

**DECISION N°2016-0226/ARCOP/ORAD**

sur recours de l'entreprise E.Z.AR.MO contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-01 pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de la Commune de Titao (lots 01 et 02).

**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 27 mai 2016 de l'entreprise E.Z.AR.MO contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité (lots 01 et 02) ;

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

en présence de :

- Monsieur Soumaïla BARRO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Puraogo G. KAFANDO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Boureima ZONGO, représentant de l'entreprise E.Z.AR.MO ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Victor DONDYRE et Charles SAVADOGO, respectivement Secrétaire général et comptable de la Mairie de Titao ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Felix BOURGOU, représentant de SAHEL DECOR (lot 02) ; le lot 01 a été déclaré infructueux ;

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 l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 l'appel d'offres n°2016-01 pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de la Commune de Titao (lots 01 et 02) ;

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

**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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1793 du mardi 17 mai 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 20 mai 2016 ; que l'entreprise E.Z.AR.MO a saisi l'autorité contractante, par lettre en date du 20 mai 2016 ; que l'autorité contractante a rejeté son recours préalable, par lettre en date du 20 mai 2016, au motif que l'entreprise requérante est forclosée ; qu'ainsi, le requérant a poursuivi la procédure en saisissant l'ORAD par lettre en date du 27 mai 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,**

la Commune de Titao a lancé l'appel d'offres n°2016-01 pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de ladite Commune (lots 01 et 02) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CAM) n'a pas mentionné l'offre du requérant dans la publication des résultats provisoires ; elle a juste noté que trois (03) offres ont été rejetées parce que certaines enveloppes « composant ces offres arborent des inscriptions relatives à l'identité de l'entreprise ou de l'entrepreneur » ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant que le motif retenu contre son offre n'est pas fondé ; en effet, il explique que c'est l'enveloppe contenant les échantillons qui a été identifiée et que cette pratique est logique en ce qu'elle permet d'éviter la confusion dans la gestion des échantillons des soumissionnaires ; par ailleurs, il estime que le motif de la forclusion utilisé par la CCAM pour rejeter son recours n'est pas fondé parce qu'il a déposé sa plainte dans les trois (03) jours ouvrables à compter de la publication des résultats provisoire ;

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

##### **sur la discussion,**

considérant que l'article 31 des Instructions aux soumissionnaires (IS) relatif à la présentation des offres dispose que les « soumissionnaires prépareront une enveloppe fermée, portant uniquement la mention : « APPEL D'OFFRES POUR (Voir objet stipulé aux données particulières de l'appel d'offres) ; A N'OUVRIR QU'EN SEANCE DE DEPOUILLEMENT » et adressée au nom du secrétaire général de la mairie de Titao. Cette enveloppe contiendra une « Offre technique » et une « Offre financière » » ;

considérant que le requérant a soutenu qu'il a respecté le principe de l'anonymat des plis conformément à l'article 31 des IS ci-dessus cité ; qu'en effet, la grande enveloppe dans laquelle se trouvent son offre technique et son offre financière ne contient aucune mention sur l'identité ;

considérant que l'autorité contractante n'est pas de cet avis expliquant que l'offre est constituée d'un ensemble d'éléments dont les échantillons ; qu'en conséquence, ils devaient avoir la même présentation anonyme de la grande enveloppe ; que l'offre de EZARMO n'est pas la seule qu'elle a écartée pour le même motif ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procéder aux vérifications d'usage, a relevé que le règle de la présentation anonyme des offres permet de garantir la transparence de la procédure et l'égalité de traitement des soumissionnaires ; qu'il s'agit d'une règle dont il faut apprécier le degré de remise en cause des principes ci-dessus cités avant d'en déduire la conséquence en termes de rejet d'offres ; qu'il faut donc comprendre que le non-respect de cette règle n'est pas de nature à entraîner systématiquement le rejet d'une offre ; qu'il en sera ainsi lorsque les deux principes de transparence et d'égalité de traitement n'auront pas pu être sauvegardés ; qu'il convient par ailleurs de relever que suite aux manipulations régulières des échantillons des soumissionnaires, l'ORAD a recommandé aux candidats et soumissionnaires de mettre des signes distinctifs sur leurs échantillons afin de combattre cette mauvaise pratique ;

qu'en l'espèce, il apparait que le fait que l'enveloppe des échantillons de l'entreprise EZARMO soit identifiable, n'a pas empêché la CCAM de travailler dans le respect des deux principes de référence ci-dessus cités ; qu'en conséquence, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et qu'il mérite donc d'être réintégré dans la procédure de même que toutes les entreprises dont les offres ont été écartées pour le même motif ;

par ces motifs ;

#### **DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de l'entreprise E.Z.AR.MO est recevable ;**

**-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 l'entreprise E.Z.AR.MO est fondée et qu'il convient de faire droit à son recours ;**

**-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2016-01 pour l'acquisition de fournitures scolaires au profit de la Commune de Titao en enjoignant à la CCAM de reprendre l'évaluation des offres en réintégrant les offres concernés aux deux (02) lots ;**

**-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 07 juin 2016

Le Président de séance

**Serge Louis Marie P. TOE**