

DECISION N°2022-L0142/ARCOP/ORD

sur recours de ENAF contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2021-046/MDICA-PME/SG/DMP/SMF-PC pour les prestations de service de pause-café et pause déjeuner au profit du MDICA/PME (lots 01, 02 et 03)

**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 25 mars 2022 de ENAF contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lots 01, 02 et 03) ;*

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

en présence de :

- Monsieur Roger MILLOGO, 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 Aminata TRAORE/NASSA, représentant ENAF ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Xavier BOUMBOUNDI, représentant le Ministère du Développement Industriel, du Commerce, de l'Artisanat et des Petites et Moyennes Entreprises ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - Monsieur Iréné KIENDREBEOGO, représentant BATH-SERVICES ;
 - WOURE SERVICES, régulièrement convoqué mais absent ;
 - Monsieur Ahmed YANOGO, représentant GROUPE SOFA Sarl ;

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'appel d'offres sus visé reste soumis 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 l'appel d'offres ouvert à commande n°2021-046/MDICA-PME/SG/DMP/SMF-PC pour les prestations de service de pause-café et pause déjeuner au profit du MDICA/PME ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3317 du lundi 21 mars 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 23 mars 2022 ; que ENAF a d'abord fait un recours auprès de l'autorité contractante le mardi 22 mars 2022 ; qu'insatisfait de la réponse de cette dernière en date du 24 mars 2022, il a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 25 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 Ministère du Développement Industriel, du Commerce, de l'Artisanat et des Petites et Moyennes Entreprises a lancé l'appel d'offres ouvert à commande n°2021-046/MDICA-PME/SG/DMP/SMF-PC pour les prestations de service de pause-café et pause déjeuner au profit du MDICA/PME ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ENAF non conforme aux motifs qu'il y a absence de montant maximum sur sa lettre de soumission conformément à la circulaire N°2020-30/ARCOP/CR/znmr du 03/09/2020 portant modalités d'appréciation des rabais non conditionnels dans les marchés à commande et des incohérences dans les offres et propositions ;

le requérant conteste la décision de la CAM et fait valoir que la CAM n'a pas fait une bonne interprétation de la circulaire ; qu'il a proposé un dossier financier complet composé de lettre de soumission, de bordereau des quantités et des prix et des bordereaux de prix unitaires ; que ces trois documents permettent à la CAM d'apprécier objectivement son offre ; que, pour ce qui est des montants minimums qui se sont répétés par inadvertance en lieu et place de maximum, la CAM aurait pu se référer aux autres éléments de l'offre financière pour s'en convaincre ;

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 la circulaire n°2020-30/ARCOP/CR/znmr du 03 septembre 2020 portant modalités d'appréciation des rabais non conditionnels dans les marchés à commandes et des incohérences dans les offres et propositions permet de rejeter les offres concernées ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis un service de restauration et de pause-café ;

considérant que le requérant a réaffirmé son argumentaire ci-dessus exposé ; qu'elle a notamment relevé qu'il s'agit d'une erreur matérielle à laquelle l'expression « montant minimum » a été répétée ; que tout le monde peut faire de telles erreurs ;

considérant que la CAM a noté que le requérant reconnaît qu'il a commis une erreur ; que la CAM n'a fait qu'appliquer les textes en vigueur ; qu'il s'agit d'une omission grave qui ne saurait être tolérée ; que, par ailleurs, cela a créé une incohérence entre l'offre financière mentionnée au niveau de la lettre de soumission et dans le devis estimatif, ce qui conduit au rejet de l'offre conformément aux dispositions de la circulaire sus citée ;

considérant que les attributaires provisoires ont estimé que les erreurs du requérant sont majeures et ne peuvent être acceptées suivant les textes applicables ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a constaté que l'offre financière du requérant présente effectivement des incohérences sérieuses entre les montants inscrits dans la lettre de soumission et le devis estimatif sans que cela ne procède d'une correction régulière ; qu'il y a aussi un défaut du montant maximum dans la lettre de soumission alors que le même montant est souvent présenté en HTVA et d'autres fois en TTC ; qu'il s'en suit que ce n'est pas le même montant dans les deux (02) pièces ; qu'ainsi, la circulaire n°2020-30/ARCOP/CR sus citée trouve pleinement à s'appliquer dans ce cas ; que c'est donc à bon droit que la CAM a rejeté l'offre de ENAF 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 n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de ENAF est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 ENAF n'est pas fondée ; qu'en effet, son offre financière présente une incohérence, sans correction, entre sa lettre de soumission et le devis estimatif ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2021-046/MDICA-PME/SG/DMP/SMF-PC pour les prestations de service de pause-café et pause déjeuner au profit du MDICA/PME (lots 01, 02 et 03) ;

-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 30 mars 2022

La Présidente de séance

Pascaline SANOU

Chevalier de l'ordre du mérite de la santé
et de l'action sociale avec agrafe santé