

DECISION N°2021-L0481/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS de la décision rendue par l'ORD en sa séance du 19 août 2021, suite à son recours contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-02-ASCE-LC/SG/PRCP pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit de l'ASCE-LC.

**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/MENEFID du 01 février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 25 août 2021 de ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS contre la décision rendue par l'ORD en sa séance du 22 juin 2021 ;*

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

en présence de :

- Monsieur Christophe R. BADO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Monsieur Adama B. OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Lambert OUEDRAOGO représentant de l'entreprise ELTINHO TELECOMMUNICATION ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Moussa DIABATE personne responsable des marchés de ASCE-LC ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Salif KIEMTORE et Soumaila TASSEMBEDO respectivement gérant et agent de l'entreprise PLANETE 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 l'avis d'appel d'offres international susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 39 alinéa 1^{er} du décret n°2017-0050 ci-dessus visé dispose que les décisions de l'ORD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait dans un délai de quinze (15) jours ouvrables à compter de leur prononcé ;

considérant que ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS a saisi l'ORD à l'effet de faire retirer la décision rendue par elle en sa séance du 19 août 2021, suite à son recours contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-02-ASCE-LC/SG/PRCP pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit de l'ASCE-LC ;

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 39, alinéa 1 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, « Les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ; considérant que la décision attaquée est intervenue le 22 juin 2021 ; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au 09 septembre 2021 ; que ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS a saisi l'ORD par lettre en date du 25 août, qu'il apparaît que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

qu'en conséquence, elle est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

AU FOND :

sur les faits,

l'Autorité supérieure de contrôle d'Etat et de lutte contre la corruption (ASCE-LC) a lancé la demande de prix n°2021-02-ASCE-LC/SG/PRCP pour l'acquisition de fournitures de bureau à son profit ;

le requérant argue que suite à la publication des résultats provisoires, il a fait un recours qui s'est soldé par une infirmation des résultats provisoires ; que la CAM a dû corriger les résultats et qu'à l'issue de cette correction, il a été classé 2^{ième}, son offre jugée conforme mais le marché a été attribué à ses concurrents ; que la CAM a relevé de nouveaux griefs dont elle n'avait pas fait cas lors de la première publication des résultats ; qu'elle a attendu plus de trois mois avant de mettre en œuvre la décision de l'ORD ; qu'il s'agit d'un refus ; que selon l'article 50 de la loi n°2017-039 , le refus d'exécuter une décision d'une instance non juridictionnelle est une infraction ; qu'au regard du calcul de l'offre anormalement basse ou élevée l'offre de l'attributaire provisoire est anormalement basse ; que l'ASCE-LC a refusé d'exécuter la décision n°2021-L0217/ARCOP/ORD ; qu'il sollicite de l'ORD un réexamen des offres afin de le rétablir dans ses droits ;

qu'en conséquence, il sollicite de l'ORD le retrait de cette décision ;

sur la discussion,

considérant que le requérant demande le retrait de la décision n°2021-L0452/ARCOP/ORD du 19 août 2021 prise à la suite de l'application de la décision n°2021-L0217/ARCOP/ORD du 12 mai 2021 rendue dans le cadre de sa contestation et de celle de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus ;

considérant qu'aux termes de la décision n°2021-L0217/ARCOP/ORD du 12 mai 2021, l'ORD a expressément soutenu que « l'offre de PLANETE SERVICES n'est ni anormalement basse, ni hors enveloppe au maximum... » ;

considérant que la CAM a appliqué les termes de ladite décision et publié les résultats en date du 12 août 2021 et contestés par ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS en date du 17 août 2021 au motif que la CAM n'aurait pas appliqué régulièrement la décision du 12 mai 2021 parce que PLANETE SERVICES a une offre anormalement basse ; que cette prétention du requérant est contraire à la décision de l'ORD du 12 mai 2021 ; qu'en examinant sa plainte du 17 août 2021 à sa séance du 19 août 2021, l'ORD l'a fait remarquer au requérant et confirmé les résultats du 12 août 2021 ;

considérant que la demande de retrait du 25 août 2021 tend à voir l'ORD retirer sa décision du 19 août 2021 au motif qu'elle violerait la loi sur la bonne application de la formule de l'offre anormalement basse ou anormalement élevée ; que le requérant soutient toujours que son concurrent PLANETE SERVICES a une offre anormalement basse ; que même si par extraordinaire cela était avéré, le requérant n'est même plus fondé à y revenir, la décision du 12 mai 2021 ayant été bien appliquée et sans contestation quelconque ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'aucun élément de nature à établir l'illégalité de la décision dont le retrait est demandé a été apporté ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la demande de retrait d'ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS n'est pas fondée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS est recevable ;

-que l'avis d'appel d'offres international susvisé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la demande de retrait de ELTINHO TELECOMMUNICATION BUSINESS n'est pas fondée, aucun fait de nature à établir l'illégalité de la décision dont le retrait est demandé n'a été apporté ;

-de maintenir la décision rendue par l'ORD en sa séance du 19 août 2021, suite à son recours contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-02-ASCE-LC/SG/PRCP pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit de l'ASCE-LC ;

-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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 27 août 2021

La Présidente de séance

Pascaline SANOU