

DECISION N°2019-L0523/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise OCM contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2019-006/ATEM/TX pour la construction d'infrastructures scolaires et équipés dans les régions du Centre et du Plateau-Central au profit du MENAPLN (lot T6).

**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 modificatif ;*
- 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 11 octobre 2019 de l'entreprise OCM contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, 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, Messieurs Oumpougounla YONLI et Bérimama ZONGO, agents de l'entreprise OCM ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs N'guessan Donatien N'DRIN et Djibril LANKOANDE, respectivement Directeur des opérations et Conseiller juridique du maître d'ouvrage délégué ATEM ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Mahamadi KABORE et R. Roger OUEDRAOGO, respectivement comptable et agent de l'entreprise EOIF ;

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 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 accéléré n°2019-006/ATEM/TX pour la construction d'infrastructures scolaires et équipés dans les régions du Centre et du Plateau-Central au profit du MENAPLN (lot T6) ;

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°2679 du mercredi 09 octobre 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 11 octobre 2019 ; que l'entreprise OCM a, par lettre en date du vendredi 11 octobre 2019, saisi l'ORD ; 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,

ATEM a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2019-006/ATEM/TX pour la construction d'infrastructures scolaires et équipés dans les régions du Centre et du Plateau-Central au profit du MENAPLN (lot T6) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise OCM non conforme au motif que son offre est anormalement basse ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que son offre étant techniquement conforme, la CAM devrait poursuivre l'analyse financière comme elle l'a fait pour les autres soumissionnaires avant d'appliquer la formule du DAO qui détermine qu'une offre est anormalement basse ou élevée ; qu'il relève une discordance des montants et des chiffres à l'item 4.8 (trois mille francs différent de 1000 francs) et à l'item 5.2 (deux mille cinq francs différent de 5000 francs) au niveau du bordereau des prix unitaires en lettres et en chiffres de la construction d'un bloc de trois salles de classe + bureau + magasin pour le primaire après correction de son offre qui passe de quarante-huit millions trois cent quatre-vingt-quatorze mille cinq cent cinquante-deux (48 394 552) francs CFA TTC au lieu de quarante-cinq millions cent quarante-deux mille huit cent quarante un (45 142 841) francs CFA TTC ;

il sollicite donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que conformément à l'article 30.3 des Instructions aux candidats « Si une offre est conforme pour l'essentiel, l'Autorité contractante rectifiera les erreurs arithmétiques sur la base suivante :

a) S'il y a contradiction entre le prix unitaire et le prix total obtenu en multipliant le prix unitaire par la quantité correspondante, le prix unitaire fera foi et le prix total sera corrigé, à moins que, de l'avis de l'Autorité contractante, la virgule des décimales du prix unitaire soit manifestement mal placée, auquel cas le prix total indiqué prévaudra et le prix unitaire sera corrigé ;

b) Si le total obtenu par addition ou soustraction des sous totaux n'est pas exact, les sous totaux feront foi et le total sera corrigé ; et

c) S'il y a contradiction entre le prix indiqué en lettres et en chiffres, le montant en lettres fera foi, à moins que ce montant ne soit entaché d'une erreur arithmétique, auquel cas le montant en chiffres prévaudra sous réserve la clause a) et b) ci-dessus » ;

considérant que le requérant note que les erreurs commises entrent dans le champ d'application de la disposition sus citée ; qu'il sollicite donc que les corrections puissent être opérées ;

considérant que la CAM a expliqué que l'analyse de l'offre du requérant a été entièrement faite ; que c'est à la suite de sa plainte que la commission a constaté les erreurs qu'il allègue ; qu'il s'interroge sur la sincérité de ces erreurs ; que ces erreurs ont faites expressément et sciemment ignorées par le requérant ;

considérant que l'attributaire provisoire relève que ces genres d'erreurs doivent être sanctionnées car il s'agit de pratiques contraires aux règles de transparence ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant a effectivement commis des erreurs dans son offre car des contradictions ont été constatées aux items 4.8 et 5.2 entre les montants les lettres et les montants en chiffres ; que donc conformément à l'article 33.3 c des instructions aux candidats, il convient de renvoyer la CAM à reprendre l'analyse pour corriger lesdites erreurs et en tirer les conséquences de droit ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent;

-que le recours de l'entreprise OCM est recevable;

-que l'appel d'offres susvisé 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 de l'Entreprise Ouvrage Clés en Mains (OCM) est fondée ; qu'il y a effectivement une erreur sur les montants en lettre et en chiffre des items 4.8 et 5.2 de son bordereau des prix unitaires ; que ces erreurs doivent être corrigées conformément aux textes en vigueur ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2019-006/ATEM/TX pour la construction d'infrastructures scolaires et équipés dans les régions du Centre et du Plateau-Central au profit du MENAPLN (lot T6) ;

-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 15 octobre 2019

La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA

Chevalier de l'ordre national