

DECISION N°2020-L0180/ARCOP/ORD

sur recours des entreprises SONACO et de AZ NEW CHALLENGE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-007f/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de petits ruminants (caprins) pour la mise en place de 110 unités d'élevage au profit du projet de renforcement de la résilience des populations à l'insécurité alimentaire dans les régions du Centre-nord et du Sahel (P2RPIA-CNS) ;

**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 lettres en date du 30 avril et du 04 mai 2020 des entreprises SONACO et de AZ NEW CHALLENGE 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 Mathurin KONE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD;

et conformément à la décision n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD, les parties n'ont pas été représentées. Cependant, dans le souci du respect du contradictoire, elles ont été invitées à produire leurs moyens de défenses par écrit dans un délai compatible avec les travaux de l'ORD ;

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 provisoires de la demande de prix n°2020-007f/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de petits ruminants (caprins) pour la mise en place de 110 unités d'élevage au profit du projet de renforcement de la résilience des populations à l'insécurité alimentaire dans les régions du Centre-nord et du Sahel (P2RPIA-CNS) ;

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°2824 du mercredi 29 avril 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 04 mai 2020 ; que les entreprises SONACO et de AZ NEW CHALLENGE ont saisi l'ORD par lettres en dates respectives du 30 avril et 04 mai 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de l'Agriculture et des Aménagements Hydro-Agricoles (MAAH) a lancé la demande de prix n°2020-007f/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de petits ruminants (caprins) pour la mise en place de 110 unités d'élevage au profit du projet de renforcement de la résilience des populations à l'insécurité alimentaire dans les régions du Centre-nord et du Sahel (P2RPIA-CNS) ;

la commission d'attribution des marchés(CAM) a déclaré l'offre de AZ NEW CHALLENGE conforme et celle de l'entreprise SONACO non conforme au motif qu'elle n'a pas précisé la race (mossi ou métissé) pour le Centre Nord pour le caprin femelle ou mâle ; que par ailleurs, l'offre de l'attributaire a connu une correction due à une erreur sur les prix unitaires en lettres et en chiffres ;

les requérants contestent ces décisions de la CAM ; l'entreprise SONACO fait valoir que le DAO n'a nullement demandé de spécifier la race des caprins femelle ou mâle ;

quant à l'entreprise AZ NEW CHALLENGE, elle remet en cause la correction opérée sur l'offre de l'entreprise attributaire car elle a eu un impact sur l'attribution et a ainsi permis de lui attribuer le marché ; que les montants en lettres et en chiffres allégués sont diamétralement opposés et qu'à priori les erreurs courantes ne sont pas généralement de cette nature ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

sur le recours de l'entreprise SONACO,

considérant que le dossier de demande de prix a requis des soumissionnaires d'opérer un choix concernant la race des caprins selon la région ; que pour la région du Centre nord il s'agit des races mossi ou métissée ;

considérant que l'attributaire provisoire et la CAM bien que régulièrement informées de produire leurs moyens de défense par écrit, n'ont pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il ressort des pièces produites que le requérant n'a opéré aucun choix quant à la race des caprins pour la région du Centre nord ; que donc, sa proposition manque de fermeté et de précision sur ce point ; que c'est à bon droit, que son offre a été écartée à cet effet ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient dire que la plainte du requérant SONACOn'est pas fondée ;

sur la plainte de l'entreprise AZ NEW CHALLENGE,

considérant que les défendeurs bien que régulièrement informés de produire leurs moyens de défense par écrit, n'ont pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'article 104, alinéa 04, du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 autorise la correction des erreurs arithmétiques avant la comparaison des offres ;

considérant qu'il ressort des points 18. 1. c et suivants des instructions aux candidats (IC) que s'il y a contradiction entre le prix indiqué en lettres et en chiffres, le montant en lettres fera foi, à moins que ce montant soit lié à une erreur arithmétique, auquel cas le montant en chiffres prévaudra sous réserve des alinéas (a) et (b) ci-dessus;

qu'ainsi, le devis estimatif devra être corrigé ; que si la correction de l'offre entraîne une variation excessive de plus de 15% par rapport à l'offre financière initiale, cela conduit à son rejet ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il ressort des pièces produites que les éléments de correction sont justifiés car les incohérences signalées apparaissent bien dans l'offre de l'attributaire provisoire ; que, par ailleurs, la variation de l'offre financière de l'attributaire provisoire consécutive à la correction n'atteint pas le seuil critique de 15% ;

considérant que, par ailleurs, l'ORD a statué sur les allégations de manœuvres mettant en cause la sincérité du processus de correction de l'offre de l'entreprise BG-MAT ; qu'en dépit du fait que les effets de la correction ont permis à cette entreprise d'avoir « l'offre conforme évaluée la moins disante », aucun élément matériel et objectif ne permet de remettre en cause la régularité et la sincérité des incohérences à l'origine de la correction ; qu'en conséquence, il y a lieu de dire que la correction est régulière et conforme aux textes en vigueur ;

qu'en définitive, il y a lieu de conclure 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 entreprise AZ NEW CHALLENGE et SONACO sont recevables ;

-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 l'entreprise SONACO n'est pas fondée parce que le dossier a requis le choix des races ;

-que la plainte de l'entreprise AZ NEW CHALLENGE n'est pas fondée parce que la correction est régulière ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-007f/MAAH/SG/DMP pour l'acquisition de petits ruminants (caprins) pour la mise en place de 110 unités d'élevage au profit du projet de renforcement de la résilience des populations à l'insécurité alimentaire dans les régions du Centre-nord et du Sahel (P2RPIA-CNS) ;

-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 mai 2020

Le Président de séance

Firmin BAGORO