
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2023-L0160/ARCOP/ORD

sur recours de KAYENDE SALFO SERVICES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2023-002/MSHP/SG/CNTS/DG/DMP pour l'acquisition de boissons sucrées gazeuses au profit du Centre national de transfusion sanguine (CNTS) (lots 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 06 avril 2023 de KAYENDE SALFO SERVICES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Monsieur Gislain William TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Dasmané TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Mesdames Awa ZARE/KONATE et K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Salfo KAYENDE et Oumarou IMA, représentant KAYENDE SALFO SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Maurice TIENDREBEOGO, représentant le Centre national de transfusion sanguine (CNTS) ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - au lot 02, Monsieur Sommaila TASSEMBEDO, représentant PLANETE SERVICES ;
 - au lot 03, Madame Gisèle TARPAGA représentant GANDA SERVICES ;

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 ouvert à commande n°2023-002/MSHP/SG/CNTS/DG/DMP pour l'acquisition de boissons sucrées gazeuses au profit du CNTS (lots 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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3588 du mardi 04 avril 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 06 avril 2023 ;

que KAYENDE SALFO SERVICES a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 06 avril 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 national de transfusion sanguine (CNTS) a lancé l'appel d'offres ouvert à commande n°2023-002/MSHP/SG/CNTS/DG/DMP pour l'acquisition de boissons sucrées gazeuses ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de KAYENDE SALFO SERVICES non conforme aux lots 02 et 03 au motif qu'il a proposé une période de validité des offres non conformes (les clauses des items 14 et 16 des IC) au lieu des (clauses 19.1 et 23.1) ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que ce dossier est un appel d'offres et non une demande de prix et dans ce cas, les clauses 14 et 16 ne traitent pas des délais de validité des offres mais plutôt du prix de l'offre et rabais et les documents attestant que le candidat est admis à concourir ; que les clauses normalement utilisées sont ici exactement les clauses 19.1 et 23.1 ; qu'il demande d'infirmer les résultats et la CAM doit rendre les offres de tous les soumissionnaires non conformes à l'exception de son offre et celle de E.Z.I.F car ayant respecté les clauses 19.1 et 23.1 contenues dans la lettre de soumission ;

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 le modèle de la lettre de soumission du dossier d'appel d'offres au point e renvoi à la période de validité des offres, la date et l'heure limite de remise des offres respectivement aux clauses 19.1 et 23.1 des instructions aux candidats ;

considérant que le requérant a réitéré son argumentaire ci-dessus développé ;

considérant que la CAM reconnaît le bien-fondé de la plainte du requérant ; qu'en effet, les résultats tels que publiés dans la revue des marchés comportent des erreurs ; que le grief relevé est plutôt reproché aux offres des entreprises EZIF et GROUPE NABIL et non à l'offre du requérant ; que la lettre de soumission de ce dernier est conforme au formulaire du dossier d'appel d'offres ;

considérant que l'attributaire provisoire PLANETE SERVICES a signalé que la plainte doit être partiellement fondée ; que les autres soumissionnaires restent conformes aussi ; que s'il y a une erreur sur les clauses citées dans la lettre de soumission, cela devrait provenir des dossiers standards ;

considérant que l'attributaire provisoire GANDA SERVICES a mentionné que la plainte n'est pas fondée ; que si le requérant a substitué les clauses 19.1 et 23.1 de la lettre de soumission, son offre ne saurait être conforme ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, prend acte que la CAM reconnaît que le grief reproché au requérant constitue une erreur ; qu'en effet, les clauses 19.1 et 23.1 contenues dans sa lettre de soumission sont conformes et traitent respectivement de la période de validité des offres, de la date et l'heure limite de remise des offres ; que sur cette base, la plainte du requérant est fondée ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de KAYENDE SALFO SERVICES est recevable ;

-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 ;

-que la plainte de KAYENDE SALFO SERVICES est fondée ;

-d'infirmes les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2023-002/MSHP/SG/CNTS/DG/DMP pour l'acquisition de boissons sucrées gazeuses au profit du CNTS (lots 02 et 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 12 avril 2023

Le Président de séance

Gislain William TOE

*Chevalier de l'ordre de mérites,
de l'économie et des finances*