

DECISION N°2023-L0279/ARCOP/ORD

sur recours de CO.G.COB-BURKINA Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2023-02/CKDG/M/SG/DMP pour les travaux de construction de bâtiment administratif à usage de bureau dans la Commune de Koudougou.

**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 02 juin 2023 de CO.G.COB-BURKINA Sarl contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Monsieur Pascal ILBOUDO, 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 ;
- Madame Awa ZARE/KONATE et Monsieur Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Yacouba YAGO, représentant CO.G.COB-BURKINA Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame B. Lydia THIOMBIANO et Monsieur Harouna NIKIEMA, représentant la Commune de Koudougou ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Hervé OUANDE, représentant l'Entreprise RAKIS ;

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°2023-02/CKDG/M/SG/DMP pour les travaux de construction de bâtiment administratif à usage de bureau dans la Commune de Koudougou ;

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°3630 du jeudi 01 juin 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 05 juin 2023 ; que CO.G.COB-BURKINA Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 02 juin 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^{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 Koudougou a lancé l'appel d'offres ouvert n°2023-02/CKDG/M/SG/DMP pour les travaux de construction de bâtiment administratif à usage de bureau dans ladite Commune ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de CO.G.COB-BURKINA Sarl non conforme aux motifs que le plan de charge requis est non authentique ; qu'il y'a une fausse déclaration sur les marchés en cours d'exécution ; que le requérant est titulaire du marché n° CR/06/03/01/00/2022/00037 relatif à la construction d'un bâtiment pour la police de Koudougou (lot 5) au profit du Conseil régional du Centre-ouest ; que ledit marché est en souffrance d'exécution, l'ordre de service n°2022-23 du 28/10/2022 notifié le 1^{er}/11/2022 pour 60 jours dont la date butoir est le 30/12/2022 ; qu'il y'a un ordre de suspension n°2022-02 du 01/12/2022 pour une période de 30 jours ainsi qu'un ordre de reprise de service n°2022-02 du 30/12/2022 notifié le 30/12/2022 pour 60 jours dont la date butoir est le 29/01/2023 ; qu'il y'a aussi une mise en demeure n°2023-37/RCOS/DSR/SG/PRM du 20/03/2023 reçue par l'entreprise CO.G.COB-BURKINA SARL le 05/04/2023 ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir que sur le premier grief, la CCAM a relevé que le plan de charge requis est non authentique mais que cela ne saurait être imputable à CO.G.COB-BURKINA SARL ; que si le formulaire Marchés/Travaux en cours s'est retrouvé dans le DAO, c'est l'autorité contractante qui l'a inséré ; qu'en affirmant que le plan de charge est non authentique, cela induit que le plan de charge ne saurait être retenu comme critère d'évaluation dans la mesure où son caractère non authentique rend son exigence nulle et de nul effet ; qu'il plaira à l'ORD de dire et juger que la CCAM est mal fondée à lui imputer le caractère non authentique du plan charge requis ; que sur un second grief concernant le caractère non substantiel de l'omission du marché du conseil régional, la CCAM a considéré comme étant une fausse déclaration, le non-renseignement du marché obtenu par la requérante auprès du conseil régional du Centre-Ouest ; que l'exigence du plan de charge vise à s'assurer d'une part, que le matériel et le personnel essentiels proposés ne sont pas déployés sur d'autres chantiers dont le niveau d'exécution serait inférieur à 75% ;

que d'autre part, les engagements courants du soumissionnaire ne sont pas de nature à entraver l'exécution du marché au cas où il serait attributaire ; qu'en l'espèce, le dépouillement de la procédure a eu lieu le 02 mai 2023 ; qu'il n'était titulaire que du seul marché avec le Conseil régional du Centre-Ouest ; que les travaux du marché en cause étaient pratiquement achevés (+90% de taux d'exécution) et que la quasi-totalité du personnel et du matériel étaient démobilisés ; que cela justifie que ce marché n'ait pas été cité dans la mesure où il ne peut entraver l'exécution du présent projet ; que l'ORD fera le constat que la demande de réception des travaux a été introduite le 25 mai 2023 soit une (01) semaine avant la publication des résultats querelés ; que le non-renseignement de ce marché dans le formulaire Marchés/Travaux en cours est une omission non substantielle qui ne saurait constituer un motif suffisant pour rejeter l'offre ; qu'il condamne et dénonce cependant les agissements de la CCAM qui est passée par des voies détournées et non officielles comme Whatsapp pour obtenir des informations sur son marché en raison de la proximité de certains membres de la CCAM avec des agents du Conseil régional ; qu'il se réserve le droit d'attirer les concernés devant les juridictions compétentes ; que si la CCAM se voulait objective et compte tenu de ses liens avec le Conseil régional, elle se serait abstenue d'affirmer que le marché est en souffrance d'exécution et aurait reconnu que les travaux sont achevés et que la réception provisoire a été demandée ; que le comportement de cette dernière traduit un acharnement dont l'objectif est de l'écarter de l'attribution du marché en usant de tous les moyens ;

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 des soumissionnaires un plan de charge ;

considérant que la CCAM a noté que le requérant a précisé dans son plan de charge qu'il n'avait aucun marché en souffrance ; que pourtant il a un marché en souffrance avec le Conseil régional du Centre-ouest ; qu'il n'a pas fourni un plan de charge authentique et sincère ;

considérant que le requérant a affirmé qu'il n'a pas de marché en souffrance ; que le marché dont il est question a été exécuté à 90% ; que sa réception provisoire a même été demandé ; que rien ne l'empêche d'exécuter un autre marché ; que la CCAM a utilisé des moyens non conventionnelles pour avoir les informations ; qu'il a mis néant en remplissant le formulaire sur les marchés en cours d'exécution parce qu'il n'a pas de marché en cours d'exécution qui peut entraver l'exécution d'un autre marché ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le dossier ayant requis un plan de charge, il revenait au requérant de respecter cette exigence ; que la non-mention de son marché en cours dans le formulaire équivaut à une rétention d'information ; que par conséquent c'est à bon droit que la CCAM a déclaré son offre non conforme ;

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 CO.G.COB-BURKINA Sarl est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis 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 CO.G.COB-BURKINA Sarl n'est pas fondée ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2023-02/CKDG/M/SG/DMP pour les travaux de construction de bâtiment administratif à usage de bureau dans la Commune de Koudougou ;

-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 partout où besoin sera.

Ouagadougou, le 06 juin 2023

Le Président de séance

Pascal ILBOUDO

Chevalier de l'ordre du mérite