

DECISION N°2017-0726/ARCOP/ORD

sur recours des entreprises RAYAN SERVICES, EZOF SA et WATAM SA contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2017-009/RCSD/PZNW/CGGO pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de la Commune de Gogo.

**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 lettres en date du 11 septembre 2017 des entreprises RAYAN SERVICES, EZOF SA et WATAM SA contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Monsieur Serge L. M. P. TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Soumaïla BARRO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Messieurs Abdourasmane SINARE et Jeremy KIEMKODOGO, représentants de l'entreprise RAYAN SERVICES ;

-Messieurs Oumarou ZOUNGRANA et Mohamed DIALLO, représentants de EZOF SA ;

-Monsieur Assomption BATIANA, Agent de WATAM SA ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Moumini SAWADOGO et Jules YABRE, respectivement C.SAF et PRM de la Mairie de Gogo ;

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 susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2017-009/RCSD/PZNW/CGGO pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de la Commune de Gogo ;

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2135 du jeudi 07 septembre 2017, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 11 septembre 2017; que les entreprises RAYAN SERVICES, EZOF SA et WATAM SA ont saisi l'ORD par lettres en date du 11 septembre 2017; que, par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de Gogo a lancé la demande de prix n°2017-009/RCSD/PZNW/CGGO pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise RAYAN SERVICES non conforme au dossier de demande de prix (DDP) au motif qu'elle a proposé de l'huile dans un bidon jaune au lieu d'une couleur incolore (transparent) ; aussi que les inscriptions relatives aux aspects techniques de l'huile sur l'échantillon du bidon d'huile sont faites en langue étrangère autre que le française et non traduites comme le stipule l'article 13 des instructions au soumissionnaire ;

quant à l'offre de EZOF SA, elle a été déclarée non conforme au motif que la date de péremption marquée sur le bidon d'huile est de juin 2018 au lieu de juillet 2018 au moins ;

quant à WATAM SA, sa non-conformité est due au fait que la date de production et la date de péremption ne sont pas visibles sur le bidon proposé ;

les requérants contestent cette décision de la CAM :

-l'entreprise RAYAN SERVICES soutient que la couleur du bidon d'huile n'a aucun intérêt, ni d'impact sur la qualité nutritive de l'huile ; elle précise par ailleurs que l'article 12 des IS est plutôt relatif aux documents de l'offre et non des étiquettes ou

emballages des produits ; qu'en tout état de cause, les prescriptions essentielles de l'huile sont visibles sur le bidon ;
pour EZOF SA, il soutient que l'échantillon n'est fourni qu'à titre indicatif ; que l'huile qui sera livrée aura une date de péremption de deux ans à compter de la date de production ; elle précise qu'une attestation de la SN Citec jointe à son offre confirme ses dires ;

quant à WATAM SA, elle argue que le motif soulevé contre lui n'est pas valable ; elle soutient avoir précisé la date de péremption et de production dans les spécifications techniques et que l'échantillon fourni respecte les caractéristiques demandées ;

qu'il convient de noter par ailleurs que la procédure a été déclarée infructueuse ;

elles sollicitent donc l'ORD de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

du recours de l'entreprise RAYAN SERVICES,

considérant que : « L'offre préparée par le soumissionnaire ainsi que toute correspondance et tous documents concernant l'offre, échangés entre le soumissionnaire et l'Autorité contractante, seront rédigés en langue française. Tout document imprimé fourni par le soumissionnaire et rédigé dans une autre langue, doit être accompagné d'une traduction en langue française. Seules les parties traduites en français seront considérées partie intégrante de l'offre » ;

considérant que le dossier requiert des soumissionnaires un échantillon de l'huile végétale enrichie en vitamine A conditionnée dans un bidon de 20 litres de couleur incolore (transparent) ;

considérant que la CCAM précise qu'elle n'arrive pas à lire les mentions qui figurent sur le bidon d'huile fourni par le requérant ; qu'ainsi elle ne pouvait pas faire une analyse objective sur les caractéristiques demandées ; quant à la couleur du bidon, elle soutient avoir respecté les prescriptions du dossier de demande de prix ;

considérant que le requérant soutient que l'huile fournie présente toutes les caractéristiques ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la couleur du bidon ne saurait en aucun cas être un élément de non-conformité contrairement aux affirmations de la CCAM ; qu'il est constant que l'étiquette de l'huile est écrite en anglais ; qu'en tout état de cause, elle ne laisse pas apparaître toutes les caractéristiques de l'huile ; qu'ainsi c'est à bon droit que la CCAM n'a pas retenu son offre sur ce point ;

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

du recours de EZOF SA

considérant que le dossier requiert des soumissionnaires une l'huile végétale enrichie en vitamine avec une date de péremption d'au moins juillet 2018 ;

considérant que la CCAM précise que cette date de péremption est exigée en fonction de la durée de l'année scolaire ; que l'huile fournie par le requérant se périmait avant la fin de l'année scolaire ;

considérant que le requérant soutient qu'il s'engage à fournir une huile avec une date de péremption d'au moins deux ans à compter de sa date de fabrication ; que son fournisseur, SN Citec, ne produit que cette fourchette de date de péremption ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que par courrier n°31423/DG/DCO/IT/kf du 01/08/2017, la SN Citec précise que la date de péremption de l'huile est deux ans à compter de sa date de production ; que, mais l'échantillon fourni par le requérant a une date de péremption d'un an (25 avril 2017 au 25 juin 2018) alors même que c'est une production de la SN Citec ; qu'il y a là une incohérence dans les éléments produits par le requérant pour sa défense ; que dans ses conditions la date de péremption des produits qui seront livrés demeure inconnue voir contraire aux prescriptions du DDP ; qu'ainsi c'est à bon droit que la CCAM n'a pas retenu son offre ;

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

du recours de WATAM SA ;

considérant que le dossier requiert des soumissionnaires, un échantillon de l'huile végétale enrichie en vitamine A ; qu'elle soit conditionnée dans un bidon de 20 litres de couleur incolore (transparent) avec une date de péremption d'au moins juillet 2018 ;

considérant que la CCAM précise que l'échantillon du requérant ne laisse apparaître aucune date de péremption ;

considérant que le requérant soutient que son échantillon est conforme ; qu'il a fourni une unité fonctionnelle ; qu'exiger un bidon de 20 litres comme échantillon est contraire à la réglementation ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il est surabondant pour la CCAM de préciser dans son dossier la couleur de l'emballage, ainsi que la quantité de l'échantillon ; que mais il est constant que l'huile fournie par le requérant se trouve, non pas dans son emballage d'origine, mais dans un bidon d'eau ; que cet échantillon, par-dessus le fait que la quantité ne cause pas de problème, ne saurait être considéré comme une unité fonctionnelle car l'emballage ne donne aucune information sur l'huile ; que c'est à bon droit que la CCAM n'a pas retenu son offre ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours des entreprises RAYAN SERVICES, EZOF SA, WATAM SA sont recevables ;

-que la demande de prix susvisée 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 les plaintes des entreprises RAYAN SERVICES, EZOF SA, WATAM SA sont non fondées ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2017-009/RCSD/PZNW/CGGO pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de la Commune de Gogo ;

-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 14 septembre 2017

Le Président de séance

Serge L. M. P. TOE