

DECISION N°2022-L0604/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2022-002/MENAPLN/SG/CENAMAFS/DG/PRM pour la reproduction et la livraison sur sites de manuels scolaires du post-primaire et du secondaire au profit de 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 07 novembre 2022 du Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Dasmané TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Madame Awa ZARE/KONATE et Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Maître fidèle KALAGA et Monsieur Oussoumane ZOMA, représentant du Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC ;

- au titre de l'autorité contractante, Madame Amal Ragida NAPON et Messieurs Ouandaogo KABORE, Inoussa BONKOUNGOU, représentant le CENAMAFS ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Moussa DAKUYO, représentant NIDAP IMPRIMERIE ;

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 accéléré n°2022-002/MENAPLN/SG/CENAMAFS/DG/PRM pour la reproduction et la livraison sur sites de manuels scolaires du post-primaire et du secondaire au profit de CENAMAFS ;

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°3475 du jeudi 27 octobre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 02 novembre 2022 ; que le Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC a fait un recours préalable en date du mercredi 02 novembre 2022 ; qu'insatisfait de la réponse, il avait jusqu'au mardi 08 novembre 2022 pour saisir l'ORD ; qu'il a saisi ce dernier par lettre en date du lundi 07 novembre 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 l'appel d'offres ouvert accéléré n°2022-002/MENAPLN/SG/CENAMAFS/DG/PRM pour la reproduction et la livraison sur sites de manuels scolaires du post-primaire et du secondaire ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC non conforme au motif que local (atelier de grande capacité et salle PAO) non listé ; que les matériels exigés non vérifiés pour indisponibilité du site de production sur le territoire burkinabé ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le local figure dans son offre ; qu'au paravent concernant le grief relatif à la non disponibilité du matériel sur le territoire burkinabé, qu'il avait contesté le dossier en interpellant l'autorité contractante de retirer la clause qui stipulait que les travaux de reproduction des manuels devront s'effectuer sur le territoire burkinabé ; que cette clause n'est pas conforme au principe du libre accès à la commande publique ni du point de vue des dispositions règlementaires ni de celui de la réalité du marché ; que ce grief ne saurait être invoqué pour écarter son offre au regard de la décision de suspension prononcée par le juge des référés du tribunal administratif de Ouagadougou ; que ce motif constitue une violation des dispositions communautaires et nationales ;

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 d'appel d'offres a requis un local constitué d'un atelier de grande capacité et d'une salle PAO ;

considérant que les points 1 et 2 du NB à la page 32 du dossier d'appel d'offres accéléré dispose que :

1. « ...une visite des installations sera également effectuée avant l'attribution du marché » ;
2. « les travaux de reproduction des manuels devront s'effectuer sur le territoire burkinabè et l'autorité contractante prendra toutes les dispositions pour s'assurer du respect de cette disposition » ;

considérant que par ordonnance n°49-2/2022 du 02 novembre 2022, la juridiction de la présidente du Tribunal administratif de Ouaga déclarait illégale l'exigence de la page 32 du dossier ci-dessus mentionné ;

considérant que le requérant affirme qu'il a fourni un constat d'huissier prouvant l'existence du local ainsi que tout le matériel exigé dans le dossier ; que concernant l'exigence de la page 32, l'ORD avait rendu une décision sur cette question ; que cette décision a été annulé par le juge ; qu'ainsi aucun soumissionnaire ne doit être écarté pour ce motif après la décision du juge ;

considérant que la CAM a noté qu'après la publication des résultats, le requérant a fait un recours préalable ; qu'elle a répondu à ce recours avec ampliation à l'ARCOP ; que le dossier a demandé de faire la preuve du matériel par un reçu d'achat, une liste notariée, le contrat de location ; que le local ne figure pas sur la liste notariée ; qu'elle a effectué des vérifications de la disponibilité du local ; que le requérant a répondu que les impressions vont se faire en Tunisie ;

considérant que l'attributaire provisoire a mentionné que les pièces ont été demandées pour s'assurer de l'existence du local ; que la salle PAO est différente du laboratoire ; que les infographes travaillent dans la salle PAO ; qu'après la salle PAO, les impressions se font dans le laboratoire ; que le travail est finalisé dans la salle PAO avant de passer au laboratoire ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que par ordonnance n°49-2/2022 du 02 novembre 2022, le juge déclarait illégale l'exigence de la page 32 du dossier ; que par conséquent, la CAM doit tirer toutes les conséquences de droit de cette ordonnance ;

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 du Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC 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 du Groupement ALBATROS AFRIQUE – IMPRIMERIE BETA – INTER GRAPHIC est fondée ; que la CAM doit tirer toutes les conséquences de droit de l'ordonnance n°49-2/2022 du 02 novembre 2022 ;**
- **d'infirmes les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2022-002/MENAPLN/SG/CENAMAFS/DG/PRM pour la reproduction et la livraison sur sites de manuels scolaires du post-primaire et du secondaire au profit de 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 10 novembre 2022

La Présidente de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO
Chevalier de l'ordre de Mérite