

DECISION N°2018-1052/ARCOP/ORD

sur recours du Cabinet ARDI contre les résultats provisoires de la demande de propositions accélérée n°2018-35/MFPTPS/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet ou d'un bureau d'études pour la réalisation des études architecturale et technique détaillées de la réfection et extension des inspections du travail (R+2/R+3) dans diverses régions du Burkina (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 ;*
- 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 lettres en date du 28 décembre 2018 du cabinet ARDI contre les résultats provisoires de la demande de propositions ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Ali BONOU et Armand Vincent KOBIANE, respectivement comptable et architecte du cabinet ARDI ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs R. Jean Paul KOUMIKORGO, P. Hyacinthe ZAKANE, agents du MFPTPS et Cheik O. TRAORE, agent DGAAC/MUH ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Jean Didier KIEMA, Directeur Général du bureau d'étude l'Espace ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité du recours, les faits et moyens exposés ci-après ;

sur la compétence,

considérant que la demande de propositions 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 propositions accélérée n°2018-35/MFPTPS/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet ou d'un bureau d'études pour la réalisation des études architecturale et technique détaillées de la réfection et extension des inspections du travail (R+2/R+3) dans diverses régions du Burkina (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 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 propositions ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2474 du mercredi 26 décembre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 28 janvier 2018 ; que ARDI a saisi l'ORD par lettre en date du 28 décembre 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 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 la Fonction Publique, du Travail et de la Protection Sociale a lancé la demande de propositions accélérée n°2018-35/MFPTPS/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet ou d'un bureau d'études pour la réalisation des études architecturale et technique détaillées de la réfection et extension des inspections du travail (R+2/R+3) dans diverses régions du Burkina (lot 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ARDI conforme mais hors enveloppe ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que conformément aux clauses du DDP qui mentionnent que « aucun soumissionnaire ne peut être attributaire de plus d'un (01) lot, il aurait dû être attributaire au lot 02 car les deux premiers du classement sont déjà attributaires respectivement des lots 01 et 03 ; il soutient également que le mode de sélection est « la qualité/coût » qui donne la primauté à celui qui a le score le plus élevé ; que les enveloppes budgétaires par lot n'ont pas été communiquées aux soumissionnaires ; qu'au regard de la consistance architecturale de chaque lot donnée par le DDP, une simple simulation permet de se rendre compte que chaque bâtiment coulera au moins entre huit cent millions (800 000 000) et un milliard (1 000 000 000) FCFA ; qu'il est donc étonné que la CAM déclare son offre hors enveloppe ; qu'enfin, une négociation peut toujours être faite ;

il sollicite donc de l'ORD de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que l'article 19.3 des instructions aux candidats dispose que : « (...) en cas de Sélection qualité-coût, de Sélection dans le cadre d'un budget prédéterminé ou de Sélection au moindre coût, les négociations financières ne porteront ni sur les taux de rémunération du personnel, ni sur les autres taux unitaires » ;

considérant que la CCAM a noté que le budget prévisionnel est de 25 000 000 FCFA ; que conformément à l'article 19.3 ci-dessus cité aucune négociation n'est possible car le montant alloué aux honoraires des experts qui est de 40 000 000 FCFA dépasse l'enveloppe prévisionnel ;

considérant que le requérant prend acte des informations sur le budget communiquées par la Commission ; que, cependant, il invite les autorités contractantes à plus de clairvoyance dans l'allocation des ressources ; que ce marché ne saurait être exécuté à ce montant prévisionnel ;

considérant que le bureau retenu n'a pas fait de déclarations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il est constant que le montant du requérant est hors enveloppe ; que conformément à l'article 19.3 ci-dessus cité et au regard de son offre financière aucune négociation n'est possible ; que la CAM a fait une bonne analyse de la proposition du requérant ;

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 ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de ARDI est recevable ;

-que la demande de propositions 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 ARDI n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de propositions accélérée n°2018-35/MFPTPS/SG/DMP pour le recrutement d'un cabinet ou d'un bureau d'études pour la réalisation des études architecturale et technique détaillées de la réfection et extension des inspections du travail (R+2/R+3) dans diverses régions du Burkina (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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 31 décembre 2018

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO