

DECISION N°2022-L0398/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise CABLERIE DU FASO contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-01/RSUO/PBGB/CBDG pour l'acquisition et livraison sur sites de vivre pour la cantine scolaire au profit de la CEB de Bondigui dans ladite Commune.

**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 16 août 2022 de l'entreprise CABLERIE DU FASO contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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 ;
- Mesdames K. Irène BAYANE/ZONGO et Awa ZARE/KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Sylvain BAGUIAN et Moustapha TIEMTORE représentant l'entreprise CABLERIE DU FASO ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Didace ZONGO représentant la Commune de Bondigui ;

- au titre de l'attributaire provisoire, l'entreprise EADEC régulièrement convoqué mais absent ;

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 visé 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°2022-01/RSUO/PBGB/CBDG pour l'acquisition et livraison sur sites de vivre pour la cantine scolaire au profit de la CEB de Bondigui dans ladite Commune ;

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°3420 du jeudi 11 août 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 16 août 2022 ; que l'entreprise CABLERIE DU FASO a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 16 août 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 Bondigui a lancé la demande de prix n°2022-01/RSUO/PBGB/CBDG pour l'acquisition et livraison sur sites de vivre pour la cantine scolaire au profit de la CEB de Bondigui dans ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise CABLERIE DU FASO non conforme au motif qu'il n'a pas fourni de chauffeur et de véhicule de livraison ; que le code d'éthique et de déontologie est absent ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que l'exigence des véhicules et des chauffeurs pour les marchés d'acquisition de vivre est excessive selon l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB du 16 novembre 2018 ; que le grief relatif à l'absence du code d'éthique et de déontologie n'est pas un motif valable pour écarter son offre selon le décret n° 2015-1260/PRES-TRANS/PM/MEF 039-2016/AN du 09 novembre 2015 portant code d'éthique et de déontologie de la commande publique ;

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 l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques standards des produits alimentaires du 16 novembre 2018 dispose à son article 6 : « Le choix des moyens de transport pour la livraison des produits alimentaires dans le magasin de l'autorité contractante et sur les sites des bénéficiaires finaux le cas échéant, est à la discrétion du fournisseur. Toutefois, le fournisseur est tenu d'assurer le transport des produits alimentaires dans les conditions adéquates. » ;

considérant que la CAM a rappelé que le dossier de demande de prix a requis des soumissionnaires un chauffeur, un véhicule de livraison, les CV du personnel ; que la non-conformité de l'offre technique du requérant résulte des conséquences du non-respect des exigences suscitées ;

considérant que le requérant a noté qu'au regard du type de prestation, l'absence du matériel roulant et le personnel ne sont pas des motifs de non-conformité ; que la finalité est d'assurer la livraison des vivres à la Commune ; que le code d'éthique et de déontologie est consacré par une loi et par conséquent, il est contraignant à tous ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que pour les marchés d'acquisitions de vivres, il n'est pas permis d'exiger des véhicules et des chauffeurs conformément à l'article 06 de l'arrêté n°2018-486 ci-dessus cité ; que l'absence du code d'éthique et de déontologie n'est pas un motif de non-conformité ; qu'il s'impose d'office à tous les soumissionnaires ; que sur la base de cet argumentaire, c'est à tort que la CAM a écarté l'offre du requérant sur ces fondements ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmes les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise CABLERIE DU FASO 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 CABLERIE DU FASO est fondée ; que pour les marchés d'acquisitions de vivres, il n'est pas permis d'exiger des véhicules et des chauffeurs ; que l'absence du code d'éthique et de déontologie n'est pas un motif de non-conformité ; qu'il s'impose d'office à tous les soumissionnaires ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-01/RSOU/PBGB/CBDG pour l'acquisition et livraison sur sites de vivre pour la cantine scolaire au profit de la CEB de Bondigui dans ladite Commune ;

-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 19 août 2022

La Présidente de séance

Pascaline SANOU

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