
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2024-L0438/ARCOP/ORD

sur recours de SOLARIS ENERGY contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-04/CO/ADEU/SCP pour les travaux de raccordement du forage aux installations du marché Rood Woko et l'installation d'équipements solaires au marché de Paag la Yiri et à Nabi Yaar (lot 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 07 novembre 2024 de SOLARIS ENERGY contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Martin OUEDRAOGO membre de l'ORD ;
- Monsieur Issoufou YELEMOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur B N Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Dominique W Alice KABORE et Monsieur S. OUEDRAOGO, représentant SOLARIS ENERGY ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Issaka GAMPENE et W. Alain TIENDREBEOGO, représentant l'Agence de développement économique urbain de la Commune de Ouagadougou (ADEU/CO) ;

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 contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-04/CO/ADEU/SCP pour les travaux de raccordement du forage aux installations du marché Rood Woko et l'installation d'équipements solaires au marché de Paag la Yiri et à Nabi Yaar (lot 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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°4004 du mercredi 06 novembre 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 08 novembre 2024 ; que SOLARIS ENERGY a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 07 novembre 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 ;

l'Agence de développement économique urbain (ADEU) a lancé la demande de prix n°2024-04/CO/ADEU/SCP pour les travaux de raccordement du forage aux installations du marché Rood Woko et l'installation d'équipements solaires au marché de Paag la Yiri et à Nabi Yaar (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de SOLARIS ENERGY non-conforme au motif que la différence entre le prix unitaire en chiffres et en lettres entraîne une variation de l'offre de 16%, supérieure au taux légal de 15% ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que sur l'erreur sur la divergence entre le montant en chiffres et le montant en lettres, c'est le montant en lettres qui fait foi ; qu'en ce sens, cette différence ne saurait constituer un motif valable pour éliminer son offre, d'autant plus qu'aucune tentative de clarification ou de rectification ne lui a été demandée avant cette décision ;

que la variation de 16% sur le montant TTC est due à la TVA appliquée sur certains équipements ; qu'en effet, l'équipe en charge de la demande de prix a appliqué la TVA sur tous les équipements demandés, y compris sur certains équipements solaires qui sont pourtant exonérés de la TVA ;

qu'au regard de ces éléments, il estime que ces motifs ne sont pas suffisants pour justifier sa mise à l'écart ;

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 du motif ci-dessus rappelé dans les faits ;

considérant que le requérant affirme que la CAM a fait une mauvaise appréciation de ses prix unitaires parce que certains d'entre eux sont exonérés de la TVA ; qu'en appliquant la TVA de façon systématique pour en tirer un taux de variation, elle a mal procédé ;

considérant que la CAM a noté que le requérant a tort parce que l'exonération dont il se prévaut ne se présume pas ; que l'arrêté de 2020 portant sur les exonérations fixe en ses articles 5 et 8 les modalités de jouissance ; que le requérant devrait de façon formelle dans son offre produire toutes ces conditions pour permettre à la CAM d'apprécier ; que ne l'ayant pas fait ainsi, la CAM ne pouvait pas violer ces dispositions expresses en procédant à des constats d'exonération non justifiée ; qu'en corrigeant les prix du requérant en y ajoutant la TVA, le taux de variation constaté est de 16% ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la CAM a procédé à deux sortes de correction ; qu'elle a effectué une correction liée à une discordance entre des montants en lettres et des montants en chiffres ; que sur ce point, elle a bien procédé ; que sur la prise en compte de la TVA, le requérant n'a pas produit les pièces utiles pour permettre à l'autorité contractante de ne pas l'appliquer ; que la CAM a procédé comme de droit en prenant en compte la TVA ; que cependant, le calcul de la variation de l'offre financière due aux corrections des erreurs, ne doit pas tenir compte des taxes et impôts qui ne sont pas considérés comme des erreurs au sens des dispositions réglementaires applicables aux erreurs de l'offre ; que sur ce point, la plainte du requérant est bien 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 SOLARIS ENERGY 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 SOLARIS ENERGY est fondée ;**
- **d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2024-04/CO/ADEU/SCP pour les travaux de raccordement du forage aux installations du marché Rood Woko et l'installation d'équipements solaires au marché de Paag la Yiri et à Nabi Yaar (lot 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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 12 novembre 2024

Le Président de séance

Michel KAFANDO
Officier de l'Ordre de l'Etalon