

DECISION N°2018-0745/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise CGEBAT contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-001/CRSN pour la construction d'un mur de clôture du Centre de Recherche en Santé de Nouna.

**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 ;*
- 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 08 octobre 2018 de l'entreprise CGEBAT contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Didace T DOUAMBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Messieurs Moïse BAKORBA et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Souleymane ZOETYENGA, Directeur de l'entreprise CGEBAT ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Moustapha LINGANI, rapporteur de la CAM/CRSN ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Lassané SANOU, Directeur de l'entreprise TECHNOBAT ;

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 susvisé 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°2018-001/CRSN pour la construction d'un mur de clôture du Centre de Recherche en Santé de Nouna ;

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°2416 du vendredi 05 octobre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 09 octobre 2018 ; que l'entreprise CGEBAT a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 08 octobre 2018 ; 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,

le Centre de Recherche en Santé de Nouna a lancé l'appel d'offres ouvert n°2018-001/CRSN pour la construction d'un mur de clôture au profit dudit Centre ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise CGEBAT non conforme pour avoir fourni deux marchés similaires dont un de 2010 et l'autre de 2009, ne faisant pas partie des cinq dernières années et exécutés en Côte d'Ivoire ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il a joint dans son offre plus de deux (02) références similaires réalisées au cours des cinq (05) dernières années ; qu'il trouve le nombre de marchés similaires demandés par le dossier discriminatoire (05) pour une simple clôture ; qu'il estime être compétent pour exécuter le marché au regard de son expérience ; il souligne par ailleurs que le nom de l'entreprise a été écrit avec une erreur, qu'il s'agit de CGEBAT en lieu et place de CGEBAF ;

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

sur la discussion,

considérant que le dossier a requis des soumissionnaires la preuve de 05 marchés similaires justifiés par des pages de garde et de signature ainsi que des procès-verbaux de réception définitives ;

considérant que les dossiers types adoptés par arrêté n°2018-056/MINEFID/CAB portant adoption des dossiers standards d'appel d'offres et de demande de prix pour la passation des marchés de travaux, de fournitures et d'équipements, de services courant et du modèle de rapport d'évaluation, précise cependant que le nombre de marchés similaires à exiger ne peut excéder deux (02) au cours des trois (03) dernières années ;

considérant que le requérant souligne qu'il a joint dans son offre, près de 06 marchés similaires ; que les 04 marchés similaires retenus sont largement suffisant ; que pour un mur de clôture, l'exigence des 05 marchés similaires paraît élevé ;

considérant que la CAM soutient avoir évalué les offres conformément au dossier ; que le DAO a requis 05 marchés similaires ; que certains marchés du requérant ont été obtenu en Côte d'Ivoire et pour la CAM ces marchés ne sauraient être retenus ; que les 05 références similaires ont été requises dans un souci de la qualité des ouvrages à réalisés ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que l'exigence de 05 marchés similaires est excessive au regard de l'objet du présent marché et au regard des exigences actuelles des dossiers standard en la matière ; que le requérant ayant justifié près de 04 marchés similaires, c'est à tort que la CAM a écarté son offre ; que le nombre de marchés similaires ne constitue pas un indicateur absolu de qualité ; qu'également le seul fait qu'une référence ait été obtenue dans un pays étranger, dans le cas d'espèce la Côte d'Ivoire ne constitue pas un motif pour écarter une telle référence ; que donc, la plainte du requérant est fondée ;

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

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise CGEBAT est recevable ;

-que l'appel d'offres susvisé reste soumis aux dispositions 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 la plainte de l'entreprise CGEBAT est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2018-001/CRSN pour la construction d'un mur de clôture du Centre de Recherche en Santé de Nouna ;

-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 11 octobre 2018

le Président de séance

Ibrahim SOKOTO