

DECISION N°2024-L0251/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2024-006/MENAPLN/SG/DMP pour l'acquisition de vivres au profit des cantines scolaires du secondaire (lots 02).

**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 public déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 14 juin 2024 du Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO contre les résultats provisoires de l'appel d'offres dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Abdouramane DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Ousséni KAGAMBEGA, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs J.K. Apollinaire OUEDRAOGO et Mickael OUEDRAOGO, représentant le Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur François NIOULA, représentant le Ministère de l'Education Nationale, de l'Alphabétisation et de la Promotion des Langues Nationales (MENAPLN) ;

- au titre des attributaire provisoire, Mesdames Kilmiadi OUOBA et Fellindra Shella KONATE et Monsieur Ismaël BADINI, représentant GROUPEMENT GLOBAL BUSINESS COMPANY SA & SCOOPS TEED BEOGO ;

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 n°2024-006/MENAPLN/SG/DMP pour l'acquisition de vivres au profit des cantines scolaires du secondaire (lots 02) ;

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°3899 du mercredi 12 juin 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 14 juin 2024 ; que le Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 14 juin 2024 ; 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 1er 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 Ministère de l'Education Nationale, de l'Alphabétisation et de la Promotion des Langues Nationales (MENAPLN) a lancé l'appel d'offres ouvert n°2024-006/MENAPLN/SG/DMP pour l'acquisition de vivres au profit des cantines scolaires du secondaire ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO conforme au lot 02, classée 1^{er} mais non-qualifiée car un seul marché similaire éligible au lieu de deux marchés similaires demandés ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'en rappel, cet appel d'offres fut l'objet d'un recours à l'ARCOP sur plainte du Cabinet d'Avocats Maître Arsène KIEMA de NITENGA dont l'audience s'est tenue le 20 mai 2024 où le grief (absence de proposition de marque) reproché à son groupement a été levé et l'ORD a infirmé les résultats dudit appel d'offres par décision n°2024-L02029/ARCOP/ORD du 20 mai 2024 ; que c'est avec grand étonnement que dans la fiche de synthèse rectificative des résultats de l'appel d'offres, un nouveau motif a été trouvé pour l'écarter, celui de l'insuffisance des marchés similaires ; que ce nouveau grief constitue un acharnement de la CAM qui après avoir fini les analyses et publié les résultats, reprend l'analyse pour l'écarter avec un nouveau motif de non-conformité ;

sur la discussion,

considérant qu'il s'agit en l'espèce de vérifier la mise en œuvre de la décision n°2024-L0209/ARCOP/ORD du 20/05/2024 ; qu'en substance, il ressort de cette décision sus visée que « la plainte du Cabinet d'Avocats Maître Arsène KIEMA de NITENGA, agissant au nom et pour le compte du Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO, est fondée ; qu'au regard des dispositions de l'arrêté n°2018-486/MINEFID/CAB du 16/11/2018 portant adoption des spécifications techniques standards des produits alimentaires, l'obligation générale de proposer les marques en matière de fournitures n'est pas applicable en matière de produits alimentaires ; que les soumissionnaires se contentent juste de leurs signatures précédées de la mention « lu et approuvé » ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2024-006/MENAPLN/SG/DMP pour l'acquisition de vivres au profit des cantines scolaires du secondaire (lots 02 et 03) » ;

considérant que l'offre du requérant a été écartée dans cette publication rectificative pour avoir produit un seul marché similaire éligible au lieu de deux (02) exigés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis des soumissionnaires deux (02) marchés similaires d'un montant minimal de soixante-dix millions (70 000 000) FCFA TTC.

considérant que le requérant estime qu'aucun motif ne devrait être relevé contre son offre dans cette publication rectificative car l'analyse des offres est censée être achevée dès la publication des 1^{er} résultats ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a suivi les étapes d'analyses pour examiner les offres ; qu'à la 1^{ère} publication des résultats, l'offre du requérant avait été écartée dès la phase d'analyse technique ; que l'ORD ayant déclaré le recours fondé et infirmé les résultats, elle a réintégré l'offre du requérant et poursuivre l'analyse ; qu'à l'examen des critères de post qualification au lot 01, les marchés similaires exigés sont conformes ; que par contre au lot 02, un seul marché similaire est éligible sur les deux (02) exigés ;

considérant que l'attributaire provisoire fait remarqué que contesté des résultats provisoires et avoir gain de cause ne signifie pas qu'à la rectification desdits résultats, l'on devient automatiquement attributaire ; qu'en l'espèce la CAM a mis en œuvre la décision de l'ORD en poursuivant l'analyse de l'offre du requérant ; que l'analyse de son offre n'était pas à sa dernière étape car la CAM avait examiné que la conformité technique ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, constate que l'analyse de l'offre du requérant n'était pas achevée à la publication des 1^{er} résultats ; qu'à cette publication, l'offre du requérant avait été écartée à la phase d'examen de la conformité technique ; que la CAM en réintégrant l'offre du requérant écartée à cette phase et en poursuivant l'analyse de l'offre a régulièrement mis en œuvre la décision n°2024-L0209/ARCOP/ORD du 20 mai 2024 ; que dans cette publication rectificative, le grief retenu constitue un critère d'examen de la post qualification ; qu'effectivement, un seul marché similaire sur les deux (02) exigés par le DAO est éligible ; que sur cette base, c'est à bon droit que la CAM n'a pas retenu l'offre du requérant conforme ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer les résultats provisoires du lot 02 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours du Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO est recevable ;**
- **que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 du Groupement JAKO & SCOOPS/PAT & ENTREPRISE POULOUNGO n'est pas fondée ;**
- **de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2024-006/MENAPLN/SG/DMP pour l'acquisition de vivres au profit des cantines scolaires du secondaire (lots 02) ;**
- **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 19 juin 2024

Le Président de séance

Siaka COULIBALY