

DECISION N°2024-L0142/ARCOP/ORD

sur recours du GROUPEMENT B2I/BECAT-GC contre l'avis de la manifestation d'intérêt n°2024-03/MCCAT/SG/DMP pour le suivi-contrôle des travaux de construction d'ateliers et hangars au profit du Centre National de Formation en Artisanat d'Art Birgui Julien OUEDRAOGO (CNFA A-BJO).

**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 public déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 19 mars 2024 du GROUPEMENT B2I/BECAT-GC contre l'avis de la manifestation d'intérêt ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur P. Boureima SAVADOGO, membre de l'ORD ;
- Madame Malika YUGO/SERE, membre de l'ORD ;
- Madame Awa ZARE/KONATE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Ousmane OUEDRAOGO et S. Eric RAMDE, représentant GROUPEMENT B2I/BECAT-GC ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Basile Xavier ILBOUDO et Dramane YE, représentant le Ministère de la Communication, de la Culture, des Arts et du Tourisme ;

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'avis de la manifestation d'intérêt 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 de l'avis de la manifestation d'intérêt n°2024-03/MCCAT/SG/DMP/ pour le suivi-contrôle des travaux de construction d'ateliers et hangars au profit du Centre National de Formation en Artisanat d'Art Birgui Julien OUEDRAOGO (CNFA A-BJO) ;

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'avis de la manifestation d'intérêt ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3836 du vendredi 15 mars 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 19 mars 2024 ; que GROUPEMENT B2I/BECAT-GC a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 19 mars 2024 ;

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 1er 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 la Communication, de la Culture, des Arts et du Tourisme a lancé l'avis de la manifestation d'intérêt n°2024-03/MCCAT/SG/DMP/ du 14 mars 2024 pour le suivi-contrôle des travaux de construction d'ateliers et hangars au profit du Centre National de Formation en Artisanat d'Art Birgui Julien OUEDRAOGO (CNFA A-BJO) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) lors des résultats parus dans la revue des marchés publics n°3024 du 03 février 2021 avait déclaré l'offre du GROUPEMENT B2I/BECAT-GC conforme et attributaire ;

le requérant conteste l'avis de manifestation paru à la revue des marchés publics n°3836 du vendredi 15 mars 2024 ci-dessus cité en objet relatif au suivi contrôle des travaux de construction d'ateliers et hangars au profit du Centre National de Formation en Artisanat d'Art Birgui Julien OUEDRAOGO (CNFA A-BJO) dont le MCCAT est le Maître d'ouvrage ; qu'il correspond au marché pour lequel il a été attributaire en 2021 comme l'atteste la revue n°3024 du 03 février 2021 ; qu'en effet, le ministère avait publié un premier avis n°3805 du jeudi 1^{er} février 2024 pour le recrutement d'un cabinet chargé du suivi contrôle des travaux sus cités ; qu'il avait informé l'autorité contractante qu'il était toujours intéressé par ledit marché ;

qu'à la suite de son courrier, celle-ci lui avait répondu en l'invitant à confirmer ses prix ; qu'il avait confirmé ses prix par correspondance ; qu'il lui avait été souligné qu'actuellement qu'il était assujetti à la TVA alors qu'au moment de l'attribution son entreprise n'était pas soumise à la TVA ; que le marché avait été attribué en hors TVA ; que l'autorité contractante avait ajouter que son budget est plafonné à 30 000 000 FCFA TTC ; qu'appliquer la TVA sur le montant total hors TVA du requérant l'amènera à 34 000 000 FCFA TTC, ce qui dépasse son budget ; qu'il n'a pas eu la possibilité de faire une proposition et il découvrait la publication de l'avis dans la revue ;

qu'en rappel, le marché lui a été notifié comme attributaire et qu'il a même signé un contrat ; qu'il était dans l'attente du retour de ce contrat ; qu'il est prêt à maintenir ses prix initiaux en TTC en lieu et place du montant hors taxe initial de 2021 ; que cela, pour respecter le plafond de l'enveloppe mais également être conforme à la réglementation fiscale ; que pour cela, il demande l'annulation pure et simple de l'avis ci-dessus cité ;

il sollicite donc de l'ORD l'annulation de l'avis à manifestation d'intérêt du 15 mars 2024 afin de le rétablir dans ses droits ;

sur la discussion,

considérant que le requérant conteste l'avis à manifestation d'intérêt publié en 2024 au motif qu'il est attributaire du même marché depuis les résultats du 03 février 2021 ;

considérant que l'article 30 du 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 dispose que : « (...)

L'Organe de règlement des différends peut ordonner toute mesure conservatoire, correctrice, ou suspensive de la procédure de passation, l'attribution définitive de la commande publique étant suspendue jusqu'au prononcé de sa décision. » ;

considérant que la CAM a noté que le marché a été attribué au requérant en hors TVA ; que l'entreprise du requérant est maintenant soumise à la TVA ; qu'il ne peut pas exécuter le marché en hors TVA vu son régime ; qu'avec la taxe, le montant du requérant devient hors enveloppe ; que le budget prévisionnel est 30 000 000 FCFA ; qu'appliquer la TVA sur le montant initial du requérant donne 34 000 000 FCFA ; que le requérant voulait que son montant hors TVA soit considéré comme étant en TTC ; qu'après s'être renseignée auprès du contrôle, il s'est avéré que cela n'était pas possible ; que c'est pour cette raison qu' elle a relancé la procédure ;

considérant que le requérant a affirmé qu'il est disposé à réduire le montant de son offre pour ne pas être hors enveloppe ; qu'il souhaite signer le contrat sur cette base ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant est effectivement déjà attributaire du marché concerné depuis 2021 ;

qu'au vu du temps mis par l'autorité contractante (2021 à 2024), elle est en faute ; que par conséquent le cabinet attributaire a le droit de revoir son offre financière ; qu'en espèce le cabinet accepte de revoir son offre financière pour prendre en compte son nouveau régime fiscal sans dépasser le budget prévisionnel ; qu'il n'y a donc pas de raison que la procédure soit relancée ;

que dans tous les cas, l'autorité contractante devait formellement informer le cabinet de l'annulation de l'ancienne procédure avant de relancer ;

que pour corriger cette irrégularité, il sied d'ordonner l'annulation de l'avis à manifestation d'intérêt N°2024-03/MCCAT/SG/DMP du 14/03/2024 conformément à l'article 30 du décret n°2017-0050 du 1^{er} février 2017 ci-dessus cité ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'ordonner l'annulation de la procédure ;

par ces motifs ;

DECIDE :

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours du GROUPEMENT B2I/BECAT-GC est recevable ;**
- **que l'avis de la manifestation d'intérêt 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 du GROUPEMENT B2I/BECAT-GC est fondée ;**
- **d'ordonner l'annulation de l'avis à manifestation d'intérêt N°2024-03/MCCAT/SG/DMP du 14/03/2024 ;**
- **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 21 mars 2024

Le Président de séance

Lévi SAWADOGO