

DECISION N°2017-0678/ARCOP/ORD

sur recours de EZOF SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2017-007/RBMH/P.BNW/CR-KUK/SG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires de la Commune de Kouka.

**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 ;
- 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 30 août 2017 de EZOF SA contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

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

en présence de :

- Monsieur Prosper L. THIOMBIANO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD,

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Yao S. DZAMAYOVO, Chef de service administratif et financier de EZOF SA ;
- au titre de l'autorité contractante, Ouanhoum TIEHO, Secrétaire général de la Commune de Kouka ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Souleymane KANYA, Agent de l'entreprise EKS ;

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 n°2017-007/RBMH/P.BNW/CR-KUK/SG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires de la Commune de Kouka ;

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 sus visée « 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°2127 du lundi 28 août 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 30 août 2017 ; que EZOF SA a saisi l'ORD, par lettre en date du 30 août 2017 ; 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 1er 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 Kouka a lancé l'appel d'offres n°2017-007/RBMH/P.BNW/CR-KUK/SG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires de la de ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de EZOF SA, sous-estimée et l'a classée 4^{ième} ; elle relève que le montant lu est différent du montant corrigé ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que la commission a l'obligation de faire ressortir les items sur lesquels les corrections ont été effectuées ; que la commission ne doit pas écarter son offre du fait des corrections apportées ; que tant que la variation constatée après correction ne vaut pas 15%, la commission ne peut l'écarter ;

il sollicite donc de l'ORD de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant qu'aux termes de l'article 108 du décret 2017_0049/PRES/PM/MINEFID ci-dessus visé « Une offre est estimée anormalement basse ou élevée, lorsqu'elle est inférieure ou supérieure de plus de 15% à la moyenne du montant prévisionnel de l'autorité contractante et de la moyenne arithmétique des montants de toutes taxes comprises corrigés des offres techniquement conforme affectés de coefficient de pondération précisés dans les dossiers standards d'acquisition. »

après application de cette formule, l'offre qui paraît anormalement élevée ou basse est rejetée par la commission d'attribution des marchés. » ; que la mise en œuvre de cette disposition nécessite l'adoption d'un arrêté relatif au coefficient de pondération ;

considérant que la CCAM a noté que l'offre du requérant est anormalement basse ; que la commission a conclu qu'à ce montant EZOF SA ne pourra pas exécuter le marché dans les règles de l'art ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que s'agissant de la question de l'offre anormalement basse, l'article 108 précité n'est pas applicable actuellement car sa mise en œuvre nécessite l'adoption d'un arrêté ; que cet arrêté n'étant pas encore adopté cet argument d'offre anormalement basse ne saurait prospérer ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte de EZOF SA est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de EZOF SA est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions 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 la plainte de EZOF SA est fondée ;

-qu'il sied infirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2017-007/RBMH/P.BNW/CR-KUK/SG/CCAM pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit des écoles primaires de la Commune de Kouka ;

-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 04 septembre 2017

Le Président de séance

Seydou SIMPORE