

DECISION N°2021-L0379/ARCOP/ORD

sur recours de EZONHAR contre le rectificatif des résultats provisoires de la demande prix n°2021-06/RSUO/PPON/CU-G/M/PRM pour les travaux de réhabilitation de dix (10) forages au profit des villages de la Commune urbaine de Gaoua

**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 07 juillet 2021 de l'entreprise EZONHAR contre le rectificatif des résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Kâ Josseline S. KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Dasmané TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soumaïla SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Modeste YAMEOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Saïdou OUEDRAOGO représentant de l'entreprise EZONHAR
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Sansan Aristo YOUL représentant de la Mairie de GAOUA ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Hamado KAFANDO représentant de l'entreprise ECOYAF ;

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 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 du rectificatif des résultats provisoires de la demande prix n°2021-06/RSUO/PPON/CU-G/M/PRM pour les travaux de réhabilitation de dix (10) forages au profit des villages de la Commune urbaine de Gaoua ;

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°3132 du lundi 05 juillet 2021 ; que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 07 juillet 2021 ; que l'entreprise EZONHAR a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 07 juillet 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 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 urbaine de Gaoua a lancé la demande de prix n°2021-04/RSUO/PPON/CU-G/M/PRM pour la réalisation de cinq (05) forages à son profit ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise EZONHAR non conforme aux motifs que le formulaire de qualification A n'est pas conforme au formulaire dans le DAO ; qu'il n'a pas fourni de qualification B, C, D, E et F ; qu'il y'a absence d'expériences globales de tout le personnel ; que la visite de site a bel et bien été organisée ; qu'il n'a pas fourni de pièces administratives et qu'un délai de 72 heures a été accordé aux entreprises(LPN, ECOYAF et ALANYS BURKINA SARL)pour compléter les pièces administratives manquantes ; que seul l'entreprise EZONHAR n'a pas respecté ce délai ; que l'entreprise a fait parvenir lesdites pièces 5 heures 21mn après la délibération des résultats;que suite à la lettre N°2021-032/RSUO/PPON/CU-G/MC/CAB du 08 juin 2021 adressée à l'entreprise pour vérification de disponibilité de son personnel clé, l'entreprise a observé un refus catégorique de collaborer et a empêchée l'autorité contractante de rentrer en contact avec lesdits employés ; que pour la CCAM un tel comportement est la preuve de faux et d'usages de faux consécutives a de fausses déclarations d'attestations de disponibilité, de CV, d'attestation de travail et de signature ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et soutient qu'il ressort de la décision du 20 mai 2021 qu'injonction a été faite à la CCAM de vérifier uniquement et à la source les diplômes incriminés du chef de chantier produits par le requérant et l'attributaire provisoire ; qu'au lieu de mettre en œuvre la décision en vérifiant l'authenticité des diplômes, l'autorité contractante a par lettre du 08 juin demandé un certain nombre d'informations qui ne participent pas à la mise en œuvre de la décision ; que par lettre en date du 24 juin, il a répondu en attirant l'attention de la CCAM que la production des documents demandés est contraire à la demande de prix et viole le dossier type travaux selon la jurisprudence constante et abondante de l'ORD/ARCOP sur ce point ; qu'à l'étape actuelle de la procédure, la fourniture de telles pièces est assimilable à un complément d'offres et que pour lui la CCAM devrait se contenter d'une saine application des termes de la décision par vérification des deux diplômes ; que contre toute attente, à travers les pages 32 et 33 du quotidien n°3132 du lundi 05 juillet 2021, la CCAM a publié les résultats tout en maintenant les griefs de la première publication ; que miraculeusement , elle a

formulé de nouveaux griefs contre son offre ; que cette attitude de la CCAM est une forme déguisée de ne pas mettre en œuvre la décision de l'ORD ;

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

sur la discussion,

considérant que l'ORD a noté que la présente procédure a déjà fait l'objet d'une décision à la séance du 25 mai 2021 ; que l'offre de l'entreprise EZONHAR avait été déclarée non conforme sur l'attestation de visite de site, le diplôme du chef de chantier et pour absence de pièces administratives ; que l'ORD a relevé que sur le diplôme du chef de chantier, la CCAM a émis des doutes mais n'a pas procédé à sa vérification selon les règles de l'art ; que pour la visite de site, elle n'a pas été régulièrement organisée ; que le requérant bien qu'ayant payé le dossier, n'a pas pu en disposer à temps ; qu'en outre, la CCAM a confirmé que la mise à la disposition des soumissionnaires des attestations a été difficile ; que pour les pièces administratives, elles ont été transmises à temps (lettre de demande en date du 29/04/21 et date de réception en date du 04/05/21) ; que lesdits résultats ont donc été infirmés ;

considérant que l'autorité contractante à la suite de la mise en œuvre de la décision du 25 mai 2021 a relevé de nouveaux griefs ; que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que l'attributaire provisoire a retenu que l'offre du requérant doit être écartée au regard des nombreuses insuffisances retenues par la CCAM ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'autorité contractante à la suite de la mise en œuvre de la décision du 25 mai 2021 a relevé de nouveaux griefs ; qu'à ce stade, la CCAM ne peut plus procéder à une nouvelle analyse mais une mise en œuvre de la décision du 25 mai 2021 ;

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 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise EZONHAR est recevable ;

-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 EZONHAR est fondée ; que la CCAM de Gaoua n'a pas régulièrement mise en œuvre la décision du 25/05/2021 ; que la vérification a permis d'établir que les diplômes sont authentiques ;

-qu'il convient d'enjoindre la CCAM de mettre en œuvre la décision dans un délai de cinq (05) jours ouvrables (à compter de la notification du présent extrait) sous peine d'engager sa responsabilité disciplinaire ;

-d'infirmier le rectificatif des résultats provisoires de la demande de prix n°2021-06/RSUO/PPON/CU-G/M/PRM pour les travaux de réhabilitation de dix (10) forages au profit des villages de la Commune urbaine de Gaoua ;

-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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 12 juillet 2021

La Présidente de séance

Kâ Josseline S. KABORE/OUEDRAOGO