

DECISION N°2022-L0344/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise Eleazar Service contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-03/RNRD/PZDM/CBSSI/SG/CPRM pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantine scolaire au profit des élèves des trente-six (36) écoles primaires de la Commune de Bassi (lot 01).

**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 19 juillet 2022 de l'entreprise Eleazar Service 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 Malika YUGO/SERE, membre de l'ORD ;
- Madame Awa KONATE et Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Antoine OUEDRAOGO, représentant l'Entreprise Eleazar Service;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Masmoudou SELENGA, représentant la Commune de Bassi ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Lassina OUEDRAOGO, Ousmane COMPAORE et Yanick ZOUGMORE, représentant NAFAH 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 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°2022-03/RNRD/PZDM/CBSSI/SG/CPRM pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantine scolaire au profit des élèves des trente-six (36) écoles primaires de la Commune de Bassi (lot 01) ;

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°3402 du lundi 18 juillet 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 20 juillet 2022; que l'Entreprise Eleazar Service a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 19 juillet 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 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 Bassi a lancé la demande de prix n°2022-03/RNRD/PZDM/CBSSI/SG/CPRM pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantine scolaire au profit des élèves des trente-six (36) écoles primaires de la Commune de Bassi (lot 01);

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'Entreprise Eleazar Service hors enveloppe ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que son offre n'est pas hors enveloppe ; que le budget prévisionnel ne peut pas être en TTC car les items cités au lot 1 ne sont pas soumis à la TVA conformément à l'article 308 du code des impôts ;

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 du motif ci-dessus rappelé ;

considérant que le budget prévisionnel communiqué aux soumissionnaires est de 32 196 390 FCFA TTC pour le lot 01 ;

considérant que le requérant a réaffirmé son argumentaire ci-dessus développé ;

considérant que la CCAM a noté que le requérant aurait dû contester le dossier pour signaler que le budget doit être communiqué en HTVA ; qu'elle s'en est tenu à son dossier mais est disposée à revoir sa position si la plainte venait à être déclarée fondée ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant n'est pas fondé à soutenir que le budget communiqué en TTC doit être considéré comme étant un budget HTVA ; que son offre est effectivement hors enveloppe ;

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 les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de l'Entreprise Eleazar Service 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 Eléazar Service n'est pas fondée, son offre financière est hors enveloppe ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-03/RNRD/PZDM/CBSSI/SG/CPRM pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantine scolaire au profit des élèves des trente-six (36) écoles primaires de la Commune de Bassi (lot 01) ;**
- **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 21 juillet 2022

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite