

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

UNITE – PROGRES – JUSTICE

DECISION N°2020-L00474/ARCOP/ORD

sur recours de l'Etablissement Forgo & Frères (E.FO.F) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2020-001/RBMH/PBL/CBRM/CCAM pour les travaux de construction et de réhabilitation d'infrastructures au profit de la Commune de Boromo (lots 01, 02 et 03).

**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 lettre en date du 30 juillet 2020 des Etablissements Forgo & Frères (E.FO.F) 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 Adama NABALOUM, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sibila François YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Jean-Paul ZONGO Directeur technique de l'Etablissement Forgo & Frères (E.FO.F) ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Issouf YAGO Personne responsable des marchés de la Commune de Boromo ;

- au titre des attributaires provisoires des lots 01, 02, 03, Monsieur Sidi DAO Directeur technique de l'entreprise UTEC, Monsieur Michel ZONGO agent de l'entreprise EZIP SARL et Monsieur Ali T ZONGO agent de l'entreprise ETAR ;

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 n°2020-001/RBMH/PBL/CBRM/CCAM pour les travaux de construction et de réhabilitation d'infrastructures au profit de la Commune de Boromo (lots 01, 02 et 03) ;

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°2888 du mardi 28 juillet 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 30 juillet ; que les Etablissements Forgo & Frères (E.FO.F) ont saisi l'ORD par lettre en date du 30 juillet 2020 ; 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,

la Commune de Boromo a lancé l'appel d'offres ouvert n°2020-001/RBMH/PBL/CBRM/CCAM pour les travaux de construction et de réhabilitation d'infrastructures à son profit (lots 01, 02 et 03) ;

la commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré les offres des Etablissements Forgo & Frères (E.FO.F) aux trois lots non conformes aux données particulières de l'appel d'offres aux motifs que l'agrément technique n'est pas conforme et particulièrement au lot 03, item 6.6 de plus de 750.000 ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que contrairement à l'allégation de la CCAM, il a joint à son offre technique l'accusé de réception du dossier de renouvellement de l'agrément technique avec une copie légalisée de l'ancien agrément technique qui est la preuve qu'il est agréé dans le domaine du bâtiment dans la catégorie B1 depuis le 22 janvier 2009 suivant arrêté N°2008-003/MHU/SG/CATDB avec pour zone d'intervention les régions de la Boucle du Mouhoun et du Sud-Ouest ;

qu'en effet, 14 mois se sont écoulés après le dépôt de son dossier de renouvellement d'agrément le 29/05/2019 sans aucune suite ; que la visite du matériel a été effectuée et la Direction Générale de l'Architecture, de l'Habitat et de la Construction (DGAHC) lui a fait savoir que le projet d'arrêté est à la DGCMEF pour visa ; que mieux, il a été attributaire d'un marché avec le même accusé de réception du dossier de renouvellement de l'agrément technique ; que l'administration au regard des textes en vigueur disposait de 90 jours pour lui délivrer ledit agrément ; que le retard accusé dans le traitement de son dossier ne lui est donc pas imputable ; que ce faisant, une reprise de l'évaluation des offres techniques s'impose ;

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

sur la discussion,

considérant que l'arrêté n°2005-084/MITH/SG/DGAC portant définition et fixation des conditions de délivrance et de retrait de l'agrément technique dans le domaine du bâtiment en son article 23 dispose que un dossier de demande d'agrément qui cinq (05) mois après son dépôt à la Direction générale de l'architecture et de la construction ne satisfait pas aux conditions d'octroi de l'agrément technique sera rejeté par la commission d'agrément ;

considérant que le requérant n'a pas fait d'observations particulières en dehors de celles évoquées plus haut ;

considérant que la CCAM a expliqué que le requérant n'ayant pas fourni un agrément valide, son offre a été écartée sur ce fondement ; qu'il appartient à l'entreprise de faire les diligences nécessaires pour obtenir le renouvellement de son agrément dans les délais ; qu'elle s'en remet à l'appréciation de l'ORD sur la question ;

considérant que les attributaires provisoires relèvent que c'est à bon droit que l'offre du requérant a été rejetée car celui-ci n'a pas régulièrement justifié l'agrément requis ;

considérant que l'ORD après avoir entendu les parties et procédé aux vérifications nécessaires note qu'il est constant que le requérant a régulièrement introduit la demande de renouvellement de son agrément dans les délais requis auprès de l'autorité compétente ; qu'il est également constant que plus de cinq (05) mois se sont écoulés après l'introduction de sa demande de renouvellement de l'agrément qu'aucun acte matériel de rejet ne lui soit adressé ; que le défaut de diligence de l'autorité compétente ne saurait être imputable au requérant et lui être préjudiciable ; que donc, les moyens du requérant sont fondés et c'est à tort que la CCAM a écarté son offre sur ce fondement ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours des Etablissements Forgo & Frères (E.FO.F) est recevable ;

-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 des Etablissements Forgo & Frères (E.FO.F) est fondée ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2020-001/RBMH/PBL/CBRM/CCAM pour les travaux de construction et de réhabilitation d'infrastructures au profit de la Commune de Boromo (lots 01, 02 et 03) ;

-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 06 août 2020

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

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