

**DECISION N°2023-L0117/ARCOP/ORD**

sur recours de OSWE SERVICE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-02/MSHP/SG/OST/DG/PRM pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner au profit de l'Office de santé des travailleurs (OST) (lot 03).

**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 27 février 2023 de OSWE SERVICE 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 :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soumaïla SORGHO, 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, Madame Minam BADOLO, représentant OSWE SERVICE ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Kalizèta KERE/OUEDRAOGO et Monsieur Richard KABORE, représentant OST ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur M Roland SOURGEME, représentant ENTREPRISE LA TRINITE MONICA ;

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°2023-02/MSHP/SG/OST/DG/PRM pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner au profit de l'OST (lot 03) ;

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°3561 du vendredi 24 février 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 28 février 2023 ; que OSWE SERVICE a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 27 février 2023 ; 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<sup>er</sup> 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,**

l'Office de santé des travailleurs a lancé la demande de prix n°2023-02/MSHP/SG/OST/DG/PRM pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de OSWE SERVICE conforme au lot 03 mais qu'elle est anormalement basse ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que la formule de calcul de l'offre anormalement basse ou élevée n'a pas été régulièrement bien appliquée ; qu'au regard de ses simulations de calcul en tenant compte du budget prévisionnel qui est de 7 155 000 et des offres jugées conformes, son offre ne saurait être anormalement basse ;

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 la loi n°0031-2020/AN du 09 juillet 2020, portant loi de finances rectificative de la loi de finances pour l'exécution du budget de l'État, a réduit à 10% pour compter du 1<sup>er</sup> avril 2020, le taux de la TVA applicable aux prestations d'hébergement et de restauration fournies par les hôtels, les restaurants et organismes assimilés agréés ;

considérant que le requérant note qu'il remet en cause le calcul des offres anormalement basses ou élevées car la CAM n'a pas communiqué les bornes auxquelles l'offre peut être anormalement basse ou anormalement élevée ; que sur la base de ses calculs, en considération des offres conformes aussi bien en TTC qu'en hors TVA, son offre ne saurait être anormalement basse ;

considérant que la CAM a noté que la formule de calcul des offres anormalement basses ou élevées a été bien appliquée ; qu'elle a ramené toutes les offres conformes en TTC avant d'appliquer la formule en vigueur ; qu'elle constate que le requérant a considéré une TVA de 18% dans ses simulations de calcul alors que la TVA applicable dans le domaine de la restauration est de 10% ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de commentaire particulier ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la formule de calcul des offres anormalement basses ou élevées a été régulièrement bien appliquée par la CAM ; que contrairement aux simulations de calcul du requérant, le taux de la TVA à prendre en considération est de 10% conformément aux dispositions de la loi n°31-2020/AN du 9 juillet 2020 portant loi de finances rectificative ; que cette disposition indique clairement que le taux de la TVA applicable aux prestations d'hébergement et de restauration est de 10% ; que nul n'est censé ignorer cette disposition légale, surtout les professionnels du domaine ; que sur la base de ce argumentaire, l'analyse de la CAM est conforme ;

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 OSWE SERVICE 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 OSWE SERVICE n'est pas fondée ;**

**-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-02/MSHP/SG/OST/DG/PRM pour la fourniture de pause-café et pause-déjeuner au profit de l'OST (lot 03) ;**

**-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 02 mars 2023

La Présidente de séance

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