
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2022-L0623/ARCOP/ORD

sur recours de ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-007/MSHP/SG/CHR-Z/DG/PRM pour la construction d'un parking extérieur pour véhicules à deux roues et aménagement d'une aire de stationnement extérieure pour véhicules à quatre (04) roues au profit du Centre Hospitalier Régional de Ziniaré.

**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 novembre 2022 de ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame C. Bila NADEMBEGA/ZOUNGRANA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Jean Urbain KORSAGHA, membre de l'ORD ;
- Madame Awa ZARE/KONATE et Monsieur Yembi Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs P. Salifou ZONGO et Clément ILBOUDO, représentant ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Djibril MAIGA, représentant le CHR-Z ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Mahamadi OUEDRAOGO, représentant GC BTP Sarl ;

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 demande de prix n°2022-007/MSHP/SG/CHR-Z/DG/PRM pour la construction d'un parking extérieur pour véhicules à deux roues et aménagement d'une aire de stationnement extérieure pour véhicules à quatre (04) roues au profit de Centre Hospitalier Régional de Ziniaré ;

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°3488 du mardi 15 novembre 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 17 novembre 2022 ; que ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 16 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 hospitalier régional de Ziniaré a lancé la demande de prix n°2022-007/MSHP/SG/CHR-Z/DG/PRM pour la construction d'un parking extérieur pour véhicules à deux roues et l'aménagement d'une aire de stationnement extérieure pour véhicules à quatre (04) roues ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) conforme mais classée 2^{ème} au motif qu'il n'a pas fourni dans le bordereau des prix unitaires et dans le devis quantitatif et estimatif l'item 4.3 : F+P de grille métallique (maillage 15*15, modèle au choix du maître d'œuvre ou maître d'ouvrage) en façades postérieure ht=140 cm y compris toute sujétion de fixation ; que pour la comparaison, l'item 4.3 a été intégré dans son offre avec la moyenne des montants proposés des offres des autres soumissionnaires soit 412 500 F CFA HTVA et 486 750 F CFA TTC ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que les items 4.3 et 4.2 sont identiques et répétitifs (façade principale et postérieure) dans le devis ; qu'étant donné que les quantités sont les mêmes, il souhaite que dans la correction de son offre le même prix unitaire soit appliqué ; que le nouveau prix résultant de cette correction sera son prix définitif ;

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 déclarée conforme mais non attributaire du marché en raison du caractère non moins disant de son offre ;

considérant que le requérant a omis l'item 4.3 dans le bordereau des prix unitaires et dans le devis quantitatif et estimatif ;

considérant que le dossier de demande de prix a prévu un devis descriptif ;

considérant que le requérant remet en cause les corrections effectuées sur son offre ;

considérant que le dossier de demande de prix à sa page 27 point 6.5, ajustements pour omissions précise que : *« les omissions constatées dans les offres doivent être compensées en ajoutant aux prix de l'offre le montant estimé de ces lacunes. Lorsque les éléments correspondant aux omissions de certaines offres figurent dans d'autres offres, il est alors possible d'utiliser la moyenne des prix cités dans les autres offres et de compléter ainsi les offres incomplètes à des fins de comparaison. Il est également possible de recourir à des sources extérieures, telles que la publication de prix, les barèmes de couts de transport, etc. Le cout ainsi établi doit être exprimé en la monnaie retenue pour l'évaluation et porté à la colonne « C » du tableau 9. »* ;

considérant que le requérant affirme qu'il n'a pas facturé l'item 4.3 dans son offre ; que l'item 4.2 et 4.3 ont le même descriptif ; que ce sont les mêmes travaux qui seront menés dans les deux items ; qu'il a proposé un prix à l'item 4.2 ; que pour la correction, la CAM devait appliquer le prix de l'item 4.2 à l'item 4.3 ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a reçu trois offres au total ; que le requérant n'a pas prévu l'item 4.3 dans son offre ; qu'elle a pris la moyenne des prix des autres soumissionnaires à cet item pour compléter l'offre du requérant ; que le requérant conteste cette correction ; que la correction est conforme à la clause 6.5, ajustements pour omissions page 27 du dossier de demande de prix ;

considérant que l'attributaire provisoire a signalé que l'offre du requérant devait simplement être écartée ; que son offre est incomplète ; que la CAM a été tolérante ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'item 4.3 a effectivement été omis par le requérant dans son offre ; que l'ajustement pour omission fait par la CAM a été effectué conformément au dossier standard national de demande de prix mais aussi à la clause 6.5, ajustements pour omissions du dossier de demande de prix ; qu'il s'en suit que la plainte n'est pas fondée ;

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 ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) 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 ZEMBALA DISTRIBUTION (ZEMDIS) n'est pas fondée ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2022-007/MSHP/SG/CHR-Z/DG/PRM pour la construction d'un parking extérieur pour véhicules à deux roues et aménagement d'une aire de stationnement extérieure pour véhicules à quatre (04) roues au profit de Centre Hospitalier Régional de Ziniaré ;

-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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 18 novembre 2022

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE
Chevalier de l'ordre de l'étalon