

DECISION N°2022-L0426/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise RACHI-SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-003/MENAPLN/SG/CEMAMAFS/DG/PRM pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit du Centre national des manuels et fournitures scolaires (CENAMAFS).

**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 août 2022 de l'entreprise RACHI-SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Issa ZERBO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Aboubacar SAWADOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Urbain KORSAGA, 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 Sommaila TASSEMBEDO et Salif TIEMTORE, représentant l'entreprise RACHI-SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Ouandaogo KABORE et Amal Ragida NAPON, représentant CENAMAFS ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Saidou OUEDRAOGO, représentant l'entreprise ADBUTRAD ;

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°2022-003/MENAPLN/SG/CENAMAFAFS/DG/PRM pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit du CENAMAFAFS ;

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°3428 du mardi 23 août 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 25 août 2022 ; que RACHI-SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 25 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,

le Centre national des manuels et fournitures scolaires a lancé la demande de prix n°2022-003/MENAPLN/SG/CENAMAFS/DG/PRM pour l'acquisition de fournitures de bureau à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de RACHI-SERVICES non conforme au motif qu'il a proposé un délai de livraison de 30 jours au lieu de 20 jours fixé par le dossier de demande de prix ; que son offre est anormalement élevée ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que l'attributaire provisoire ainsi que d'autres soumissionnaires ont fait une fausse facturation aux items 01, 09, 10, 11, 12 et 13 ; que le coût de ces six (06) items seuls à l'achat (29 475 00 FCFA HTVA) sur les soixante-sept (67) items sans la marge bénéficiaire et la TVA dépassent l'enveloppe financière allouée qui est de vingt-six millions six cent quatre-vingt-deux mille deux cent soixante (26 682 260) FCFA TTC ; que les prix proposés par l'attributaire provisoire sont donc irréalistes ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que le requérant maintient ses moyens de défense sus relevés ; qu'il est hors enveloppe parce que l'enveloppe prévisionnelle au regard des besoins exprimés n'est pas réaliste ; qu'il y a lieu de déclarer la procédure infructueuse et revoir les quantités et conditionnement des fournitures à la baisse afin de donner la chance à tous les soumissionnaires ; qu'il insiste sur le conditionnement des fournitures à savoir les rames d'imprimerie car il y a des conditionnements standards ; qu'au regard de l'inflation actuelle des prix, l'attributaire provisoire ne peut exécuter ce marché car ils font tous de l'achat vente ;

considérant que la CAM a noté que cette procédure est à sa 2^{ème} relance ; qu'à la 1^{ère}, la procédure a été déclarée infructueuse suite à une contestation le 24 mai 2022 sur les mêmes moyens ; qu'elle a donc revue à la hausse le budget prévisionnel et à la baisse certains besoins exprimés voir l'annulation d'autres ;

qu'il déplore la non contestation du dossier d'appel à concurrence au stade du lancement ; que les prix proposés par le requérant n'étant pas homologués, il ne peut imposer ces mêmes coûts aux autres soumissionnaires ; que les soumissionnaires ont des fournisseurs différents donc les coûts de facturation ne peuvent être les mêmes ;

considérant que l'attributaire provisoire se dresse contre le recours du requérant ; que ce dernier ne conteste pas les griefs relevés contre son offre mais tend à rendre la procédure infructueuse ; que ces agissements sont contraires au principe de célérité et d'efficacité de la commande publique car la procédure est à son 2^{ème} lancement ; que les moyens avancés par le requérant évoquent une prétendue fausse facturation ; qu'il n'apporte pas la preuve pour étayer ses affirmations ou son expérience ; que ces affirmations sont contraires à la liberté de fixation des prix ; que les items incriminés n'étant pas des prix règlementés, donc libres, ses prix fixés sont conformes ; que suivant la logique du requérant, il a également procédé à une fausse facturation aux items 10 et 11 car à ces items ils ont pratiquement les mêmes prix unitaires ; que les prix du requérant ne doivent pas constitué une référence au regard de la libre fixation des prix ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que sur les items incriminés, les prix proposés par l'attributaire provisoire sont manifestement irréaliste ; qu'à titre illustratif aux items 01 et 09 portant respectivement sur rames de papier et papier de tirage offset 80g, blanc 700x1000mm, le prix du marché est de l'ordre de 14 000 FCFA, 30 000 FCFA et plus alors que les prix proposés par l'attributaire provisoire sont respectivement de 8000 FCFA et 2 600 FCFA ; que sur cette base, c'est à tort que l'offre de l'attributaire provisoire a été déclarée conforme ; que visiblement le montant prévisionnel est en dessous des besoins exprimés ; qu'il y a donc lieu de renvoyer la CAM à mieux estimer ses besoins en tenant compte de la réalité ;

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 RACHI-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 RACHI-SERVICES est fondée ; que les prix des items incriminés sont manifestement irréalistes ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-003/MENAPLN/SG/CENAMAFS/DG/PRM pour l'acquisition de fournitures de bureau au profit du CENAMAFS ;

-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 29 août 2022

Le Président de séance

Issa ZERBO