
**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

DECISION N°2021-L0355/ARCOP/ORD

sur recours de SAPEC SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-002/RPCL/PGNZ/CGMT/SG pour les travaux de réalisation de trois (03) forages positifs au profit de la Commune de Mogtédou et la réalisation d'un parking à deux blocs au profit de la DPCMEF du Ganzourgou, (lot 01).

**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 procédure de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public ;*
- 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 juin 2021 de SAPEC SARL contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-002/RPCL/PGNZ/CGMT/SG ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Madame Aïssata SELIRA/KANAZOE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Yacouba YAGO juriste de SAPEC SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Denis ZANGRE et Oumarou KABORE respectivement personne responsable des marchés et comptable de la Mairie de Mogtédou ;
- au titre de l'attributaire provisoire Monsieur Désiré DAMIBA responsable de l'entreprise POLYTECHNIQUE BURKINA FASO (P.T.B) ;

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 susvisée 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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2021-002/RPCL/PGNZ/CGMT/SG pour les travaux de réalisation de trois (03) forages positifs au profit de la Commune de Mogtêdo et la réalisation d'un parking à deux blocs au profit de la DPCMEF du Ganzourgou, (lot 01) ;

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 n°3127 du lundi 28 juin 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 30 juin 2021 ; que SAPEC SARL a saisi l'ORD par lettre en date mercredi 30 juin 2021 ; 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 1^{er} 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 Mogtêdo a lancé la demande de prix n°2021-002/RPCL/PGNZ/CGMT/SG pour les travaux de réalisation de trois (03) forages positifs à son profit et la réalisation d'un parking à deux blocs au profit de la DPCMEF du Ganzourgou ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de SAPEC SARL non conforme au motif que l'attestation de situation fiscale est expirée ; que l'attestation de soumission aux marchés publics n'est pas conforme car la référence ANPE est inexacte ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et soutient que l'alinéa 5 de l'article 102 du décret n°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 1^{er} février 2017 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dispose que « l'absence ou la non validité des pièces administratives ne constitue pas de motif de rejet d'une offre. Le soumissionnaire concerné est invité à les reproduire dans un délai compatible avec les travaux de la commission d'attribution des marchés » ; que l'alinéa 6 du même article dispose que « l'appréciation de la présence ou de la validité de la justification est faite avant toute proposition d'attribution. A l'attribution, lorsque les pièces requises ne sont pas fournies ou ne sont pas valides, l'offre est écartée » ; que la CCAM a manqué à son obligation de l'inviter à produire la pièce valide dans un délai compatible avec ses travaux et qu'ainsi ce grief mérite d'être écarté ; que s'agissant de la non-conformité de l'attestation, il argue que l'attestation ANPE ne fait pas partie des pièces administratives exigées suivant l'article 2 de l'arrêté n°2017-392/MINEFID/CAB du 15/09/2017, portant fixation des pièces administratives exigées des candidats aux marchés publics ; qu'ainsi l'attestation ANPE ou sa référence ne saurait être retenue pour apprécier la conformité de l'attestation de soumission aux marchés publics ; que c'est par habitude qu'il joint systématiquement à ses offres, l'attestation ANPE ; que si c'est l'authenticité de l'attestation qui est en cause, la CCAM aurait dû se référer aux services compétents pour l'authentification ; que l'attestation de soumission aux marchés publics qui a été jointe à son offre est authentique ;

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

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur le fondement que l'attestation de situation fiscale est expirée et l'attestation de soumission aux marchés publics n'est pas conforme à la référence ANPE ;

considérant que le requérant estime que ces motifs ne sont pas valables pour rejeter son offre au regard des dispositions ci-dessus évoquées ;

considérant que la CCAM reconnaît qu'elle n'a pas régulièrement invité l'entreprise SAPEC à produire l'attestation de situation fiscale ; que cependant sur l'attestation de soumission aux marchés publics jointe, elle a noté les incohérences de l'attestation de soumission aux marchés publics par rapport à la référence ANPE ; que pour elle, cette incohérence est une insuffisance majeure ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observation particulière ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que sur le point de l'attestation de situation fiscale, la CCAM n'ayant pas régulièrement convoquée le requérant pour compléter l'attestation expirée, ce motif ne saurait être invoqué contre son offre ; que l'incohérence du numéro de l'attestation de soumission aux marchés publics par rapport à l'attestation ANPE n'est pas un motif de rejet systématique d'une offre dans la mesure où la première attestation n'est pas une pièce administrative exigible au sens de l'arrêté n°2017-392/MINEFID/CAB ci-dessus cité ; que la CCAM, au vue de cette incohérence, aurait pu, tout au plus, vérifier l'authenticité des pièces concernées par cette anomalie ;

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

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise SAPEC SARL est recevable ;

-que la demande de prix reste soumise 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 l'entreprise SAPEC SARL est fondée ;

-d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-002/RPCL/PGNZ/CGMT/SG pour les travaux de réalisation de trois (03) forages positifs au profit de la Commune de Mogtédou et la réalisation d'un parking à deux blocs au profit de la DPCMEF du Ganzourgou, (lot 01) ;

-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 02 juillet 2021 ;

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite