

DECISION N°2023-L0196/ARCOP/ORD

sur recours LEADER DE COMMERCE DU BURKINA contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-01/RCOS/PBLK/C.POA pour l'acquisition de fournitures scolaires et spécifiques au profit des écoles de la CEB de POA au lot 01.

**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 26 avril 2023 de LEADER DE COMMERCE DU BURKINA contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO, membre de l'ORD ;
- Monsieur A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Faouzi MAÏGA, représentant LEADER DE COMMERCE DU BURKINA ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Emmanuel KOALA, représentant la Commune de POA ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Souleymane NAMALGUE, représentant ESMAN-N-Sarl ;

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°2023-01/RCOS/PBLK/C.POA pour l'acquisition de fournitures scolaires et spécifiques au profit des écoles de la CEB de POA au lot 01 ;

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°3602 du lundi 24 avril 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 26 avril 2023 ; que LEADER DE COMMERCE DU BURKINA a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 26 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 ;

la Commune de POA a lancé la demande de prix n°2023-01/RCOS/PBLK/C.POA pour l'acquisition de fournitures scolaires et spécifiques au profit des écoles de la CEB de POA (lot 01) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de LEADER DE COMMERCE DU BURKINA conforme mais non attributaire ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que la comparaison des offres et l'attribution du marché ne sauront se faire en HTVA puisqu'il s'agit là du budget de l'État, donc le montant TTC devrait être retenu ; qu'il possède l'offre la moins disante (8 481 656 FCFA TTC) par rapport à celle de l'attributaire provisoire (8 526 854 FCFA TTC) ; qu'avec ces tensions de rareté des ressources financières publiques, la saine gestion des finances publiques se pose avec plus d'acuité ;

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

sur la discussion ;

considérant que la CCAM a noté que les trois soumissionnaires de la procédure ne sont pas assujettis au régime normal d'imposition ; qu'elle a donc retenu le montant HTVA pour faire la comparaison ;

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

considérant que l'attributaire provisoire a expliqué que le grief retenu contre l'attributaire provisoire n'est pas pertinent et celui-ci doit être pris en compte au moment de la comparaison des offres financières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que les deux soumissionnaires conformes dans la présente procédure étant sous le régime normal d'imposition, ils doivent être comparés sur la base des montants TTC ;

qu'en retenant les montants HTVA, la CAM a agi au mépris des textes en vigueur ;

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 LEADER DE COMMERCE DU BURKINA 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 LEADER DE COMMERCE DU BURKINA est fondée ;**
- **d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-01/RCOS/PBLK/C.POA pour l'acquisition de fournitures scolaires et spécifiques au profit des écoles de la CEB de POA au lot 01 ;**
- **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 mai 2023

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite