
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2023-L0150/ARCOP/ORD

sur recours de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-004/MSHP/SG/CHUR-OHG/DG/DMP pour l'acquisition de produits alimentaires au profit du CHUR de Ouahigouya (lots 01, 02 et 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 31 mars 2023 de PLANETE SERVICES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée (lots 01, 02 et 03) ;*

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

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Michel BADOLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Salif KIEMTORE et Sommaïla TASSEMBEDO, respectivement gérant et agent de PLANETE SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs W. Claude OUEDRAOGO et Gilbert OUEDRAOGO, respectivement DMP et agent de la DAF du Centre hospitalier universitaire régional de Ouahigouya ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - Madame Germaine Marie S. TARPAGA, Directrice de GANDA Services ;
 - Monsieur B. Fabrice ZONGO, Gérant de DIHIN COM-PRES-SOR ;
 - GLOBAL SAMY SARL régulièrement convoqué mais non représenté ;

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°2023-004/MSHP/SG/CHUR-OHG/DG/DMP pour l'acquisition de produits alimentaires au profit du CHUR de Ouahigouya (lots 01, 02 et 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°3584 du mercredi 29 mars 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 31 mars 2023 ; que PLANETE SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 31 mars 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^{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 universitaire régional de Ouahigouya a lancé la demande de prix n°2023-004/MSHP/SG/CHUR-OHG/DG/DMP pour l'acquisition de produits alimentaires au profit du CHUR de Ouahigouya (lots 01, 02 et 03) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de PLANETE SERVICES non conforme aux différents lots où il a soumissionné ; au lot 01, l'offre est non conforme au motif que les prospectus ou catalogues n'ont pas été fournis pour les items 1, 2, 3, 4, 5, 6 ; qu'au lot 02, l'offre est non conforme au motif que les échantillons n'ont pas été fournis par le soumissionnaire ; qu'au lot 03, l'offre est non conforme au motif que, pour l'item 1, les vitamines D 928 IU/UI 2 3, 2 ug D et E 26 mg n'ont pas été proposées dans les prescriptions techniques et à l'item 2, le soumissionnaire a proposé 5,7 g de protéine au lieu de 9,7 g ; que les prospectus ou catalogues n'ont pas été fournis pour les items 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 12 et 13 ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que s'agissant des lots 01, 02 et 03, il a suivi à la lettre l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB portant adoption des spécifications techniques standards des produits alimentaires au Burkina Faso qui dit qu'à l'exception de l'huile alimentaire qui peut être demandée en échantillon, aucun échantillon ne peut être exigé pour les autres produits alimentaires ; que, pour les spécifications techniques du lot 03, la CAM les juge incomplètes ; qu'il a aussi suivi l'arrêté cité ci-dessus en relevant que l'approbation des caractéristiques techniques par le soumissionnaire est la signature précédée de la mention lu et approuvée et c'est ce qu'il a fait ; que, pour la célérité et la transparence, il a proposé le lait prématuré et le lait premier âge en boîte de 400g de la marque FRANCE LAIT recommandé et utilisé dans les CHR ; qu'il a respecté les vitamines et le grammage demandés, que le CHUR y gagne ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que l'acquisition des produits alimentaires est régie par l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB du 16 novembre 2018 portant adoption des spécifications techniques standard des produits alimentaires, objet de marché public ;

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés essentiellement en lien avec les échantillons et prospectus ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis les échantillons des différents produits alimentaires requis ; que conformément à la réglementation en vigueur, les soumissionnaires pouvaient proposer des prospectus ou catalogues en lieu et place des échantillons (circulaire n°2017-020/ARCOP/CR du 17 mai 2017 portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique) ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens et prétentions tels que sus mentionnés ;

considérant que la CAM a noté qu'elle n'a pas pris en compte l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB suscité ; qu'il reste que toutes ses observations contre l'offre du requérant reposent sur les prescriptions du dossier ; qu'elle se soumet à la décision de l'ORD ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a rappelé les textes applicables et souligné que seul l'échantillon de l'huile peut être exigé sur le fondement de l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB du 16 novembre 2018 portant adoption des spécifications techniques standard des produits alimentaires, objet de marché public ; que selon la circulaire n°2017-020/ARCOP/CR du 17 mai 2017 portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique, les prospectus/catalogues équivalent aux échantillons (lots 01, 02 et 03) ; que l'autorité contractante a pris ces décisions sur le fondement d'un dossier contraire aux textes en vigueur ; que sur ces questions qui concernent l'ensemble des lots, la plainte du requérant est fondée ; que son offre ne saurait donc être rejetée sur ces points ;

considérant qu'au lot 03, au-delà de la question générale ci-dessus tranchée, l'offre du requérant a aussi été rejetée pour des propositions techniques insuffisantes sur les vitamines et les protéines ; que, sur ce point spécifiquement, il a été établi que l'offre de PLANETE SERVICES contient effectivement une confusion grave sur le grammage de la protéine ; qu'en dépit de sa signature précédée de la mention « lu et approuvé » sur les prescriptions techniques, il a expressément renseigné une valeur inférieure sur la protéine à l'item 2 ; que ce faisant, son offre ne peut être déclarée conforme sur ce point ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires sous réserve de la reprise de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée (lots 01 et 02) ;

que s'agissant du lot 03, la plainte n'y est pas fondée en raison de l'item 2 non conforme ; qu'il s'en suit que les résultats audit lot sont confirmés sans réserves ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de PLANETE SERVICES est recevable ;

-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 ;

-que la plainte de PLANETE SERVICES est fondée ; que seul l'échantillon de l'huile peut être exigé sur le fondement de l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB du 16 novembre 2018 portant adoption des spécifications techniques standard des produits alimentaires, objet de marché public ; que selon la circulaire n°2017-020/ARCOP/CR du 17 mai 2017 portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique, les prospectus/catalogues équivalent aux échantillons (lots 01, 02 et 03) ;

-que, cependant, son offre n'est pas fondée au lot 03 car l'item 2 est effectivement non conforme (grammage de protéine proposé confus) ;

-d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-004/MSHP/SG/CHUR-OHG/DG/DMP pour l'acquisition de produits alimentaires au profit du CHUR de Ouahigouya sous réserve de la vérification de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée (lots 01 et 02) et de les confirmer sans réserve au 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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 05 avril 2023

La Présidente de séance

K.J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO