

DECISION N°2019-L0006/ARCOP/ORD

sur recours de l'Etablissement NABALOUM Abdoulaye et Frères (ENAF) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à ordre de commande n°2019-02/MS/SG/CHU-B/DG pour l'entretien et le nettoyage des locaux, de la cours, des pelouses et des voiries au profit du Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo (CHU-B) (lot 03).

**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 04 janvier 2019 de ENAF contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sylvestre OUEDRAOGO, 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, Monsieur S. Dieudonné TIENDREBEOGO, gérant de ENAF;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Lassina OUATTARA, Salam Abdoul SAWADOGO et Robert OUEDRAOGO, respectivement DPM, DAF, et DPM/SM du CHU-B;

- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Romain KOULIBALY, Directeur de Tropica Paysages 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 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 à ordre de commande n°2019-02/MS/SG/CHU-B/DG pour l'entretien et le nettoyage des locaux, de la cours, des pelouses et des voiries au profit du Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo (lot 03);

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2474 du mercredi 26 décembre 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 28 décembre 2018; que ENAF a exercé un recours préalable devant l'autorité contractante par lettre en date du 28 décembre 2018 ; que suite à une réponse insatisfaisante de cette dernière en date du 31 décembre 2018, le requérant avait jusqu'au 04 janvier 2019 pour saisir l'ORD; que ENAF a saisi l'ORD par lettre en date du 04 janvier 2019; 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 Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo a lancé l'appel d'offres ouvert à ordre de commande n°2019-02/MS/SG/CHU-B/DG pour l'entretien et le nettoyage des locaux, de la cours, des pelouses et des voiries au profit de ladite structure ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de ENAF conforme mais hors enveloppe et a attribué provisoirement le marché à TROPICA PAYSAGES SARL ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que suite à son recours préalable devant l'autorité contractante, la réponse de cette dernière laisse comprendre que les corrections opérées sur son offre financière concerne la TVA ; que si tel est le cas, son montant minimum et maximum corrigé seraient respectivement de (23 647 200)FCFA et de (35 470 800) FCFA au lieu de (26 904 000)FCFA et (40 533 000)FCFA; qu'en plus, l'offre de l'attributaire provisoire nécessite une correction au regard des quantités minimum et maximum consignées dans le dossier d'appel d'offres ;

que cette correction pourrait augmenter l'offre minimum de l'attributaire provisoire de plus de 15%, ce qui conduirait au rejet de son offre conformément à la réglementation des marchés publics;

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

sur la discussion,

considérant que la CAM reconnaît les erreurs qu'elle a commises dans l'analyse de l'offre financière du requérant ; que l'ORD note ainsi que les corrections effectuées sont irrégulières ;

considérant que la CAM a noté par contre que l'attributaire provisoire a bien élaboré son offre ; que son montant minimum affecté au douze mois de l'année correspondent à son montant maximum ;

que cependant, l'ORD note que les montants minimum et maximum des soumissionnaires doivent être tirés des quantités minimum et maximum données dans le bordereau des quantités du dossier affecté à des prix unitaires ; que dans ces conditions, il est constant que l'attributaire provisoire n'a pas élaboré son offre conformément aux quantités fixées dans le dossier ; que son offre mérite d'être écartée sur cette base ;

que sur ce point, l'attributaire provisoire n'a pas fait d'observations particulières ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;
par ces motifs;

DECIDE:

-qu'il est compétent;

-que le recours de ENAF est recevable;

-que l'appel d'offres 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 de ENAF est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à ordre de commande n°2019-02/MS/SG/CHU-B/DG pour l'entretien et le nettoyage des locaux, de la cours, des pelouses et des voiries au profit du Centre Hospitalier Universitaire de Bogodogo (lot 03) ;

-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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 07 janvier 2019

Le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'Ordre du Mérite