

DECISION N°2016-0455/ARCOP/ORAD

sur recours de Général Burkinabé de Construction (GBC) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2016-02/C.DPG du 23/05/2016 pour les travaux de construction d'un Centre de Santé et de Promotion Sociale (CSPS) à KORYOMBO au profit de la commune urbaine de Diapaga.

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 23 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours par lettre en date du 31 août 2016 de GBC contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

Présidé par Monsieur Oumarou BASSAVE, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

En présence de :

- Monsieur L. Prosper THIOMBIANO l'ORAD ;
- Monsieur Nestor TIENDREBEOGO, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Alexandre KAFANDO, Moumounou GNESSIEN et Charles VEBAMBA, tous représentants de l'entreprise GBC;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Issaka GANEMTORE et Youssouf SAWADOGO, respectivement Secrétaire général et technicien de la mairie de Diapaga ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Carine GNOULLA représentante de DATIEBA SARL ;

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°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ;

considérant que le recours concernera la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2016-02/C.DPG du 23/05/2016 pour les travaux de construction d'un Centre de Santé et de Promotion Sociale (CSPS) à KORYOMBO au profit de la commune urbaine de Diapaga ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. » ;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1864 du mercredi 24 août 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 29 août 2016 ; que le requérant a saisi la commune de Diapaga par lettre en date du 29 août 2016 ; qu'en réponse, l'autorité contractante a rejeté sa réclamation par lettre en date du 30 août 2016 ; que le requérant n'étant pas satisfait de cette issue défavorable, a saisi l'ORAD par lettre en date du 31 août 2016 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

la commune de Diapaga a lancé l'appel d'offres ouvert n°2016-02/C.DPG du 23/05/2016 pour les travaux de construction d'un Centre de Santé et de Promotion Sociale (CSPS) à KORYOMBO au profit de la commune urbaine de Diapaga ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre du requérant non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) parce qu'il aurait fourni une caution de soumission délivrée par ETNA micro finance dont l'engagement est tenu à l'égard de CNSF au lieu de la commune de Diapaga ; elle lui a également reproché d'avoir fourni une ligne de crédit dont le délai de validité est inférieur à celle de l'offre ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant que les griefs retenus contre son offre ne sont pas suffisants pour entraîner la non-conformité de son offre ; sur la question de la validité de la garantie de soumission, il estime qu'une erreur matérielle s'est glissée dans la rédaction du document ; il précise que l'erreur a été corrigée par l'institution de microfinance (le garant) de telle sorte qu'il n'y a plus de problème sur sa validité ; ainsi, en cas de besoin, la caution pourrait être réalisée ; en ce qui concerne le second grief, le requérant explique que le dossier n'exige pas un délai de validité précis pour la ligne de crédit ; elle estime qu'ayant fourni une ligne de crédit de 20 000 000 FCFA tel que demandé dans le dossier, son offre ne peut être déclarée non conforme sur la question du délai ; enfin, GBC émet un doute sérieux sur la validité de l'agrément technique et sur l'authenticité du chiffre d'affaires de l'attributaire provisoire, DATIEBA SARL ; ainsi, il demande à l'autorité contractante de bien vouloir procéder à la vérification de la validité de ces documents ;

il sollicite donc qu'il plaise à l'ORAD de réexaminer les résultats provisoires ;

sur la discussion,

considérant que le point A-24 des données particulières du DAO a fait obligation aux soumissionnaires de fournir des offres ayant un délai de validité de 120

jours ; que, par ailleurs, le point A-23 des données particulières a imposé une garantie de soumission de 500.000 FCFA ; qu'enfin, le point A-35 a exigé la disponibilité d'une ligne de crédit de 20.000.000 FCFA ;

considérant que le requérant a rappelé ses arguments ci-dessus évoqués ; qu'il a estimé en substance que son offre ne souffre pas de motifs de non-conformité sérieux tant sur le délai de la ligne de crédit que sur la validité de sa caution de soumission ;

considérant que l'autorité contractante a expliqué, en ce qui concerne, que la caution de soumission que l'institution de microfinance « ETNA MICRO FINANCE » lui a écrit pour relever l'erreur contenu dans le document ; que, cependant, cet écrit lui est parvenu le 16 août 2016 alors que le procès-verbal de délibération date du 02 août 2016 ; qu'ainsi, la CCAM avait déjà analysé les offres lorsqu'elle recevait la correspondance ; que, dans tous les cas, la correspondance ne pouvait plus corriger l'erreur après l'ouverture des plis ; qu'en effet, la garantie de soumission ne saurait être assimilée aux pièces administratives qui peuvent être complétées même après l'ouverture des plis ; que s'agissant de la question de la ligne de crédit dont le délai de validité de 55 jours ne couvre pas celui des offres, l'autorité contractante a relevé que le modèle de ligne de crédit fourni au DAO indique bien le délai à mentionner ; que la ligne de crédit étant prévue pour le financement du marché, il est inconcevable que son délai de validité ne couvre pas celui de l'offre ; qu'enfin, sur les doutes exprimés par le requérant au sujet de l'agrément et du chiffre d'affaires de l'attributaire provisoire, la Commune de Diapaga a répondu qu'elle n'a pas vu d'indices lui permettant de remettre en cause l'authenticité ou la validité des pièces concernées ; qu'il s'agit de documents officiels dont elle ne doute pas sauf preuves contraires du requérant ;

considérant que l'attributaire provisoire a dit son étonnement face aux allégations sans fondements du requérant portant sur son agrément et son chiffre d'affaires ; que ses deux pièces sont conformes ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications nécessaires, a jugé que les griefs retenus contre l'offre de GBC sont fondés ; que, s'agissant de la question de la garantie de soumission, la position de l'autorité contractante est conforme aux textes en vigueur ; qu'en effet, il faut d'abord relever qu'il s'agit d'une erreur matérielle de fonds qui porte atteinte au droit de l'autorité contractante ; qu'ensuite, la correction a été opérée tardivement alors que la CCAM n'avait plus la compétence de revenir sur son évaluation ; que la date limite de remise des plis étant passée, la correction de la garantie de soumission intervenue ne pouvait plus avoir d'effets ; que c'est donc à bon droit que l'offre de GBC a été rejetée comme étant non conforme sur ce point ; qu'en ce qui concerne, le délai de validité de la ligne de crédit, il n'est pas besoin que le dossier précise qu'il doit être concomitant avec le délai de validité des offres au minimum ; qu'au regard de l'objectif assigné à la ligne de crédit, il appartient aux soumissionnaires de prévoir un délai de validité raisonnable permettant de l'utiliser pour les besoins du marché ;

qu'en l'espèce, le délai de validité de 55 jours proposé par le requérant n'est pas raisonnable et ne permet pas de garantir l'utilité du document ; qu'en effet, il est fort probable que la validité de cette ligne de crédit va expirer avant la signature du contrat qui doit se faire dans le délai de validité des offres ; que c'est donc à bon droit que l'offre du requérant a été déclarée non conforme sur ce point ; qu'enfin sur les doutes émis par le requérant à l'encontre de certaines pièces de l'offre de l'attributaire, l'ORAD a jugé qu'aucun indice sérieux ne permet de les conforter ; que des vérifications inutiles peuvent retarder les procédures et compromettre les objectifs de développement des autorités contractantes ; que, dans ces circonstances, il est loisible à l'autorité contractante de poursuivre la procédure sans effectuer les vérifications demandées ;

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 ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de GBC est recevable ;

-que l'appel d'offres visé reste soumis aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de GBC n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2016-02/C.DPG du 23/05/2016 pour les travaux de construction d'un Centre de Santé et de Promotion Sociale (CSPS) à KORYOMBO au profit de la commune urbaine de Diapaga ;

-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 septembre 2016
Le Président de séance

Oumarou BASSAVE
Chevalier de l'Ordre national