

DECISION N°2023-L0287/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-02/RPCL/PKWG/CBSS pour les travaux de réhabilitation de la maternité du CSPS urbain au profit de la Commune de Boussé.

**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 06 juin 2023 de l'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE 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 Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Madame Mariam TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. N. Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Yacouba YAGO, représentant l'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs D. Cyrille BAYILI et Loqué Paulin YOUNGBARE, représentant la Commune de Boussé ;
- au titre de l'attributaire provisoire, WEND SONGDA SERVICES, régulièrement convoqué mais absent ;

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°2023-02/RPCL/PKWG/CBSS pour les travaux de réhabilitation de la maternité du CSPS urbain au profit de la Commune de Boussé ;

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°3632 du lundi 05 juin 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mercredi 07 juin 2023; que l'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 06 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 Boussé a lancé la demande de prix n°2023-02/RPCL/PKWG/CBSS pour les travaux de réhabilitation de la maternité du CSPS urbain au profit de la Commune de Boussé ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE Sarl non conforme au motif qu'à l'ouverture des plis, le gérant de l'entreprise a noté avec tous les participants la présence de ses pièces administratives et à l'analyse la commission a constaté que le certificat de non faillite, redressement et liquidation judiciaires puis l'attestation d'inscription au registre du commerce et du crédit mobilier sont scannées en couleur ; que toute reproduction desdites pièces même certifiée étant sans valeur probante, par lettre n°2023-004/RPCL/PKWG/CBSS/G/PRM/CCAM du 02/05/2023, la commission a exigé le remplacement des pièces scannées par leurs originales ; qu'en réponse, l'entreprise a fourni une lettre de la SONABHY confirmant la présence des originaux des pièces concernées dans un de ses dossiers de marché, puis de nouvelles pièces en complément au lieu du remplacement ; qu'il n'y a pourtant ici ni un cas de non validité ni un cas d'absence de pièces ; que le bordereau des prix unitaires est libellé « travaux de reconstruction de la clôture de l'agence de CNSS de Banfora (lot2) » au lieu de « travaux de réhabilitation de la maternité du CSPS urbain dans la commune de Boussé » ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir sur la question des pièces administratives que l'article 3 alinéa 1 de l'arrêté n°2017-392/MINEFID/CAB du 15/09/2017 portant fixation des pièces administratives exigées des candidats aux marchés publics dispose que l'absence ou la non validité des pièces administratives ne constitue pas de motif de rejet d'une offre ; que le soumissionnaire concerné est invité à les produire dans un délai compatible avec les travaux de la CCAM ; qu'il lui est reproché d'avoir joint à son offre des versions scannées du certificat de non faillite et de l'attestation d'inscription au Registre du commerce et de crédit mobilier (RCCM) ; que sur invitation de la CCAM à présenter les originaux desdites pièces, il a produit de nouvelles pièces ; que selon la CCAM, il était tenu de produire les originaux des pièces en cause et non de nouvelles ; que cette exigence de la CCAM est excessive et manque de base légale ;

que suivant l'esprit et la lettre des dispositions ci-dessus rappelées, la pièce administrative non valide est écartée et le soumissionnaire concerné est invité à en produire une valide ; qu'en l'espèce, les versions scannées du certificat de non faillite et de l'attestation d'inscription au RCCM étant non valides, la requérante les a simplement remplacées par des pièces valides conformes à la réglementation ; que la CCAM avait des doutes sur leur authenticité et se devait de saisir les structures compétentes pour vérification ; que cette dernière reconnaît avoir reçu une lettre de la SONABHY attestant de la présence à son niveau des originaux demandés ; qu'elle peut encore dans ces circonstances, exiger les mêmes originaux alors que les pièces administratives ne s'établissent pas en double original ; que ce grief n'est pas fondé et mérite d'être écarté ; que le grief concernant l'erreur sur l'objet du bordereau des prix unitaires, cette erreur retenue contre son offre résulte d'une erreur matérielle non substantielle de saisie qui est insuffisante pour motiver le rejet de son offre ; que l'offre doit être considérée comme formant un tout ; que l'ORD fera le constat que l'objet porté sur toutes les autres pièces de l'offre est correct ; qu'il s'est également engagé à travers le point b) de sa lettre de soumission à exécuter et achever conformément au dossier de demande de prix et aux cahiers des clauses techniques et plans, les travaux de réhabilitation de la maternité du CSPPS urbain dans la Commune de Boussé ; que la lettre de soumission étant l'acte fondamental engageant le soumissionnaire, l'erreur constatée dans l'objet du bordereau des prix unitaires n'entache pas cet engagement ; que celle-ci doit être considérée comme étant non substantielle ;

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 requérant soutient que le fait de scanner les pièces mises en cause et l'erreur matérielle sur l'objet du bordereau des prix unitaires ne constituent pas des causes suffisantes d'une offre ;

considérant que la CCAM a noté que le requérant en scannant les pièces a eu une intention de manipulation desdites pièces et que de ce fait, son offre doit être écartée ; que s'agissant de l'objet du bordereau des prix, elle estime que ladite pièce ne concerne pas la Commune de Boussé mais plutôt une autre autorité contractante ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que s'il est établi de façon claire que des pièces administratives scannées ne sont pas valides, il est tout autant établi que la présence de ces pièces scannées dans une offre n'est pas un motif de rejet systématique d'une offre ; que dans le cas d'espèce et conformément aux dispositions de l'article 3 de l'arrêté n°2017-392/MINEFID/CAB du 15/09/2017 portant fixation des pièces administratives exigées des candidats aux marchés publics, le soumissionnaire concerné doit être invité à compléter son offre par des pièces valides ;

qu'il n'est fait mention nulle part exigence de produire obligatoirement les originaux des pièces non valides pour compléter l'offre ; que l'exigence de la CCAM est matériellement irréalisable et contraire à la réglementation ; que dès lors que des pièces administratives valides peuvent être produites en remplacement des pièces scannées, l'offre du requérant doit être déclarée conforme sur ce point ; que sur l'erreur matérielle de l'intitulé du bordereau des prix, elle n'est pas substantielle pour justifier le rejet d'une offre dès lors que le contenu du bordereau est celui de la procédure lancée par la Commune de Boussé ;

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'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE 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 l'entreprise LE PALMIER D'AFRIQUE Sarl est fondée ;

-que sur le doute émis sur l'authenticité des pièces scannées, la CCAM est invitée à procéder à leur vérification et faire une ampliation à l'ARCOP ;

-d'infirmes sous réserve des conclusions de la vérification, les résultats provisoires de la demande de prix n°2023-02/RPCL/PKWG/CBSS pour les travaux de réhabilitation de la maternité du CSPS urbain au profit de la Commune de Boussé ;

-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 08 juin 2023

Le Président de séance

Issa ZERBO