

DECISION N°2022-L0011/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement EKS SA/SOGEDIM BTP (lot 02) et de EKS SA (lot 04) contre l'annulation du lot 02 et du lot 04 de l'appel d'offres international n°013/2021/ONEA/DG/SG/PAEA/PforR pour la fourniture de 54 300 portes et 108 600 tôles ondulées de 20/100 dans 14 villes du Burkina

**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 lettres en date du 31 décembre 2021 du Groupement EKS SA/SOGEDIM BTP et de EKS SA contre l'annulation du lot 2 et lot 4 de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Ida OUEDRAOGO/PARE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame C. Bila NADEMBEGA/ZOUNGRANA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Yaya SON, membre de l'ORD ;
- Madame Awa KONATE et Monsieur Modeste YAMEOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Monsieur Siaka KONE et Maitre Fidèle KALAGA représentants de EKS SA ;
 - Maitre Fidèle KALAGA représentant du Groupement EKS SA/SOGEDIM BTP et de EKS SA ;

- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Rachid BOHOGO représentant de l'Office National de l'eau et de l'assainissement (ONEA) ;

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 l'appel d'offres susvisé 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 les recours concernent la contestation de l'annulation des lot 02 et lot 04 de l'appel d'offres international n°013/2021/ONEA/DG/SG/PAEA/PforR pour la fourniture de 54 300 portes et 108 600 tôles ondulées de 20/100 dans 14 villes du Burkina ;

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 l'annulation du lot 02 et du lot 04 de l'appel d'offres ci-dessus cité a été notifiée le 24 décembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 28 décembre 2021 ; que le groupement EKS SA/SOGEDIM BTP (lot 02) et EKS SA (lot 04) ont d'abord exercé un recours préalable auprès de l'autorité contractante ONEA le 28 décembre 2021 ; n'ayant pas reçu satisfaction ils ont saisi l'ORD par lettres en date du vendredi 31 décembre 2021 ; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

l'Office National de l'eau et de l'assainissement (ONEA) a lancé l'appel d'offres international n°013/2021/ONEA/DG/SG/PAEA/PforR pour la fourniture de 54 300 portes et 108 600 tôles ondulées de 20/100 dans 14 villes du Burkina ; le Groupement EKS SA/SOGEDIM BTP et EKS SA ont été attributaires des lots 02 et 04 ; cependant ils ont reçu des correspondances le 24 décembre 2021 leur annonçant l'annulation des lots pour la raison qu'il y a eu une restructuration du PAEA dans son volet assainissement ; c'est ainsi qu'ils ont adressé des correspondances à l'autorité contractante le 28 décembre 2021 qui sont restées sans suites ; or la réglementation autorise l'autorité contractante à augmenter ou diminuer les quantités de 15% de ses besoins prévisionnels avant la publication du marché dans la revue des marchés publics ; le taux légal de 15% doit être appliqué aux quantités de tous les attributaires du marché sans aucune discrimination ;
ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen de l'annulation des lots 02 et 04 afin de les rétablir dans leurs droits ;

sur la discussion,

considérant que les requérants estiment que l'autorité contractante aurait dû diminuer les quantités des lots conformément à la réglementation au lieu de les supprimer ; que pourquoi supprimer les lots 02 et 04 et laisser les autres lots ; que pour éviter la discrimination le taux légal devait être appliqué aux quantités de tous les attributaires ;

considérant que la CAM a noté que suite à la restructuration des lots ont été diminués mais que les lots 02 et 04 ont été supprimés ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'autorité contractante n'a apporté aucune preuve qui justifie l'annulation des lots 02 et 04 ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier l'annulation des lots 02 et 04 de l'appel d'offres international n°013/2021/ONEA/DG/SG/PAEA/PforR pour la fourniture de 54 300 portes et 108 600 tôles ondulées de 20/100 dans 14 villes du Burkina.;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours du Groupement EKS SA/SOGEDIM BTP et de EKS SA sont recevables ;

-que l'appel d'offres susvisé 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 les plaintes du Groupement EKS SA/SOGEDIM BTP (lot 02) et de EKS SA (lot 04) sont fondées ; que l'autorité contractante n'a apporté aucune preuve qui justifie l'annulation des lots 02 et 04 ;

-d'infirmier l'annulation des lots 02 et 04 de l'appel d'offres international n°013/2021/ONEA/DG/SG/PAEA/PforR pour la fourniture de 54 300 portes et 108 600 tôles ondulées de 20/100 dans 14 villes du Burkina ;

-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 janvier 2022 ;

La Présidente de séance

Ida OUEDRAOGO/PARE
Chevalier de l'ordre de l'étalon