

DECISION N°2021-L0357/ARCOP/ORD

sur recours de BO SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-09/RNRD/PYTG/CSGA/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base (CEB) de la Commune de Séguénéga, (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 30 juin 2021 de BO SERVICES SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Rakiatou Akouba KOUTIEBOU, Messieurs Faïsal ZABSONRE et Saïdou OUEDRAOGO représentants de BO SERVICES SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur mahamadi OUEDRAOGO personne responsable de marchés de la Mairie de Séguénéga ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Ismaël représentant de l'entreprise ENF ;

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°2021-09/RNRD/PYTG/CSGA/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base (CEB) de la Commune de Séguénéga, (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°3128 du mardi 29 juin 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 01 juillet 2021 ; que BO SERVICES SARL a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 30 juin 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 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 Séguénéga a lancé la demande de prix n°2021-09/RNRD/PYTG/CSGA/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de ses Circonscriptions d'Education de Base (CEB) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de BO SERVICES SARL conforme aux deux (02) lots ; qu'au lot 01, il y a une variation de 0,88% de l'offre initiale due à l'omission de la TVA sur le prix total de l'item 18 ; que le délai de livraison est de 45 jours ; qu'il y a des ajustements aux fins de classement : +5.284.115 et l'a classé 6^{ème} au lot 1 ; qu'au lot 2, il y a une variation de + 0,67% de l'offre initiale due à l'omission de la TVA sur le prix total de l'item 18 ; que le délai de livraison est de 45 jours ; qu'il y a ajustement aux fins de classement : +6.894.540 et l'a classé 7^{ème} ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM arguant qu'en parcourant les bordereaux des prix pour les fournitures et l'avis du dossier, il est constant et sans contradiction que le délai d'exécution, est le seul critère qui est de 45 jours ; qu'en plus, dans les IC.21.3.(d), aucune date initiale et celle finale n'a été proposée par l'autorité contractante ; qu'en l'absence d'un intervalle de temps donné, l'application d'un ajustement de 2% du montant (TTC) de l'offre financière par jour du délai supérieur est infondé ; que l'autorité contractante indique par un surligné qu'aucun bonus ne sera alloué pour une livraison anticipée ; quand le dossier type de demande de prix adopté par arrêté n°2018-056/MINEFID/CAB du 05/02/2018 dispose qu'en cas d'ajustement, non seulement il faut insérer le facteur d'ajustement par semaine de délai supérieur au délai minimum mais aussi les bonifications se font par semaine de délai supérieur ; que les ajustements opérés par la CCAM sont irréguliers et méritent annulation ;

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

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été classée 6^{ème} et 7^{ème} respectivement aux lots 1 et 2 après application du critère d'ajustement lié au délai de livraison proposé ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis dans les données particulier un ajustement de 2% par jour supplémentaire au-delà du délai minimum du calendrier de livraison ;

considérant que le requérant estime que le dossier n'a pas prévu de délai minimum et l'ajustement par jour calendaire est contraire au dossier type qui retient un critère d'ajustement par semaine de livraison ; que l'ajustement appliqué par la CCAM est donc irrégulier ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de déclaration particulière ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le critère d'ajustement de 2% par jour supplémentaire retenu dans le dossier est régulier dans la mesure où il n'est pas discriminatoire ; que le calendrier de livraison a bel et bien prévu un délai minimum et un délai maximum ;

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 BO SERVICES SARL 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 BO SERVICES SARL n'est pas fondée ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-09/RNRD/PYTG/CSGA/PRM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des Circonscriptions d'Education de Base (CEB) de la Commune de Séguénéga, (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 02 juillet 2021

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre de mérite