

DECISION N°2020-L0282/ARCOP/ORD

sur recours de SOJOMA SARL (lots 01 et 02), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02), de OPTIMUM SARL (lots 01 et 02) et de HYCRA SERVICES (lot 02) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/REST/PBLG/CBGR pour les travaux de construction de 02 salles de classes au CEG de Bagré périmètre, 02 salles de classes à l'école de Bagré V5 et de 3 salles de classes plus 01 bureau, 01 magasin et 01 bloc de latrines à 04 postes à l'école de Bagassé dans la Commune de Bagré.

**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 ;
- Sur** recours par lettres en dates respectives du 09 juin 2020 de SOJOMA SARL (lots 01 et 02), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02) et du 10 juin 2020 de OPTIMUM SARL (lots 01 et 02) et de HYCRA SERVICES (lot 02) contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;

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

en présence de :

- Monsieur Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soter Caius RAYAISSSE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Moïse BAKORBA, 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 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/REST/PBLG/CBGR pour les travaux de construction de 02 salles de classes au CEG de Bagré périmètre, 02 salles de classes à l'école de Bagré V5 et de 3 salles de classes plus 01 bureau, 01 magasin et 01 bloc de latrines à 04 postes à l'école de Bagassé dans la Commune de Bagré ;

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2852 du lundi 08 juin 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD court jusqu'au mercredi 10 juin 2020 ; que SOJOMA SARL (lots 01 et 02), NOUMANE SERVICE BTP (lot 02), OPTIMUM SARL (lots 01 et 02) et HYCRA SERVICES (lot 02) ont respectivement saisi l'ORD par lettres en dates des 09 et 10 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 1er 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 Bagré a lancé la demande de prix n°2020-02/REST/PBLG/CBGR pour les travaux de construction de 02 salles de classes au CEG de Bagré périmètre, 02 salles de classes à l'école de Bagré V5 et de 3 salles de classes plus 01 bureau, 01 magasin et 01 bloc de latrines à 04 postes à l'école de Bagassé ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré les offres de SOJOMA SARL (lots 01 et 02), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02), de OPTIMUM SARL (lots 01 et 02) et de HYCRA SERVICES (lot 02) non conformes pour divers motifs ;

l'offre de SOJOMA SARL (lots 01 et 02) est non conforme aux motifs que le conducteur de travaux et le chef de chantier n'ont pas les 05 ans d'expérience et les 04 projets similaires demandés au regard des indications sur la liste du personnel proposé ; qu'aucune copie de CNIB du personnel, les documents d'assurances et de visite technique du matériel roulant n'ont été fournis ; que la garantie de soumission est non conforme au modèle requis ; qu'aussi, les formulaires de liste du matériel ne sont pas signés et ne sont pas conformes au modèle requis ;

en revanche, s'agissant de l'offre de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02), elle est non conforme car les trois années d'expérience du ferrailleur et du peintre ne sont pas justifiées au regard de leurs attestations de travail de 2016 à 2017 ; que l'attestation de mise à disposition du véhicule de liaison, du camion benne et du camion-citerne est signée le 10 mai 2020 alors que la date de remise des offres était le 08 mai 2020 ; que le formulaire de qualification du personnel, le formulaire de la liste du matériel ne sont pas conformes aux modèles requis ; que, par ailleurs, la lettre de soumission fait référence à un avis d'appel d'offres au lieu d'un avis de demande de prix ; qu'enfin, la lettre de soumission n'a pas respecté la forme requise ;

la non-conformité de l'offre de OPTIMUM SARL aux lots 01 et 02 est relative à la non-conformité du CV du personnel au modèle requis et au mauvais adressage de la lettre de soumission (autorité contractante au lieu de président de la CCAM) ; particulièrement pour le lot 01, la CCAM avance que les attestations de mise à disposition du véhicule benne 11HM0207 appartenant à NIKIEMA Mathieu et de la voiture particulière 11HK2736 appartenant à SAMOURA Rasmata sont non authentiques car elles ne comportent pas de cachet ou de légalisation matérielle de signature ; s'agissant du lot 02 spécifiquement, la CCAM lui reproche d'avoir fourni pour le conducteur des travaux un Master en Ingénierie de l'eau et de l'Assainissement qui est différent de Technicien supérieur en Génie civil ;

qu'enfin, elle a déclaré l'offre de HYCRA SERVICES (lot 02) non conforme aux motifs que les lieux et date de signature proposés en dessous de la garantie de soumission ne sont pas mentionnés, les attestations de mise à disposition de la Mercedes Benz 11KP8235 appartenant à SAWADOGO Abdul Aziz, de la TOYOTA PICK UP 11 KL4843 appartenant à SAWADOGO Hamidou et du camion-citerne SCANIA 11 KH1151 appartenant à SAWADOGO Saidou sont jugées non authentiques car elles ne comportent pas de cachet ou de légalisation matérielle de signature, le formulaire du personnel, le formulaire de CV du personnel, le formulaire de la liste de composition des équipes sur chantier, le formulaire de la liste du matériel, le formulaire du programme d'exécution des travaux par poste de travaux ne sont pas conformes aux modèles requis ; qu'en outre, à la partie supérieure de la lettre de soumission, il est demandé le nom de l'ADP et pas qu'uniquement le numéro ; qu'enfin, l'alinéa b de la lettre de soumission fait référence à un dossier de d'appel d'offres alors qu'il s'agit d'un dossier de demande de prix ;

les requérants contestent cette décision de la CCAM ;

SOJOMA SARL fait valoir que les griefs retenus contre son offre sont mal fondés ; qu'en effet, il a proposé au lot 01 ZONGO Z. Léon au poste de conducteur des travaux avec un DUT, 03 références similaires et 05 ans d'expérience globale de construction comme il ressort de son CV et au lot 02, ZARE Ismaël avec un DTS, 05 ans d'expérience et 03 expériences similaires ; que quant aux chefs de chantier, il a proposé au lot 01 NARE B. Barnard avec un BEP en génie civil, 03 références similaires et 05 ans d'expérience globale de construction et au lot 02, TRAORE Oumarou, titulaire d'un BEP, 05 ans d'expérience globale de construction et 03 références similaires ; que la CAM aurait dû exploiter le CV du personnel pour s'assurer que celui-ci dispose ou pas de l'expérience requise ; que cela lui aurait permis de se rendre compte que ses conducteurs de travaux et les 02 chefs de chantier ont une expérience de 05 ans ; que le dossier de demande de prix proscriit d'exiger plus de 02 projets similaires pour le personnel ; que l'exigence de CNIB pour tout le personnel, les documents d'assurance et de visites techniques est nulle car de telles mentions sont contraires au dossier standard de demande prix ; que la CCAM s'acharne sur son offre en retenant des griefs aussi légers relatifs à sa lettre de soumission pour écarter son offre ;

pour NOUMANE SERVICE BTP, la CCAM ne peut exiger plus de deux projets similaires pour le personnel ; que le CV qu'il a joint au dossier atteste de

l'expérience requise qui ne saurait excéder 02 ; que s'agissant de la date qui figure sur l'attestation de mise à disposition du matériel roulant, il s'agit d'une erreur de saisie ; que laquelle erreur n'entache en rien la validité de ladite attestation ; que suivant le dossier standard de demande de prix pour la passation des marchés de travaux, « les offres seront valables pour une période de soixante (60) jours à compter de la date limite de remise des offres ; que la non-conformité du formulaire de la liste du matériel concerne la forme et non le fond ; que toutes les informations demandées pour la liste du matériel ont été bien renseignées dans les moindres détails ; que justement ce souci de détails l'a conduit à ne pas respecter le formulaire ; que le dossier standard dispose que l'autorité contractante établira la conformité de l'offre sur la base de son seul contenu ; que sur le grief relatif à « la lettre de soumission fait référence à un avis d'appel d'offres (AAO) au lieu d'un avis de demande de prix (ADP), il s'agit d'une erreur matérielle de saisie qui s'est malencontreusement glissée ; qu'il s'agit d'une omission mineure tolérable ; qu'aussi, au nom du principe d'efficacité de la commande publique, la présence du reçu d'achat du dossier de demande de prix, l'exactitude de la caution de micro finance, le certificat de visite de site et toutes les pièces fournies font allusion à une demande de prix ; que s'agissant de sa lettre de soumission qui ne respecterait pas la forme requise, le grief est relatif à la présentation et ne concerne pas le fond ; qu'il a rempli la lettre de soumission conformément aux instructions ; que le format de la lettre n'a pas été modifié et aucune substitution n'a été faite ; que suivant le dossier standard d'appel d'offres pour la passation des marchés de travaux, « si une offre est conforme pour l'essentiel, l'autorité contractante peut tolérer toute non-conformité ou omission qui ne constitue pas une divergence, réserve ou omission substantielle par rapport aux conditions de l'appel d'offres » ;

pour OPTIMUM SARL, aux deux (02) lots, les attestations de mise à disposition fournies par les propriétaires des véhicules en question sont des actes sous seing privé et ont une valeur juridique certaine entre les parties ; que ces actes n'ont pas besoin d'être légalisés dans la mesure où le dossier de demande de prix ne présente pas de modèle d'attestation de mise à disposition et ne prévoit en aucun cas une légalisation desdits actes ; que mieux encore, elle a fourni les originaux des attestations de mise à disposition qui sont crédibles ; qu'aussi, les CV présentés par le personnel sont bien conformes dans la forme et dans le fond au modèle du dossier de demande de prix ;

que l'adressage de la lettre de soumission au président de la CCAAM n'est pas un motif de non-conformité au regard de la circulaire N°2019-20/ARCOP/CR du 13 août 2019 qui invite les CAM à accepter, lors des évaluations des offres, les lettres de soumission adressées à la Personne responsable des marchés ou au président de la CAM de l'autorité contractante ;

que spécifiquement au lot 02 , attendu que le dossier a requis un diplôme de technicien supérieur en génie civil, il a proposé un diplôme de Master option génie civil pour le conducteur des travaux Monsieur OUEDRAOGO Fayçal qui est supérieur à un diplôme de technicien supérieur en génie civil ;

HYCRA SERVICES fait valoir que ces griefs tels que libellés ne sont ni fondés ni justifiés pour écarter son offre de l'attribution du marché ;

qu'en effet, le défaut de la mention des lieux et date de signature en dessous de la garantie de soumission est insuffisant pour rejeter son offre car la date du 30 avril 2020 y est indiquée et le lieu de signature qui est le siège social y figure aussi ; que le dossier de demande de prix ne fait mention d'une quelconque légalisation des attestations de mise à disposition du matériel roulant ; que l'attestation de mise à disposition étant un acte sous seing privé, la seule signature de son auteur suffit pour sa validité ;

que les griefs relatifs à la non-conformité des formulaires du personnel, des CV, de la liste de composition des équipes sur chantier, de la liste du matériel et du programme d'exécution des travaux par poste sont infondés et injustifiés car toutes les informations attendues par la CCAM sont contenues dans les formulaires incriminés ; que ce qui importe, ce sont les capacités et compétences du personnel à exécuter les travaux et la disponibilité du matériel affecté aux travaux ; qu'il a satisfait à toutes les exigences en respectant les prescriptions du dossier ;

que l'absence du nom de l'ADP à la partie supérieure de sa lettre de soumission n'est pas un motif de non-conformité car elle n'entache en rien sa validité ; que la référence à un dossier d'appel d'offres et non à une demande de prix est une erreur mineure qui s'est glissée lors de la saisie et ne remet pas en cause la validité de sa lettre de soumission ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

considérant que les offres des quatre (04) requérants ont été toutes déclarées non conformes au dossier pour divers motifs relatifs notamment à la qualification du personnel, au matériel roulant et aux pièces des offres qui ne respecteraient pas les formes et conditions des modèles exigés ;

considérant qu'en ce qui concerne le recours de OPTIMUM Sarl (lots 01 et 02), l'ORD a relevé que les attestations de mise à disposition du personnel ne présentent pas d'irrégularités susceptibles d'entraîner le rejet des offres ; qu'en effet, a juste émis des doutes sur l'authenticité des documents au regard du fait qu'il manque un cachet ou une certification matérielle de signature ; qu'a priori, ces doutes ne sont pas suffisants pour rejeter les documents en question alors que leur caractère non authentique n'a pas été établi ; que le requérant a choisi de produire des actes sous seing privé ; que le dossier ou tout autre texte ne fait obligation de présenter un certificat de mise à disposition présentant une forme particulière ; que l'offre ne peut donc être rejetée sur ce point ;

que s'agissant du CV du personnel jugé non conforme au modèle joint, la vérification a permis d'établir qu'il n'y a pas de divergences substantielles permettant de rejeter les CV présentés ; que de petites différences de pure forme ne doivent pas être considérées par la CAM ;

qu'il en est de même de l'adressage de la lettre de soumission pour laquelle il faut également tenir compte de l'effet utile de la pièce ;

qu'en effet, l'ORD considère que le fait de l'adresser au président de la CAM ne peut entraîner la non-conformité de l'offre ; que cela a même été rappelé aux acteurs de la commande publique avec la circulaire n°2019-20/ARCOP/CR du 13 août 2019 ;

qu'enfin, sur la question du diplôme du conducteur des travaux au lot 02, l'ORD a jugé qu'au regard notamment du contenu des programmes de formation, son master en ingénierie de l'eau et de l'assainissement lui permet de disposer de la qualification de technicien supérieur en génie civil ; qu'il a donc les compétences nécessaires pour effectuer le travail ; qu'en conséquence, l'offre du requérant ne peut également être rejetée sur ce point ;

qu'en définitive, la plainte de OPTIMUM Sarl est entièrement fondée ;

considérant que s'agissant des recours des trois autres requérants, SOJOMA Sarl, NOUMANE SERVICES BTP et HYCRA SERVICES Sarl, ils ne sont pas fondés pour l'essentiel ;

que la plainte de SOJOMA SARL (lots 01 et 02) n'est pas fondée sur les points relatifs au personnel et à la garantie de soumission ; que sur les autres points, la plainte est fondée ;

que la plainte de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02) est fondée sur tous les points sauf sur celui du matériel où les renseignements nécessaires n'ont pas été fournis ;

que la plainte de HYCRA SERVICES Sarl (lot 02) est fondée sur tous les points sauf sur le point relatif à la liste et composition des équipes sur le chantier ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que toutes les plaintes ne sont pas fondées en définitive excepté celle de OPTIMUM Sarl ; qu'en conséquence, il y a lieu d'infirmes les résultats provisoires (lots 01 et 02) ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de SOJOMA SARL (lots 01 et 02), de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02), de OPTIMUM SARL (lots 01 et 02) et de HYCRA SERVICES (lot 02) sont recevables ;

-que la demande de prix sus visée 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 SOJOMA SARL (lots 01 et 02) n'est pas fondée sur les points relatifs au personnel et à la garantie ; que sur les autres points, la plainte est fondée ;

-que la plainte de NOUMANE SERVICE BTP (lot 02) est fondée sur tous les points sauf sur celui du matériel où les renseignements nécessaires n'ont pas été fournis ;

-que la plainte d'OPTIMUM SARL (lots 01 et 02) est fondée, les griefs relevés contre son offre n'étant pas substantiels pour justifier le rejet d'une offre ;

-que la plainte de HYCRA SERVICES (lot 02) est fondée sur tous les points sauf sur le point relatif à la liste et composition des équipes sur le chantier ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-02/REST/PBLG/CBGR pour les travaux de construction de 02 salles de classes au CEG de Bagré périmètre, 02 salles de classes à l'école de Bagré V5 et de 3 salles de classes plus 01 bureau, 01 magasin et 01 bloc de latrines à 04 postes à l'école de Bagassé dans la Commune de Bagré ;

-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 11 juin 2020

Le Président de séance

Firmin BAGORO