

DECISION N°2020-L0262/ARCOP/ORD

sur recours de SOJOMA SARL (lots 01, 03 et 05), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 05) et de FASO HOLDING BUSINESS (lot 03 et 05) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2020-001/RCS/PM/PC/CGUI pour la réalisation d'infrastructures au profit de la Commune de Guiaro, Province du Nahouri, Région du Centre-Sud.

**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 publique déléguée ;
- Vu** la circulaire n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD ;
- Vu** les écritures et pièces du dossier ;
- Sur** recours par lettres en dates respectives des 03 et 04 juin 2020 de SOJOMA SARL (lots 01, 03 et 05), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 05) et de FASO HOLDING BUSINESS (lot 03 et 05) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

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

en présence de :

- Monsieur Sylvestre OUEDRAOGO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et conformément à la décision n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD, les parties n'ont pas été représentées.

Cependant, dans le souci du respect du contradictoire, elles ont été invitées à produire leurs moyens de défenses par écrit dans un délai compatible avec les travaux de l'ORD ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres n°2020-001/RCS/DPNHR/CGUI pour la réalisation d'infrastructures au profit de la Commune de Guiaro, Province du Nahouri, Région du Centre-Sud ;

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°2848 du mardi 02 juin 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 04 juin ; que SOJOMA SARL (lots 01, 03 et 05), NOUMANE SERVICE BTP (lot 05) et FASO HOLDING BUSINESS (lot 03 et 05) ont saisi respectivement l'ORD par lettres en dates des 03 et 04 juin 2020 ; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

la Commune de Guiaro a lancé l'appel d'offres n°2020-001/RCSD/PNHR/CGUI pour la réalisation d'infrastructures à son profit ;

la commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré les offres des requérants non conformes ; concernant l'offre de SOJOMA SARL (lots 01, 03 et 05), la CCAM relève que les diplômes des maçons, des soudeurs (charpentiers) et des menuisiers n'ont pas été joints ; pour l'offre de l'entreprise NOUMANE SERVICE BTP (lot 05), la commission note que deux marchés similaires en bâtiments et un en forage fournis au lieu de trois marchés similaires en bâtiment ; quant à l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS (lot 03 et 05) son offre a été écartée pour avoir utilisé le même matériel pour les deux lots ;

les requérants contestent cette décision de la CCAM ;

SOJOMA SARL fait valoir que ce motif de non-conformité est sans fondement ; qu'en effet, la Commune de Guiaro a renseigné les critères de qualification alors que dans le cas d'espèce, l'appel d'offres n'a pas été précédé de pré-qualification ; que dans le modèle de tableau du personnel renseigné par la Commune, il n'existe pas de sous-critère lié à la qualification du personnel ; que de ce fait, le DAO n'a pas demandé de diplôme quelconque pour les 03 maçons tout comme les soudeurs et menuisiers ; que cependant, le DAO a requis obligatoirement les diplômes d'un certain nombre de personnel sans toutefois pas préciser quels sont les diplômes exigés ; qu'en dépit de cette confusion, il a fourni les diplômes du personnel clé à savoir le conducteur des travaux et le chef de chantier pour lesquels, le DAO a exigé un « technicien en génie civil » et un « CAP en maçonnerie » ; que pour le personnel d'appui, en plus des CV, il a joint des attestations de travail ;

qu'aussi, des corrections dues à des erreurs de calcul sur ses bordereaux de prix unitaires des 03 lots auraient dû être opérées comme il suit :

- lot 01 : erreur au poste 14 ; discordance entre le montant en lettres et celui en chiffres dont la correction devrait établir son offre financière à 26.802.557 FCFA TTC et 22.714.031 FCFA HTVA ;
- lot 03 : erreur au poste 20 ; discordance entre le montant en lettres et celui en chiffres dont la correction devrait établir son offre financière à 18.229.306 FCFA TTC et 15.448.564 FCFA HTVA ;
- lot 05 : erreur au poste 11 ; discordance entre le montant en lettres et celui en chiffres dont la correction devrait rétablir son offre financière à 12.312.807 FCFA TTC et 10.434.582 FCFA HTVA ;

pour l'entreprise NOUMANE SERVICE BTP, elle souligne que conformément à l'arrêté N°2018-056/MINEFID/CAB portant adoption des dossiers standards d'appel d'offres et de demande de prix pour la passation des marchés de travaux, de fournitures et équipements, de services courants et du modèle de rapport d'évaluation, le nombre de marché similaire à exiger ne peut excéder deux (02) au cours des trois (03) dernières années ; que donc, c'est à tort que son offre a été écartée ;

FASO HOLDIND BUSINESS fait valoir qu'il a présenté l'offre la moins disante ; qu'en effet, il a soumissionné au lot 03 avec un montant de 17.008.845 FCFA et 8.068.420 FCFA au lot 05 ; que cependant le grief évoqué pour écarter son offre est inopérant car le même matériel peut être utilisé pour les deux dans la mesure où les travaux devaient être exécutés sur le même site ; qu'à tout le moins, si le matériel ne peut servir pour les deux lots, la CCAM aurait dû lui attribuer le lot 03 en retenant le matériel proposé que pour un lot ;

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

sur la discussion,

considérant que les attributaires provisoires et la CCAM bien qu'informés de la plainte du requérant n'ont pas faits d'observations particulières ;

sur le recours de SOJOMA SARL ;

considérant qu'aux termes 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 les quantités, 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 ;

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 soit lié à une erreur arithmétique, auquel cas le montant en chiffres prévaudra sous réserve des alinéas (a) et (b) ci-dessus.

d. si la correction de l'offre entraîne une variation de plus de quinze pour cent (15%) de l'offre initiale, cette offre sera écartée » ;

considérant qu'il est reproché au requérant de n'avoir pas joint les diplômes des maçons, des soudeurs (charpentiers) et des menuisiers ; que le requérant conteste la pertinence de ces griefs d'une part et sollicite la correction de son offre d'autre part ;

considérant que l'ORD après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires note que le dossier d'appel a concurrence n'a pas requis des diplômes pour le personnel d'exécution mais uniquement pour le personnel clé ; que donc, le motif retenu par la CCAM est inopérant et qu'il y a lieu de la renvoyer à une analyse financière de son offre afin d'en tirer les conséquences de droit ;

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

sur le recours de l'entreprise NOUMANE SERVICE BTP;

considérant qu'aux termes du dossier standard d'acquisition en matière de travaux, les autorités contractantes ne peuvent requérir des candidats que deux (02) marchés similaires exécutés au cours des trois (03) dernières années ;

considérant par ailleurs que dans le cadre de la promotion de l'accès des PME/PMI aux marchés publics, lorsque le montant prévisionnel n'atteint pas le seuil de l'appel d'offres, il n'est pas requis des candidats la preuve de marchés similaires ;

considérant que l'ORD après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires note que la plainte de NOUMANE est fondée car le dossier standard d'appel d'offres ne requiert pas plus de 02 marchés similaires ; qu'au demeurant, au regard des montants prévisionnels par lot, il n'est pas adéquat d'exiger des marchés similaires ; que donc, c'est à tort que l'offre du requérant a été déclarée non conforme ;

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

sur le recours de l'entreprise FASO HOLDIND BUSINESS,

considérant que la CCAM reproche au requérant d'avoir produit le même matériel aux lots 03 et 05 ;

considérant que l'ORD après avoir procédé aux vérifications documentaires nécessaires note qu'il est constant que le dossier a requis le même matériel pour les lots 03 et 05 ; que, dans ces conditions, il n'est pas interdit à un soumissionnaire d'utiliser le même matériel pour la soumission à plusieurs lots ; que cela n'est pas

un motif de non-conformité mais il appartient à l'administration de procéder à la combinaison la plus avantageuse pour l'administration dans le cadre de l'attribution des lots concernés ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient 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 les recours de SOJOMA SARL (lots 01, 03 et 05), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 05) et de FASO HOLDING BUSINESS (lot 03 et 05) sont recevables ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 SOJOMA SARL est fondée (lots 01, 03 et 05) ; que la CAM doit procéder à l'analyse financière de son offre ;

-que la plainte du groupement NOUMANE SERVICE BTP/SOGEBAT TP Sarl est fondée (lot 5) ;

-que la plainte de FASO HOLDING BUSINESS (lots 3 et 5) est fondée;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2020-001/RCS/D/PNHR/CGUI pour la réalisation d'infrastructures au profit de la Commune de Guiaro, Province du Nahouri, Région du Centre-Sud (lots 01, 03 et 05) ;

-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 05 juin 2020

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

*Chevalier de l'ordre du mérite de la santé
et de l'action sociale*