
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2022-L0115/ARCOP/ORD

sur recours de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-004/MSHPBE/SG/CHR-TKD/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires (lot 01) et produits laitiers pour le service de l'imagerie (lot 02) au profit du Centre hospitalier régional de Tenkodogo.

**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 07 mars 2022 de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée (lot 02) ;*

présidé par Monsieur Gislain William TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, 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, Messieurs Sommaïla TASSEMBEDO et Salif KIEMTORE, représentant PLANETE SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Gervais DARGA, représentant le Centre hospitalier régional de Tenkodogo ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Gaoussou DRABO, représentant de l'entreprise ANAMA SERVICES (lot 02) ;

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°2022-004/MSHPBE/SG/CHR-TKD/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires (lot 01) et produits laitiers pour le service de l'imagerie (lot 02) au profit du Centre hospitalier régional de Tenkodogo ;

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°3306 du vendredi 04 mars 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 08 mars 2022 ;

que PLANETE SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 07 mars 2022 ; 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 Centre hospitalier régional de Tenkodogo a lancé la demande de prix n°2022-004/MSHPBE/SG/CHR-TKD/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires (lot 01) et produits laitiers pour le service de l'imagerie (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de PLANETE SERVICES conforme et anormalement basse ;

le requérant conteste la décision de la CAM et soutient que son offre étant de 1 652 000 FCFA TTC ne saurait être anormalement basse ; que l'enveloppe financière est de 2 000 000 FCFA et $60\% = 1\,200\,000$ FCFA TTC ; que la moyenne des offres techniquement conformes qui n'est pas à confondre avec les offres administrativement conformes est de 1 736 960 FCFA, $40\% = 694\,784$ FCFA TTC, $M = 1\,894\,784$ FCFA TTC et $0,85M = 1\,610\,566$ FCFA TTC ;

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 écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis des produits laitiers pour le service d'imagerie ;

considérant que le requérant remet en cause le caractère anormalement bas de son offre financière ;

considérant que la CAM a noté qu'elle appliqué la formule de l'offre anormalement basse ou élevée (OABE) conformément aux textes en vigueur ;

considérant cependant que les vérifications de l'ORD ont permis d'établir que la mise en œuvre de la formule par la CAM a connu une insuffisance majeure ; qu'en effet, elle n'a pas pris le soin d'harmoniser les différents montants entrant dans la formule du point de vue de la fiscalité ; qu'ainsi, la CAM a utilisé les offres financières en hors TVA et le budget prévisionnel en TTC, ce qui n'est pas cohérent et régulier ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la plainte du requérant est fondée ; qu'il est apparu que la mise en œuvre de la formule de l'OABE n'est pas régulière ; qu'en conséquence, l'offre du requérant ne saurait être rejetée comme étant anormalement basse avec ce mode du calcul ;

qu'en conséquence, il convient de renvoyer la CAM du CHR de Tenkodogo à reprendre le calcul de la formule de l'OABE conformément aux textes en vigueur ;

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 PLANETE SERVICES 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 l'entreprise PLANETE SERVICES est fondée ; qu'en effet, la formule de l'offre anormalement basse n'a pas été régulièrement appliquée, car le budget prévisionnel a été pris en TTC avec des offres financières en HTVA ;

-de renvoyer la CAM du CHR de Tenkodogo à reprendre le calcul de la formule conformément aux textes en vigueur ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-004/MSHPBE/SG/CHR-TKD/DG/PRM pour l'acquisition de produits alimentaires (lot 01) et produits laitiers pour le service de l'imagerie (lot 02) au profit du Centre hospitalier régional de Tenkodogo ;

-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 11 mars 2022

Le Président de séance

Gislain William TOE

Chevalier de l'ordre de mérites,
de l'économie et des finances