

DECISION N°2018-0809/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement ERTP/ECCKAF contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-0624/MDNAC/SG/DMP pour la construction d'un bâtiment administratif de type R+1 au profit du Groupement de gendarmerie mobile de Gaoua.

**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 22 octobre 2018 du Groupement ERTP/ECCKAF contre les résultats provisoires de l'appel d'offre ci-dessus cité ;

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

en présence de

- Madame Fatoumata TALL membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

au titre du requérant, Messieurs Issouf KAFANDO et Saïdou OUEDRAOGO, respectivement Directeur général et conseiller juridique du Groupement ERTP/ECCKAF ;

au titre de l'autorité contractante, Messieurs Soumaïla DIASSO, Etienne BARRO, Maboudou CISSE, Geoffroy BADO et Souleymane BADARA, représentants le Ministère de la défense et des anciens combattants (MDNAC) ;

au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Damien OUEDRAOGO, Gilbert ILBOUDO et Henri DEMBELE, représentants le groupement ECCG-ENT PHOENIX ;

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'offre 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 accéléré n°2018-0624/MDNAC/SG/DMP pour la construction d'un bâtiment administratif de type R+1 au profit du Groupement de gendarmerie mobile de Gaoua ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaitre ;

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°2427 du lundi 22 octobre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 24 octobre 2018 ; que le Groupement ERTP/ECCKAF a saisi l'ORD par lettre en date du 22 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 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 Défense Nationale et des Anciens Combattants a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-0624/MDNAC/SG/DMP pour la construction d'un bâtiment administratif de type R+1 au profit du Groupement de gendarmerie mobile de Gaoua ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement ERTP/ECCKAF conforme mais anormalement basse ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'en effet lors de la précédente publication il était attributaire provisoire et n'avait pas intérêt à contester les résultats ; que cependant, il conteste à présent la conformité technique de l'ancien requérant devenu attributaire provisoire ; que ce dernier n'a fait la demande de renouvellement de son agrément que le 12/03/2018 alors qu'il a expiré depuis le 07/02/2013 ; qu'en plus, il n'a pas fourni des états financiers au cours des 05 dernières années de tous les membres du Groupement ;

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

sur la discussion,

considérant que les résultats provisoires contestés sont la conséquence de la mise en œuvre de la décision n°2018-0692/ARCOP/ORD du 27 septembre 2018 objet de l'extrait n°2018-0601/ARCOP/ORD du 27 septembre 2018 ;

considérant que le requérant note qu'à l'occasion de la prise de la décision ci-dessus citée, il était attributaire provisoire ; qu'ainsi, il n'avait aucun intérêt à contester la conformité de ses concurrents ; que les nouveaux résultats lui offrent la possibilité de faire valoir ses arguments ;

considérant que la CAM et l'attributaire provisoire n'ont pas fait de déclarations particulières ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'à l'occasion de la prise de la décision du 27 septembre 2018, toutes les parties y compris le présent requérant ont été convoquées ; que les parties ont participé aux débats et ont eu la possibilité de présenter leurs arguments à charge et à décharge ; que dans ces conditions , il ne fait aucun doute que le principe du contradictoire a été respecté ; que la décision ayant été prise, seule une demande de retrait de la décision peut amener l'ORD à revenir sur cette décision, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ; qu'après la mise en œuvre de ladite décision les parties ne peuvent plus invoquer de nouveaux arguments ; que le requérant est forclos à ce stade de la procédure à invoquer de nouveaux arguments ; qu'admettre ce genre de recours en cascade portera un coup au principe de la célérité de la commande publique ;

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 du Groupement ERTP/ECCKAF est recevable ;

-que l'appel d'offre susvisé 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 ERTP/ECCKAF n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2018-0624/MDNAC/SG/DMP pour la construction d'un bâtiment administratif de type R+1 au profit du Groupement de gendarmerie mobile de Gaoua ;

-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, 25 octobre 2018

le Président de séance

Ibrahim SOKOTO