

DECISION N°2021-L0388/ARCOP/ORD

sur recours de L'entreprise GREEN SERVICES PLUS contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-003/MESRSI/SG/FONER/DG/PRM pour les travaux de réfection de la salle informatique au profit du FONER

**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 09 juillet 2021 L'entreprise GREEN SERVICES PLUS contre les résultats provisoires de la demande prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO, membre de l'ORD ;
- Madame Mariam TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Evelyne ZABRE, Messieurs Cyrille NEYA et Ernest COMPAORE, respectivement gérante, juriste et représentant de l'entreprise GREEN SERVICES PLUS ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Salif DAHOUROU et Ibrahim MAÏGA, respectivement agent et Personne responsable des marchés du FONER ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Yacouba YAGO, juriste de l'entreprise YENOU DIE ;

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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2021-003/MESRSI/SG/FONER/DG/PRM pour les travaux de réfection de la salle informatique au profit du FONER ;

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°3134 du mercredi 07 juillet 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 09 juillet 2021 ; que l'entreprise GREEN SERVICES PLUS a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 09 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,

le Fonds National pour l'Education et la Recherche(FONER) a lancé la demande de prix pour les travaux de réfection de la salle informatique à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise GREEN SERVICES PLUS non conforme au motif qu'elle a fourni un agrément technique au nom de BOINYIDWENDE PRESTATION ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que la CAM a manqué de vigilance sur l'appréciation du document de son agrément ; que les agréments ne sont pas octroyés individuellement aux entreprises ; que l'octroi se fait par lot ou liste d'entreprises ; que son entreprise figure bel et bien dans la liste des entreprises sous le numéro 4155 arrêté n°2020-0041/MUH/SG/CATDB portant agrément pour l'exercice de la profession d'entrepreneur du bâtiment, dans la catégorie B2 ; que c'est donc à tort que la CAM a écarté son offre ; que l'entreprise requérante souhaite que l'ORD vérifie lui-même pour se rendre compte de l'arbitraire dans cette évaluation et qu'il déclare son offre conforme en tout point de vue et attributaire du marché ;

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

sur la discussion,

considérant que le dossier de demande de prix a fait obligation aux candidats et soumissionnaires intéressés par les travaux de justifier d'un agrément B2 ;

considérant que l'offre de l'entreprise requérante a été écartée sur la base du fait qu'elle ne possède pas l'agrément requis ; que l'agrément dont elle s'est prévalué appartiendrait à une autre entreprise ;

considérant que la CAM a noté que, suite au recours de GREEN SERVICE PLUS, elle a effectué des vérifications qui ont confirmé que l'entreprise a raison ; qu'en effet, c'est une erreur qui s'est glissée dans l'appréciation de l'agrément de l'entreprise ; qu'elle dispose bien de l'agrément B2 requis ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières devant les faits ; qu'il a cependant relevé que la correction de son offre financière n'a pas été régulièrement opérée ; qu'en effet, au lieu de l'offre financière corrigée de 17 260 762 FCFA TTC publiée, son montant corrigé serait en réalité de 16 375 762 FCFA TTC ;

considérant que la CAM, sur le champs, n'a pas pu répondre à cette réclamation soulevée séance tenante ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la plainte de l'entreprise requérante est fondée ; que le défaut d'agrément technique ou l'irrégularité de l'agrément ne saurait lui être reproché et, a fortiori, entraîner le rejet de son offre ;

considérant que, par ailleurs, l'ORD a instruit la CAM de vérifier les allégations de l'attributaire provisoire sur l'irrégularité de la correction dont son offre aurait fait l'objet et d'en tirer les éventuelles conséquences de droit ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de GREEN SERVICE PLUS 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 GREEN SERVICE PLUS est fondée ; qu'en effet, la CAM du FONER a reconnu une erreur d'appréciation sur son agrément technique B2 qui est bien valide ; que, par ailleurs, l'attributaire provisoire a souligné une erreur dans le montant de son offre financière corrigée qui serait de 16.375.762 FCFA TTC ;

-qu'il convient de renvoyer la CAM à reprendre l'analyse des offres en vérifiant les prétentions de l'attributaire provisoire sur la correction de son offre financière ;

-d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-003/MESRSI/SG/FONER/DG/PRM pour les travaux de réfection de la salle informatique au profit du FONER ;

-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 2021

Le Président de séance

Issa ZERBO