

**DECISION N°2023-L0192/ARCOP/ORD**

sur recours de TTC Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-11/MEMC/SG/DMP pour l'entretien et la réparation de bâtiment intérieur et extérieur au profit du Ministère de l'énergie, des mines et des carrières (MEMC).

**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 24 avril 2023 de TTC Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Madame Mariam TRAORE, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Tasséré BOUGOUMA et Abdoulaye TAMBOURA, représentant TTC Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur B. Mohamed SANOU, représentant le Ministère de l'énergie, des mines et des carrières (MEMC) ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Nabawody OUEDRAOGO, représentant ESO-BF ;

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°2023-11/MEMC/SG/DMP pour l'entretien et la réparation de bâtiment intérieur et extérieur au profit du MEMC ;

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°3597 du lundi 17 avril 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 19 avril 2023 ; que TTC Sarl a fait un recours préalable auprès de l'autorité contractante le 17 avril 2023 ; que cette dernière avait jusqu'au 19 avril 2023 pour y réagir ; que face à sa réponse non satisfaisante le 19 avril 2023, le requérant avait jusqu'au 24 avril 2023 pour saisir l'ORD ; qu'il a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du lundi 24 avril 2023 ; 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<sup>er</sup> 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'énergie, des mines et des carrières (MEMC) a lancé la demande de prix n°2023-11/MEMC/SG/DMP pour l'entretien et la réparation de bâtiment intérieur et extérieur à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de TTC Sarl conforme mais non attributaire ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il suspecte l'attributaire provisoire d'avoir user des manœuvres ne reflétant pas la réalité et visant à minimiser le montant minimum pour être attributaire provisoire ; que ce dernier a le montant minimum le plus bas de tous les soumissionnaires et en même temps, il se retrouve paradoxalement avec le montant maximum le plus élevé ; que parmi tous les soumissionnaires sur la base des montants HTVA, il a l'écart le plus élevé entre le montant maximum et le montant minimum (21.946.500) et son maximum est 2,71 fois plus élevé que le minimum, ce qui constitue le ratio le plus élevé ; que l'autorité contractante reconnaît implicitement l'existence de fausses facturations puisqu'elle allègue que son offre aussi contient des fausses facturations ; que conformément au troisième tiret de l'article 177 du décret N°2017-0049/PRES/PM/MINEFID du 01/02/17 portant procédures de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public, la fausse facturation ayant pour but de fausser le jeu de la concurrence doit entraîner la mise à l'écart des offres concernées ; que la position au regard de la jurisprudence constante et abondante de l'ORD sur la question lui réconforte ; que le jeu de facturation pratiqué par l'attributaire provisoire tomberait sous le coup de fausses facturations ou facturations irréalistes où on a certainement des prix unitaires exagérément diminués et d'autres exagérément augmentés en fonction des quantités demandées et ce dans le seul but de minimiser le montant minimum afin d'être attributaire du marché ; que même si l'offre de l'attributaire provisoire est dans un intervalle acceptable du point de vue de l'offre anormalement basse, il n'en demeure pas moins que ses prix unitaires irréalistes doivent entraîner le rejet

de son offre et les textes confèrent à la CAM cette possibilité et même cette obligation de vérifier la sincérité des prix unitaires pratiqués à chaque item ;

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

**sur la discussion,**

considérant que le requérant remet en cause la sincérité des prix de l'attributaire provisoire ; que ce dernier a usé de manœuvres pour être moins cher au minimum afin de se faire attribuer le marché ; qu'en comparaison avec la mercuriale des prix et les prix du marché, l'on se rendrait compte de la fausse facturation ;

considérant que la CAM a noté qu'en l'espèce, il s'agit d'une procédure ouverte concurrentielle caractérisée par la liberté de fixation des prix ; que la mercuriale des prix dont le requérant se prévaut est utilisée pour la vérification des prix en matière de procédure restreinte ; qu'elle rappelle avoir analysé les offres en toute objectivité ;

considérant que l'attributaire provisoire fait valoir qu'il n'y a aucun texte qui admet la comparaison des montants ; que ses montants ne sauraient être comparés aux montants des autres soumissionnaires ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'aucun élément ne permet de qualifier les prix proposés par l'attributaire provisoire d'irréaliste ; que les montants proposés par ce dernier ne sont pas exagérés comparativement à ceux du requérant ; que sur cette base, les incriminations du requérant ne sauraient prospérer ;

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

par ces motifs ;

**DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de TTC 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 TTC Sarl n'est pas fondée ;**

**-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-11/MEMC/SG/DMP pour l'entretien et la réparation de bâtiment intérieur et extérieur au profit du MEMC ;**

**-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 27 avril 2023

Le Président de séance

**Issa ZERBO**