

DECISION N°2022-L0277/ARCOP/ORD

sur recours de COMOB SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-038T/MARAH/SG/DMP pour les travaux d'aménagement de 288,4ha de bas-fonds dans les régions de la Boucle du Mouhoun, du Centre-Sud, et des Hauts-Bassins au profit du Projet agriculture innovante résilience et performance (P-AIRP) (lots 01, 02, 03 et 04).

**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 15 juin 2022 de COMOB SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Pascaline SANOU, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Madame Kiswendsida Irène BAYANE/ZONGO et Monsieur Abdoul Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Saïdou OUEDRAOGO, Sayouba SAWADOGO et Halidou DAOUEGA, représentant COMOB SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Gilbert NIKIEMA et K. Laurent NIKIEMA, représentants le MARAH ;

- au titre des attributaires provisoires :
 - Madame Myriam SAWADOGO/BARA, représentant le Groupement 3C SA/ABAT SARL (lot 01) ;
 - Monsieur Zakaria ZONGO, représentant le Groupement EZSF/ENTREPRISE YIDIA (lot 02) ;
 - Monsieur K Justin KABORE, représentant le Groupement GERICO BTP SARL/DELYMA SARL (lot 03) ;
 - Monsieur Abdoulaye DIALLA, représentant PANAP BURKINA SARL (lot 04) ;

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 l'appel d'offres sus visé 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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-038T/MARAH/SG/DMP pour les travaux d'aménagement de 288,4ha de bas-fonds dans les régions de la Boucle du Mouhoun, du Centre-Sud, et des Hauts-Bassins au profit du Projet agriculture innovante résilience et performance (P-AIRP) (lots 01, 02, 03 et 04) ;

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 l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3376 du vendredi 10 juin 2022, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 14 juin 2022 ; que COMOB SARL a fait un recours auprès de l'autorité contractante le 10 juin 2022 ; qu'insatisfait de la décision rendue par l'autorité contractante, il a saisi l'ORD par lettre en date du mercredi 15 juin 2022 ; 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;

le Ministère de l'agriculture des ressources animales et halieutiques a lancé l'appel d'offres ouvert n°2021-038T/MAAHMRAH/SG/DMP pour les travaux d'aménagement de 288,4ha de bas-fonds dans les régions de la Boucle du Mouhoun, du Centre-Sud, et des Hauts-Bassins au profit du Projet agriculture innovante résilience et performance (P-AIRP);

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de COMOB SARL non conforme aux lots 01, 02, 03 et 04 aux motifs communs que la capacité du camion-citerne 20 PP 7256 n'atteint pas 10000L charge utile de 9220 avec une capacité de 20000L un PTAC de 19000; qu'il a fourni un tracteur agricole sans le reçu d'achat de la charrue à disques au nom du propriétaire; qu'il a fourni un seul marché similaire justifié par les pages de garde et de signature au cours des trois (03) dernières années au lieu de deux (02) comme demandés ; qu'une correction a été effectuée au lot 03 sur les sites de Kollo et Oualem à l'item 201, due à une discordance entre le montant en chiffre (500 000) et en lettre (50 000) entraînant une diminution de 1 062 001 soit une variation de -0,32% ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que dans la réponse à son recours préalable, l'autorité contractante a abandonné le grief relatif au volume du camion-citerne 20 PP 7256 mais elle a maintenu les deux (02) autres griefs ;

que sur le grief relatif au tracteur agricole, le dossier a demandé à sa page 45 une liste de matériel dont un tracteur agricole avec charrue à disques 80 CV minimum et a précisé en NB : « il faut joindre une carte grise pour le matériel roulant et un reçu d'achat pour les autres matériels » ; que la description du tracteur agricole avec charrue à disque constitue un ensemble et est un matériel roulant ; qu'il ne s'agit donc pas de deux identités différentes mais d'un ensemble dont le principal est le tracteur agricole et l'accessoire est la charrue qui est intimement lié et rattaché au principal ; que par conséquent une seule carte grise permet de justifier cette propriété ou la disponibilité ; que s'agissant du 2nd grief relatif aux références similaires non conformes, qu'il a produit plus de trois références similaires, toutes portant sur des aménagements de bas-fonds ; que l'autorité contractante n'a retenu qu'une seule ; qu'elle estime que le marché n° 24/00/03/01/24/2020/0015 n'a pas fait l'objet d'une réception régulière alors que les travaux ont été exécutés dans les règles de l'art et ont été réceptionnés définitivement ; que pour le marché n° 20/00/10/02/00/2020/00003, l'autorité contractante trouve que la complexité des travaux à réaliser et le volume ne sont pas similaires alors que dans le DAO relativement aux marchés similaires, il a été mentionné que la similitude portera sur la taille physique, la complexité, les méthodes ou d'autres caractéristiques ; que la taille physique est différente du volume financier qui n'est pas une exigence du DAO ; que la référence produite et portant sur les travaux d'aménagement de parcelles au parc d'innovation de Bagré est bel et bien similaire en terme de nature et en complexité sauf à exiger une référence identique ;

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 la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis deux marchés similaires exécutés au cours des trois dernières années ; qu'au titre du matériel, deux citernes à eau de 10 000 litre minimum et un tracteur agricole avec charrue à disque ; qu'il est fait obligation aux soumissionnaires de fournir les cartes grises pour le matériel roulant et le reçu d'achat pour les autres type de matériel ;

considérant que la CAM a noté qu'elle maintient le grief relatif aux camions citernes ; qu'il existe visiblement des incohérences sur une carte grise et le volume requis pour les deux citernes ne satisfait pas aux exigences du dossier ; qu'en ce qui concerne les marchés similaires, le contrat n°24/00/03/01/24/2020/00015 n'a pas été pris en compte au regard de la période d'exécution ; qu'il ne peut être valablement justifié par un PV de réception définitive car les travaux ont été exécutés à 90% ; que mieux cette réception définitive n'a pas été signée par les acteurs intervenant dans la chaîne ; qu'elle émet donc un doute quant' à l'authenticité dudit PV ; que le contrat n°24/00/10/02/00/2020/00003 n'a pas été pris en compte car il n'est pas de nature et de complexité similaire ;

considérant que le requérant a expliqué que tous les documents qu'il a produit sont authentiques ; que la CAM peut procéder aux vérifications nécessaires ;

considérant que l'attributaire provisoire dit s'aligner sur l'argumentaire de la CAM ; qu'il remet en cause l'authenticité des marchés similaires du requérant ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé en ce qui concerne le volume des camions benne, que les deux camions proposés ont un volume cumulatif qui satisfait aux exigences du dossier ; que pour ce qui concerne les références similaires, l'ORD a jugé qu'en ne retenant pas le contrat n°24/00/10/02/00/2020/00003 relatif aux travaux d'aménagement de parcelles au parc d'innovation de Bagré, la CAM n'a pas fait une bonne analyse ; qu'en effet, aucun volume financier n'a été requis par le dossier ; que mieux, elle n'a pas pu expliquer en quoi, il existe une particularité qui empêcherait le titulaire de ce marché de conduire la réalisation de la présente mission ; qu'elle a simplement pris en compte des marchés identiques, toute chose qui est à proscrire dans les marchés publics ; que par contre, pour le contrat n°24/00/03/01/24/2020/00015, les inquiétudes de la CAM sont légitimes ; que cependant, la CAM doit procéder à la vérification de l'authenticité de la carte grise 20 PP 7256 et du marché similaire querellé avant d'en tirer les conséquences de droit ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée en définitive et de confirmer les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de COMOB SARL 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 COMOB SARL est fondée sur la capacité du camion-citerne et des marchés similaires ; que néanmoins la CAM doit procéder à la vérification de l'authenticité de la carte grise 20 PP 7256 et du marché similaire querellé ; qu'il est non fondé sur l'absence de document attestant de la propriété ou de la disponibilité de la charrue ;

-que les résultats des vérifications doivent être versés à l'ARCOP ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2021-038T/MAAHMRAH/SG/DMP pour les travaux d'aménagement de 288,4ha de bas-fonds dans les régions de la Boucle du Mouhoun, du Centre-Sud, et des Hauts-Bassins au profit du Projet agriculture innovante résilience et performance (P-AIRP) (lots 01, 02, 03 et 04) ;

-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 17 juin 2022

La Présidente de séance

Pascaline SANOU

*Chevalier de l'ordre du mérite de la santé
et de l'action sociale avec agrafe santé*