

DECISION N°2020-L0404/ARCOP/ORD

sur recours de SOGICA SARL et de WILL COM SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-05/GIP-AEN/CB/CA/DGAEN/PRM pour le ramassage et le transport de la jacinthe d'eau et du typha dans les barrages de Ouagadougou, de Loumbila et de Ziga.

**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 date du 10 juillet 2020 de SOGICA SARL et de WILL COM SARL 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 :

- Madame Céline KONE/DIALLO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soter Caius RAYAISSE, membre de l'ORD ;
- Messieurs Y. Ferdinand KINDA et A. Dramane SAKANDE assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants, Messieurs Kader OUEDRAOGO et Yacouba YAGO respectivement gérant et juriste de SOGICA SARL, Madame Corine OUEDRAOGO juriste de WILL COM ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame Minam BADOLO personne responsable des marchés à l'Agence de l'eau du Nakambé ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Salam SAWADOGO, représentant de ICODY ;

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 demande de prix n°2020-05/GIP-AEN/CB/CA/DGAEN/PRM pour le ramassage et le transport de la jacinthe d'eau et du typha dans les barrages de Ouagadougou, de Loumbila et de Ziga ;

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

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°2874 du mercredi 08 juillet 2020 et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 10 juillet 2020; que SOGICA SARL et WILL COM SARL ont saisi l'ORD par lettres en date du 10 juillet 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,

l'Agence de l'eau du Nakambé a lancé la demande de prix n°2020-05/GIP-AEN/CB/CA/DGAEN/PRM pour le ramassage et le transport de la jacinthe d'eau et du typha dans les barrages de Ouagadougou, de Loumbila et de Ziga ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré les offres de SOGICA SARL et WILL COM SARL non conformes ;

que concernant SOGICA SARL, il y a absence d'attestations de mise à disposition du personnel (chauffeurs et ouvriers) ; que les attestations de mise à disposition du matériel (camions bennes chargeuses, pelleuses et les tricycles) affectés aux travaux ne comportent pas les références (immatriculation type model carrosserie) ; qu'en plus, il y a une incohérence entre la date de signature des attestations de mise à disposition (10 mai 2020 et la date de publication de la demande de prix) ;

que s'agissant de WILL COM, il a fourni une attestation de travail unique pour tous les dix (10) ouvriers au lieu d'une attestation individuelle pour chaque ouvrier, que de plus, il n'a pas fournis une attestation légalisée du matériel roulant de même que le reçu d'achat du petits matériels (brouettes, pelles) ;

les requérants contestent ces décisions de la CAM :

SOGICA SARL, fait valoir que , la non fourniture d'attestation de disponibilité est sans objet ; qu'en effet, le dossier de demande de prix n'a pas exigé d'attestation de disponibilité du personnel ; que celle-ci ne saurait être érigée en critère de qualification au point, d'entraîner le rejet de son offre ;

que concernant la conformité des attestations de mise à disposition du matériel, une liste du matériel avec détails (immatriculation, marque, âge, état et appartenance), accompagnée des copies légalisées des cartes, avec les attestations de mise à disposition, listant le matériel concerné avec précision des références et de l'objet de la demande a été fournie, qu' en outre ; le dossier de demande de prix n'ayant pas fournis un modèle type les attestations de mise à disposition, son offre ne saurait être écartée sur la base des griefs émis par la CAM dans la mesure où ,elles indiquent les parties de l'acte ; que les procédures concernées sont accompagnées des copies légalisées des cartes grises, que de plus, la présente procédure est à lot unique, il n'y a donc pas de confusion possible ; que c'est dans ce sens que les décisions ci-après ont été prises par l'ORD, à savoir la décision n° 2018-0196/ARCOP/ORD du 09 avril 2018,n°2019-L0283/ARCOP/ORD du 22 juillet2019;que par ailleurs ,la date de 10 mai 2020 portée sur l'attestation de mise à disposition constitue une erreur matérielle de saisie, qu'elle ne saurait suffire pour entraîner le rejet de son offre ; que la date de 10 mai 2020 n'étant pas postérieure à la date du dépouillement, l'erreur doit être considérée comme mineure et insusceptible de remettre en cause la validité de l'attestation de mise à disposition ;que d'ailleurs, l'ORD a affirmé cette position à travers la décision n°2018-0196/ARCOP/ORD du 09 avril 2018 ;

WIII COM Sarl quant à lui remet en cause les griefs formulés contre son offre, qu'au titre de la fourniture d'attestation individuelle pour chaque ouvrier, le dossier de demande de prix a exigé à sa page 25 la justification de la qualification des ouvriers par une attestation de travail, que bien que cette exigence pour les ouvriers soit abusive et excessive au regard de la concurrence, qu' en ce qui concerne le ramassage de la jacinthe d'eau et du typha la disponibilité du personnel a été justifiée par la fourniture d'une attestation de travail ; qu'aucune qualification ou expérience n'a été exigée pour le personnel de ramassage ; que dans la pratique en cas d'indisponibilité des ouvriers requis, leur absence peut être palliée par d'autres personnes ; que ce n'est donc pas un travail où le caractère intuitu personae de la personne doit primer ; que le dossier aurait dû se contenter de demander aux soumissionnaires de fournir dix (10) ouvriers pour le ramassage au regard de l'activité qui n'exige pas de personnel qualifié ou expérimenté ; que concernant la fourniture des cartes grises légalisées du matériel roulant, du reçu d'achat du petit matériel (brouettes, pelles), le DDP a exigé à sa page 25 en nota bene de joindre obligatoirement les documents légalisés attestant de la propriété ou de la disponibilité du matériel (carte grise, reçu d'achat) ou tout document attestant la disponibilité ou la propriété du matériel exigé, que l'énumération des pièces justificatives de la disponibilité ou de la propriété du matériel n'est pas exhaustive ;

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

sur la discussion,

considérant les différents griefs retenus contre les offres de SOGICA SARL et WILL COM SARL ;

considérant que les requérants et l'attributaire provisoire n'ont pas fait d'observations particulières en dehors de celles ci-dessus citées ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que s'agissant de la plainte de SOGICA SARL, les attestations de disponibilité du personnel minimum ne constituent pas des exigences du dossier standard d'appel à concurrence et ne sauraient être un motif de non-conformité ;

que le matériel minimum requis dans le dossier a été valablement justifié par le requérant car le fait que l'acte de mise de disposition soit daté antérieurement au dépouillement n'invalide pas l'engagement ; que certes, les références des véhicules notamment leurs immatriculations ne figurent pas dans l'acte de mise à disposition mais les cartes grises fournies dans le dossier prouvent la propriété de l'entreprise qui met lesdits véhicules à disposition du bénéficiaire ; qu'en sus, le contenu de l'acte de mise à disposition permet de faire le lien avec la présente procédure ; que la demande additionnelle relative au montant financier de WILL COM SARL est sans objet à ce stade de la procédure, le mis en cause étant techniquement non conforme ;

que sur la plainte WILL COM SARL, l'ORD a noté que les manœuvres ne faisant pas partie du personnel clé, il n'est pas pertinent de requérir des attestations de travail car n'étant pas une exigence du dossier standard ; que par contre, le requérant n'a pas valablement justifié le matériel minimum requis ; que sur ce point, c'est à bon droit que la CAM a écarté son offre ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant SOGICA SARL est fondée contrairement à celle de WILL COM SARL qui n'est pas fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de SOGICA SARL et de WILL COM SARL 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 SOGICA SARL est fondée, l'absence d'attestation de disponibilité du chauffeur et des ouvriers ne saurait être un motif de non-conformité car n'étant pas une exigence du dossier standard ; que le matériel a été valablement justifié ; que la demande additionnelle relative au montant financier de WILL COM SARL est sans objet à ce stade de la procédure, le mis en cause étant techniquement non conforme ;

-que la plainte de WILL COM SARL est fondée sur la question des attestations de travail des ouvriers car n'étant pas une exigence du dossier standard ; que par contre, elle n'est pas fondée sur la justification du matériel requis ; que sa plainte demeure donc non conforme ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-05/GIP-AEN/CB/CA/DGAEN/PRM pour le ramassage et le transport de la jacinthe d'eau et du typha dans les barrages de Ouagadougou, de Loumbila et de Ziga ;

-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 14 juillet 2020

Le Président de séance

Firmin BAGORO