECISION N°2020-L0023/ARCOP/ORD

sur recours de NOAH'S MARKET contre les résultats provisoires la demande de prix n°2019-02/MFSNFAH/SG/INEFPRO pour la prestation de restauration au profit de l'Institut d'éducation et de formation professionnelle (lots 01 et 02).

**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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 22 janvier 2020 de l'entreprise NOAH'S MARKET 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 :

- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Aly SANOU, 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, Madame Carine ZONGO et Monsieur Saidou OUEDRAOGO respectivement Directrice Générale et Conseil de l'entreprise NOAH'S MARKET ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Marius BANDRE, personne responsable des marchés de l'Institut d'Education et de Formation Professionnelles(INFPRO) ;

- au titre de l'attributaire provisoire Monsieur N. Nestor OUEDRAGO comptable de l'entreprise YIMI SERVICE ; le restaurant TEGAWENDE régulièrement convoqué mais n'a pas comparu ;

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°2019-02/MFSNFAH/SG/INEFPRO pour la prestation de restauration au profit de l'Institut d'éducation et de formation professionnelle (lots 01 et 02);

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°2753 du mardi 21 janvier 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 23 janvier 2020 ; que l'entreprise NOAH'S MARKET a saisi l'ORD par lettre en date du 22 janvier 2020 ; 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,

le Ministère de la Femme, de la Solidarité Nationale, de la Famille et de l'Action Humanitaire a lancé la demande de prix n°2019-02/MFSNFAH/SG/INEFPRO pour la prestation de restauration au profit de l'Institut d'éducation et de formation professionnelle (lots 01 et 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise NOAH'S MARKET non conforme pour absence de certificat de service après-vente et non-conformité du numéro de la caution au numéro du dossier ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que ces griefs ne sont ni justifiés ni fondés pour écarter son offre de l'attribution du marché aux deux(02) lots ; que nulle part dans le DDP il n'a été exigé la fourniture d'un certificat de service après-vente(SAV) ; que même s'il en était autrement, son exigence serait contraire à l'objet de la présente procédure(fourniture de service de restauration) ; que la CAM en retenant ce grief méconnaît la finalité du service de restauration ; qu'en effet, l'exigence d'un SAV ne concerne que les marchés de fourniture d'équipements, soumis à une double réception, provisoire et définitive ; qu'en atteste la décision n°2019-L0420/ARCOP/ORD du 09 septembre 2019 (Altesse Burkina SARL c/MINEFID) ; que le SAV, comme son nom l'indique, est un service annexe ou connexe à une prestation principale ; que dans la présente procédure, la prestation principale est la fourniture de restauration ; que ces aliments étant des choses fongibles, le SAV est sans objet et impossible dans la présente procédure ; que l'objet du SAV et les modalités de son exercice sont impossibles en matière de restauration ;

que les dispositions de l'article 5.1 aux pages 7 et 8 énumèrent limitativement les pièces composant le dossier ; que parmi ces pièces, il y a les données particulières à la page 21, IC 1.1 renseigne sur les références de la procédure et détaillent explicitement les objets des lots 1 et 2 ; qu'il n'y a donc aucune erreur car il s'est conformé à ces données ; que ce grief n'aurait pas du être retenu contre son offre ; qu'à supposer que les numéros de l'appel à concurrence soient erronés au niveau des cautions, aux lots 1 et 2, qu'elles contiennent tous les éléments nécessaires à leur réalisation ; que l'incohérence de numéro n'entache en rien la validité de la caution dans la mesure où l'objet et la précision de lot sont fermes et non équivoques; que c'est donc à tort que la CAM estime qu'il y a incohérence ou erreur au niveau du numéro méritant rejet de l'offre ; que ce grief de non-conformité est inopérant ;

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

sur la discussion,

considérant que les données particulières précisent la référence de la procédure comme étant la demande de prix n°2019-001/MFSNFAH/SG/INEFPRO/DG/PRM ;

considérant que le requérant a noté qu'il s'est conformé aux données particulières qui priment sur tout autre document dans le cadre de la rédaction de sa caution de soumission ;

considérant que la CAM a expliqué que le requérant ne s'est pas conformé au dossier d'appel à concurrence ; que donc, elle a écarté son offre ;

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, note qu'au regard de l'objet de la présente procédure, restauration, il est inopportun de requérir le service après-vente ; que cette exigence n'est pas pertinente en matière restauration; que les références de la procédure mentionnées dans la caution sont identiques à celles mentionnées dans les données particulières qui priment sur tout autre document notamment l'avis de demande de prix ; que donc, dans l'ensemble les moyens du requérant sont fondés et c'est à tort que son offre a été écartée 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'infirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise NOAH'S MARKET est recevable ;

-que la demande de prix sus visée 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 de l'entreprise NOAH'S MARKET est fondée, le numéro de la procédure indiquée dans le document de caution étant conforme au numéro indiqué dans les données particulières qui priment sur celui indiqué dans l'avis de demande de prix ; que l'exigence d'un certificat de service après-vente est sans objet au regard de l'objet du marché ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2019-02/MFSNFAH/SG/INEFPRO pour la prestation de restauration au profit de l'Institut d'éducation et de formation professionnelle (lots 01 et 02) ;

-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 27 janvier 2020

Le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre de Mérite