

DECISION N°2016-0176/ARCOP/ORAD

sur recours de AR-SO SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2016-01/DPX/17 du 16 février 2016 pour la prestation de pause « casse-croûte » pour la réception des dossiers des concours directs session 2016.

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 23 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours par lettre en date du 29 avril 2016 de AR-SO SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;

présidé par Monsieur Serge Louis Marie P. TOE, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur Pierre NACOULMA, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Tahirou SANOU, assisté de Messieurs Modeste YAMEOGO, Moïse BAKORBA et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur K. Adama SAWADOGO, Gérant de AR-SO SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Abdourasacku ZARE, M. Bernard SANOU, Moussa KABORE et Madame Fatou KIEMDE, respectivement Chef de service à la DMP, DFL/AGRE, agents de la DAF et de la DMP, tous du Ministère de la Fonction publique, du travail et de la protection sociale (MFPTPS) ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Saïdou OUEDRAOGO, agent commercial de l'entreprise PRESCOM (lots 01 et 02) ;

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 sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD 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°2016-01/DPX/17 du 16 février 2016 pour la prestation de pause « casse-croûte » pour la réception des dossiers des concours directs session 2016 ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaitre ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. » ;

considérant que les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1777 du lundi 25 avril 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 28 avril 2016 ; que AR-SO SARL a saisi l'autorité contractante, par lettre en date du 26 avril 2016 ; que faisant suite à cette lettre, l'autorité contractante lui a adressé une réponse défavorable, en date du 28 avril 2016 ; que le requérant a donc poursuivi la procédure en saisissant l'ORAD par lettre en date du 29 avril 2016 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de la Fonction publique, du travail et de la protection sociale (MFPTPS) a lancé la demande de prix n°2016-01/DPX/17 du 16 février 2016 pour la prestation de pause « casse-croûte » pour la réception des dossiers des concours directs session 2016 ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du requérant non conforme aux deux lots du dossier de demande de prix (DDP) au motif qu' « il ressort dans le sous détail des prix que le prix d'achat de sandwich ou pâtisserie (friand, croissant, etc.) est de 138 FCFA. » ; elle a estimé que ce prix est anormalement bas ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant qu'il a bien répondu à la correspondance de l'autorité contractante lui demandant de fournir son sous-détail des prix en faisant ressortir sa marge bénéficiaire ; il note qu'il a un bénéfice de 271 francs CFA par personne servie et par jour ; par ailleurs, le requérant relève que le montant de 138 FCFA constitue le prix d'achat et non le prix de vente qui prend en compte d'autres aspects tels que le cadre et le lieu ; ce faisant, il précise qu'il peut bien pratiquer ce prix sans problème et qu'il est fonction aussi de la quantité importante qui sera achetée ; enfin, il soutient qu'il faut également prendre en compte le fait que la pâtisserie ne sera pas servie tous les jours ;

il sollicite donc de l'ORAD le réexamen des résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que les dispositions de l'article 99 du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 ci-dessus cité permettent à l'autorité contractante de rejeter une offre jugée anormalement basse suivant une procédure ; qu'elle doit notamment demander par écrit aux soumissionnaires concernés de produire les précisions sur leurs prix afin de lui permettre de mieux les apprécier et de prendre en conséquence une décision finale motivée ;

considérant que l'autorité contractante a relevé qu'après l'analyse du sous-détail des prix, elle a été convaincue que les prix pratiqués par le requérant ne sont pas réalistes ; qu'en effet, elle a comparé le prix d'achat de sandwich de 138 FCFA avec les prix pratiqués par d'autres pâtisseries de la place ; que ces prix sont de 400 FCFA au minimum ; qu'il en est ressorti que son prix est anormalement bas ; que, par ailleurs, à l'expérience des années passées, le prix proposé ne permet pas de fournir la qualité du service demandé ; qu'en sus, dans sa réponse au courrier lui demandant de fournir le sous-détail des prix, le requérant devait également fournir le coût des autres charges liées à l'activité ; que AR-SO SARL n'a pas fourni le coût des autres charges de telle sorte que le bénéfice dont il se prévaut pourrait être consommé par ces charges dont il n'a pas fait mention ;

considérant qu'en réplique, le requérant a noté qu'il a pris en compte les autres charges ; qu'il a déjà notamment trois (03) véhicules en pleine propriété pour lesquels il n'y aura pas de frais de location ; que s'agissant des prix des croissants, il a relevé qu'ils ne sont pas standardisés et varient selon les pâtisseries ; qu'il y a d'autres pâtisseries dans la ville qui proposent des prix moins élevés autour de 250 FCFA ;

considérant que, par lettre en date du 21 mars 2016, l'autorité contractante a demandé au requérant de lui fournir son sous-détail des prix et les autres charges liées à l'activité ; qu'en réponse, le requérant a fourni uniquement le sous-détail des prix des aliments sans évoquer les autres charges en termes notamment de personnel et de véhicules qui sont également demandés ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procéder aux vérifications d'usage, a relevé que l'autorité contractante a agi conformément aux dispositions de l'article 99 du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 ci-dessus cité ; qu'en dépit des explications fournies par le requérant, elle a jugé que l'offre restait anormalement basse ; qu'au regard des éléments du dossier, la CAM n'a pas violé la réglementation en vigueur en décidant ainsi ; qu'il ne pouvait en être autrement avec le refus de collaborer du requérant qui n'a pas fourni le coût des autres charges incompressibles de l'activité ; que, dans ces conditions, c'est à bon droit que l'autorité contractante a rejeté l'offre du requérant pour le motif indiqué ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de AR-SO SARL est recevable ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de AR-SO SARL n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2016-01/DPX/17 du 16 février 2016 pour la prestation de pause « casse-croûte » pour la réception des dossiers des concours directs session 2016 ;

-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 06 mai 2016

Le Président de séance

Serge Louis Marie P. TOE