

DECISION N°2021-L0097/ARCOP/ORD

sur recours de NOAH'S MARKET contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-03-DPX/5 CES/SG/DAAF pour la prestation de pause-café et pause-déjeuner lors des sessions ordinaires, de la session sur le rapport public, des réunions, de la conférence publique et des commissions d'attributions et de réception des marchés du Conseil Economique et Social (CES).

**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 12 mars 2021 de l'entreprise NOAH'S MARKET contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Pascaline SANOU, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Carine ZONGO/KOUDOUYOU et Monsieur Souleymane SAWADOGO, respectivement Directrice et Chauffeur de l'entreprise NOAH'S MARKET ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs M. Jérémie ILBOUDO et P. Stéphane OUEDRAOGO et Eugène SONDO et I. Kalil KARAMBIRI, tous représentants du Conseil économique et social ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Fatimata KABORE et Monsieur Iréné KIENDREBEOGO, agents de RAYAN SERVICES ;

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°2021-03-DPX/5 CES/SG/DAAF pour la prestation de pause-café et pause-déjeuner lors des sessions ordinaires, de la session sur le rapport public, des réunions, de la conférence publique et des commissions d'attributions et de réception des marchés du Conseil Economique et Social (CES) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaitre ;

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°3049 du mercredi 10 mars 2021 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 12 mars 2021 ; que l'entreprise NOAH'S MARKET a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 12 mars 2021 ; 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 Conseil économique et social (CES) a lancé la demande de prix n°2021-03-DPX/5 CES/SG/DAAF pour la prestation de pause-café et pause-déjeuner lors des sessions ordinaires, de la session sur le rapport public, des réunions, de la conférence publique et des commissions d'attributions et de réception des marchés du Conseil Economique et Social (CES) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise NOAH'S MARKET non conforme pour raison du non-respect du format de la lettre de soumission tel que prescrit par le dossier de demande de prix (substitution de termes : ADP n° au lieu de dossier de demande de prix n°, le candidat s'est engagé conformément à un dossier d'appel d'offres au lieu du dossier de demande de prix) ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que les griefs à lui reprochés relèvent surtout d'erreurs matérielles qui n'entachent en rien le fond du dossier ; que plus haut, dans la première phrase, il a donné les références de la demande de prix avec tous les détails associés ;

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

sur la discussion,

considérant qu'il est établi que les mentions et le modèle de la lettre de soumission ne peuvent être modifiés sous peine de rejet de l'offre ;

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que la CAM a noté qu'elle s'en est tenue au modèle de la lettre de soumission contenu dans le dossier ; que le modèle doit être absolument respecté sous peine de rejet de l'offre ; que la lettre de soumission du requérant présente deux (02) substitutions de termes ;

considérant que le requérant a rétorqué qu'en dépit des points soulevés, son offre reste conforme car il n'y a pas d'équivoque sur sa participation à la procédure concernée ;

considérant que l'attributaire provisoire a soutenu la position de la CAM en relevant qu'au regard des erreurs de son concurrent dans sa lettre de soumission, il est normal que son offre soit rejetée ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications nécessaires, a fait observer que le principe de la non-modification des modèles du dossier d'appel à concurrence n'est pas absolu et fait l'objet d'aménagements dans sa mise en œuvre en tenant compte du principe d'efficacité ; que tant que la substitution ou l'omission est contenue dans des proportions raisonnables et que l'intégrité et le sens des phrases ne sont pas altérés, il n'y a pas lieu de rejeter l'offre comme étant non conforme pour non-respect du modèle ;

considérant que, dans le cas d'espèce, il est apparu que le numéro de la procédure et les autres références sont exactes et, qu'en conséquence, la demande de prix dont il s'agit est clairement identifiée ; qu'aussi, le seul remplacement de l'expression « demande de prix » par « appel d'offres » n'a pas pu provoquer un changement de fond de nature à toucher la substance de la lettre de soumission ; qu'il s'agit, en effet, d'une erreur matérielle mineure et sans incidence sur l'engagement formel du requérant ; que donc le CAM n'a pas bien procédé en rejetant l'offre de NOAH'S MARKET comme étant non conforme sur ce point ;

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 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 1er février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de NOAH'S MARKET est fondée ; qu'en effet, les erreurs matérielles relevées sur la lettre de soumission du requérant ne sont pas substantielles et ne peuvent donc entraîner le rejet de l'offre ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-03-DPX/5 CES/SG/DAAF pour la prestation de pause-café et pause-déjeuner lors des sessions ordinaires, de la session sur le rapport public, des réunions, de la conférence publique et des commissions d'attributions et de réception des marchés du Conseil Economique et Social (CES) ;

-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 16 mars 2021

La Présidente de séance

Pascaline SANOU