

DECISION N°2018-0156/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise E.G.CO.F contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-002/RCSN/PZNV/CGBA pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de la Commune de Guiba

**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 ;*
- 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 21 mars 2018 de l'entreprise E.G.CO.F contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Aimée YAOGO, Agent de l'entreprise E.G.CO.F ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Théodore S. SANOU et Ousséni ILBOUDO, respectivement PRM et Comptable de la Commune de Guiba ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur SAOURA Y. Felix, Gérant du Cabinet Faso TUUMA ;

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°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°2018-002/RCSD/PZNW/CGBA pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de la Commune de Guiba ;

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 sus visée « 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°2274 du mercredi 21 mars 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 23 mars 2018 ; que l'entreprise E.G.CO.F a saisi l'ORD par lettre en date du 21 mars 2018 ; 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 Guiba a lancé la demande de prix n°2018-002/RCSD/PZNV/CGBA pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise E.G.CO.F non-conforme aux motifs que les échantillons de riz et de haricot fournis sont non conformes à ses spécifications techniques proposées ; qu'également, l'échantillon de riz tel que présenté n'a pas permis à la commission de s'assurer de l'origine du riz fourni ; qu'enfin, aucun matériel roulant n'a été fourni et justifié par le requérant conformément au dossier ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et soutient que s'agissant du premier grief, il n'est nul besoin d'une grande quantité de vivres pour permettre à la CCAM de procéder aux analyses ; qu'à ce effet, il a fourni comme échantillon 01 kg de riz au lieu d'un sac de riz de 50 kg et 01 kg de haricot au lieu d'un sac d'haricot de 50 kg ; que, pour ce qui est du second grief retenu contre son offre, le requérant indique que ses échantillons sont accompagnés des caractéristiques techniques proposées dont l'origine du riz ; qu'enfin, concernant le dernier motif de non-conformité, il estime qu'il est exagéré de requérir de telles exigences pour une demande de prix car les moyens de livraison des vivres incombent à l'attributaire ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que la circulaire n°2017-020/ARCOP/CR du 17 mai 2017 portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique prescrit que, pour les besoins de l'évaluation des offres, l'autorité contractante doit exiger l'unité fonctionnelle de l'échantillon, c'est-à-dire celle qui est juste nécessaire pour apprécier la conformité par rapport au besoin exprimé ; que toute exigence contraire serait considérée comme nulle et non avenue ;

considérant que le requérant a réitéré ses moyens évoqués ci-dessus ;

considérant que la CCAM relève que le dossier a requis des soumissionnaires du matériel roulant pour la livraison ; que le requérant n'a pas satisfait à cette exigence dans son offre ; que, sur la question des échantillons, le requérant ne s'est pas conformé aux prescriptions du dossier car il a fourni ses échantillons dans des sachets avec des prescriptions techniques et non des vivres (riz et haricot) de 50 kg ; que la commission s'est conformée au dossier et a, de ce fait, écarté l'offre du requérant pour les motifs ci-dessus relevés ;

considérant que l'attributaire provisoire soutient que les entreprises naissantes ne sont pas exemptés du matériel et des capacités financières conformément au dernier alinéa de l'article 37 du décret n°2017-049 ci-dessus visé ; que, de ce fait, c'est à juste titre que l'offre du requérant a été déclarée non conforme par la CCAM ; qu'il invite l'ORD a confirmé les résultats provisoires tel que publié ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé conformément à la circulaire n°2017-020 ci-dessus citée, que l'exigence de l'échantillon a pour but de vérifier la qualité des vivres à livrer et non la capacité du soumissionnaire ; que les échantillons fournis par le requérant sont largement suffisants pour apprécier leur conformité par rapport au besoin exprimé ; que mieux, il ressort des vérifications faites séance tenante que les spécifications techniques du riz et du haricot proposés par le requérant sont, contrairement aux conclusions de la CAM, conformes aux spécifications techniques demandées ; qu'aussi, il ressort des spécifications techniques proposées par le requérant et des échantillons que l'origine du riz proposé est la Birmanie ; que, par ailleurs, s'agissant des moyens roulants, l'organe décide que cette exigence ne saurait prospérer au regard de l'objet de la présente procédure ; qu'en conséquence, c'est à tort que la CAM a retenu ces motifs de non-conformité contre l'offre du requérant ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise E.G.CO.F est recevable ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise aux dispositions 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 la plainte de l'entreprise E.G.CO.F est fondée ;

-qu'il sied d'infirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-002/RCSD/PZMW/CGBA pour l'acquisition et la livraison sur sites de vivres pour cantines scolaires du primaire au profit de la Commune de Guiba et d'inviter la CCAM à tirer les conséquences de la présente décision ;

-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 26 mars 2018

le Président de séance

Charles SAWADOGO

Chevalier de l'ordre de mérite