

DECISION N°2017-0188/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de la Commune de Guiba relative à la décision n°2018-0156/ARCOP/ORD du 26 mars 2018, rendue suite au recours de l'entreprise E.G.CO.F contre les 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.

**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 03 avril 2018 de la Commune de Guiba contre la décision rendue par l'ORD en sa séance du 26 mars 2018 ;*

présidé par Madame Aïssata DIALLO/DIALLO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Mathurin KONE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Madame BAYANE/ZONGO Irène et Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Barré COMPAORE, Théodore S. SANOU et Ousséni ILBOUDO, respectivement Maire, PRM et Comptable de la Commune de Guiba;

- au titre du Cabinet Faso TUUMA Monsieur SAOURA Y. Félix, Gérant;
- au titre de l'entreprise E.G.CO.F, Monsieur Mathieu KONTOGOM et GANSAONRE Eloi ;

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 de la décision n°2018-0156/ARCOP/ORD du 26 mars 2018, rendue suite au recours de l'entreprise E.G.CO.F contre les 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;

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

sur la recevabilité,

considérant que l'article 39 du décret n°2017-0050 du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique dispose que : « les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ;

considérant que la décision attaquée est intervenue le 26 mars 2018 ; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au 16 avril 2018; que la Commune de Guiba a saisi l'ORD par lettre en date du 03 avril 2018 ; qu'il apparait que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant;

qu'en conséquence, il y a lieu de déclarer sa requête recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de Guiba a lancé 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 ;

suite à la publication des résultats provisoires, la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) avait 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 proposés ; 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 ;

E G.CO.F a ainsi exercé un recours devant l'ORD au motif tiré de l'inopportunité de l'exigence d'une grande quantité de vivres pour permettre à la CCAM de procéder aux analyses ; qu'à ce effet il avait fourni comme échantillon de 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, il avait indiqué que ses échantillons sont accompagnés des caractéristiques techniques proposées dont l'origine du riz ;

qu'enfin concernant le dernier motif de non-conformité, il l'avait estimé exagéré de requérir de telles exigences pour une demande de prix car les moyens de livraison des vivres incombent à l'attributaire ;

l'ORD en date du 26 mars 2018 avait donc déclaré son recours fondé par décision d'infirmerie n°2018-0156/ARCOP/ORD ;

la Commune de Guiba non satisfaite, sollicite le retrait de la décision ORD sus visée; elle affirme que la décision est contraire à la réglementation en vigueur ; que cette décision fustige le travail de tous ceux qui ont été impliqués dans le processus d'attribution ; que pourtant, tous les acteurs ont travaillé conformément au dossier de demande prix accepté par tous les candidats ; qu'elle s'interroge si le contenu du dossier d'appel d'offres peut être modifié après les délais impartis et pire à la phase d'attribution par un soumissionnaire ; que l'article 33 du décret 2017-049 du 1^{er} février 2017 ci-dessus visé est précis en la matière ; qu'elle voudrait savoir si un soumissionnaire peut-il être attributaire d'un marché malgré qu'il ne remplit pas les conditions de capacité technique prévues dans le dossier ; que pourtant l'article 100 et 104 du décret suscités précisent que l'attribution du marché au soumissionnaire retenu par la CAM est subordonnée à l'issue positive de cet examen ; que s'agissant de l'opportunité d'exiger le matériel de transport dans le dossier, elle fait remarquer que la structure chargée du contrôle a priori a validé le dossier avant qu'il ne soit publié ; qu'elle estime que les exigences du dossier ne sont pas discriminatoires ; que par ailleurs le devis tient compte du

transport et EGCOF l'a aussi facturé ; la Commune se demande également comment la commission de réception devra-t-elle procéder à la livraison ; qu'en tant qu'autorité contractante son rôle est de se conformer au dossier d'appel à concurrence de sorte à garantir à tous les soumissionnaires un traitement équitable ;

qu'au regard de tout ce qui précède, elle sollicite donc de l'ORD le retrait de la décision afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que la Commune soutient que l'ORD en infirmant les résultats provisoires suite au recours de EGCOF, viole manifestement la réglementation régissant la commande publique et que de ce fait, la décision rendue en date du 26 mars 2018 mérite d'être retirée;

considérant que EGCOF fait valoir, qu'elle n'a pas contesté le dossier car le délai qui lui était imparti pour exercer un recours était largement dépassé ; que néanmoins, elle a estimé que l'autorité contractante ne peut retenir l'exigence du matériel pour écarter une offre car il s'agit d'une procédure de demande de prix ; que ladite procédure est allégée afin de permettre aux petites entreprises de prendre part aux marchés ; que l'analyse de l'ORD est objective et que son offre mérite d'être déclarée conforme ;

considérant que le CABINET FASO TUUMA relève qu'il s'estime également comme une jeune entreprise mais qu'il s'est efforcé de respecter les exigences du dossier ; qu'en vertu du principe de l'égalité de traitement des candidats, les moyens avancés par EGCOF ne devraient pas prospérer ; que le dossier était l'indicateur sur lequel toutes les offres ont été évaluées ; que ne l'ayant pas respecté, son offre doit demeurer non conforme ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles relève que tous les points évoqués par le requérant avaient fait l'objet de débats et d'analyse à l'occasion de la prise de la décision dont retrait est demandée ; que surabondamment, il rappelle à l'autorité contractante, que relativement à la question de l'exigence du matériel de transport dans le dossier, il note que c'est une double exigence de requérir une facturation du coût du transport et par la même occasion d'exiger du matériel de transport ; que sur cette base, l'entreprise EGCOF, ayant déjà facturé le transport des vivres, le problème du transport ne peut plus se poser ; que pour ce qui concerne l'exigence d'une grande quantité des vivres sous forme d'échantillon, il fait observer que conformément à la circulaire n°2017-20/ARCOP/CR portant gestion des échantillons dans le cadre de la commande publique, la rationalisation de l'exigence et de la production des échantillons doit être la règle surtout vu la prolifération des mauvaises pratiques en matière d'acquisition de vivres dans le cadre des marchés publics ; que sur ces différents éléments, aucun élément nouveau n'a été versé à la demande ni une quelconque violation démontrée lui permettant de revoir sa décision ; que dans ces conditions, la demande de retrait ne peut pas prospérer ;

qu'au regard de ce qui précède et fondement pris des dispositions des articles 30 et 34 du décret n°2017-050 ci-dessus visé, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de maintenir ainsi la décision attaquée ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de la Commune de Guiba est recevable ;

-que la demande de prix sus visé 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 demande de retrait de la Commune de Guiba n'est pas fondée ;

-qu'il sied de maintenir la décision n°2018-0156/ARCOP/ORD du 26 mars 2018, infirmant les 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;

-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 05 avril 2018

la Présidente de séance

Aïssata DIALLO/DIALLO
Chevalier de l'Ordre du Mérite