

DECISION N°2021-L0648/ARCOP/ORD

sur recours de l'AGENCE CINQ ETOILES contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-005/COM-DDG pour les travaux de construction et de réfection d'infrastructures éducative et sanitaire dans la Commune de Dédougou (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 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 04 novembre 2021 de l'AGENCE CINQ ETOILES contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Modeste YAMEOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Aboubacar DRABO représentant de l'AGENCE CINQ ETOILES ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur S. Hubert ZONGO représentant de la Mairie de Dédougou ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur S. D. Herman SHOU représentant de EKAMAF ;

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 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°2021-005/COM-DDG pour les travaux de construction et de réfection d'infrastructures éducative et sanitaire dans la Commune de Dédougou (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 des marchés publics n°3219 du mercredi 03 novembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 05 novembre 2021 ; que l'AGENCE CINQ ETOILES a saisi l'ORD par lettre en date du jeudi 04 novembre 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 Dédougou a lancé la demande de prix n°2021-005/COM-DDG pour les travaux de construction et de réfection d'infrastructures éducative et sanitaire (lot 01) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'AGENCE CINQ ETOILES conforme mais ne lui a pas attribué le lot au motif que son offre est anormalement basse ;

le requérant conteste la décision de la CCAM et soutient que le budget prévisionnel est de 27.000.000 FCFA et que l'offre du soumissionnaire GVD est hors enveloppe car étant de (29.558.345FCFA HTVA et 34.878.847 FCFA TTC) ; que dès lors, selon la position constante de l'ORD l'offre précitée doit être écartée des calculs ;

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 déclaré conforme mais pas attributaire du lot au motif que son offre est anormalement basse ;

considérant que le dossier de demande de prix a requis les travaux de construction et de réfection d'infrastructures éducative et sanitaire ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'une offre est estimée anormalement basse ou élevée, lorsqu'elle est inférieure ou supérieure de plus de 15% à la moyenne du montant prévisionnel de l'autorité contractante et de la moyenne arithmétique des montants toutes taxes comprises corrigés, des offres techniquement conformes affectés de coefficients de pondération qui sont respectivement de 0,6 et de 0,4 ; que pour une application transparente de cette formule dans les procédures, le régulateur a imposé aux autorités contractantes la publication des budgets prévisionnel ; que cette position a par ailleurs été confirmée par les juridictions ; que dans le cas présent, GVD a soumis une offre hors budget alors qu'il a connaissance du montant prévisionnel de la procédure ; que le budget prévisionnel est de 27.000.000 FCFA et l'offre de GVD est de 29.558.345 FCFA ; qu'il convient donc de ne pas prendre en compte les offres hors enveloppe dans le calcul de l'offre anormalement basse ou élevée ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'AGENCE CINQ ETOILES 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 AGENCE CINQ ETOILES est fondée car l'offre de GVD est hors enveloppe ;

-d'infirmes les résultats provisoires de la demande de prix n°2021-005/COM-DDG pour les travaux de construction et de réfection d'infrastructures éducative et sanitaire dans la Commune de Dédougou (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 09 novembre 2021

Le Président de séance

Idrissa OUEDRAOGO