

**DECISION N°2019-L0049/ARCOP/ORD**

sur recours du Groupement COMOB SARL /ECODI SARL contre les résultats de l'appel d'offres ouvert n°2019-01/FNPSL/PRM pour les travaux de construction des murs de clôture des terrains du RCB et de l'ASFB à BOBO DIOULASSO pour le compte du Fond national pour la promotion du sport et des loisir (FNPSL).

**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 lettres respectivement en date du 07 février 2019 du Groupement COMOB SARL /ECODI SARL 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 Salifou OUOBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Silamana SOMANDA, 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 Seydou TRAORE, représentant le groupement COMOB SARL/ECODI SARL ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Célestin B. KONDE, Jérôme KADIOGO et Brahima TRAORE, représentants le FNPSL ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Camille S. KABORE, technicien de Galaxie Services 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 de l'appel d'offres ouvert n°2019-01/FNPSL/PRM pour les travaux de construction des murs de clôture des terrains du RCB et de l'ASFB à BOBO DIOULASSO pour le compte du FNPSL ;

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°2504 du mercredi 06 février 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 08 février 2019 ; que le Groupement COMOB SARL/ECODI SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 07 février 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 Fond national pour la promotion du sport a lancé l'appel d'offres ouvert n°2019-01/FNPSL/PRM pour les travaux de construction des murs de clôture des terrains du RCB et de l'ASFB à BOBO DIOULASSO ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du groupement COMOB SARL/ECODI SARL non conforme au dossier d'appel d'offres (DAO) au motif que le formulaire MAT a été mal renseigné ; que le matériel proposé est affecté à d'autres marchés; que les marchés fournis ne sont pas conformes car ils n'ont pas été exécutés au cours des trois dernières années ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que le formulaire MAT a été bien renseigné ; que le matériel minimum demandé dans le DAO a été récapitulé dans des tableaux et affecté aux travaux par lot ; que ledit matériel se rapporte à ce projet et toutes les pièces justificatives ont été jointes ; que le matériel est libre, donc disponible en témoigne le formulaire MAT en sa partie position courante ; que s'agissant des marchés similaires non conformes, il soutient qu'il a fourni plus de deux (02) marchés similaires dont les montants sont nettement supérieur au seuil voulu par le maître d'ouvrage qui est de 100 000 000 Francs CFA par référence et justifié par des procès-verbaux de réceptions provisoires ; que le grief évoqué contre son offre ne peut prospérer car les marchés similaires qu'il a produit ont été exécutés dans les trois dernières années qui ont précédés la date limite de dépôts des candidatures (2016-2017 ou 2018) ; que c'est la date de la réception provisoire qui doit être considérée car c'est le point de départ de l'acquisition de la référence ;

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 deux (02) marchés de nature et de complexité similaire à la présente procédure exécuté au cour des trois dernières années ;

considérant que la CAM a noté que la date d'approbation du contrat est celle qui a été retenue pour prendre en compte les marchés similaires ; qu'ainsi aucun marché fourni par le requérant n'entre dans la période des trois dernières années retenue ; que sur la question de l'affectation du matériel, l'ORD pourrait aisément constater que celui-ci est affecté aux travaux d'aménagement d'ouvrages de franchissement dans les forêts de Kouabri, Bontoli, Nazinon et dans le chapelet des forets de la boucle du Mouhoun ;

considérant que le requérant soutient que la date d'approbation ne saurait être considérée comme la date certaine de l'obtention du marché similaire ; que pour prendre en compte les incidents d'exécution qui sont souvent imputable à l'autorité contractante, il convient de prendre en compte la date de la réception ; que pour la question du matériel, il est constant que celui-ci est disponible pour ce marché ; qu'il s'agit d'une erreur mineure qui ne saurait entacher la régularité de son offre ;

considérant que l'attributaire provisoire dit s'en remettre à la décision qui sera rendue ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la date d'approbation du contrat ne saurait constituer la date certaine de l'obtention du marché similaire ; que la date de l'ordre de service est plus probante car elle matérialise le début effectif des travaux ; qu'il est aussi constant que certains ordres de service sont transmis des mois après l'approbation du contrat ; qu'il s'agit d'une mauvaise pratique que les autorités contractantes doivent travailler à éradiquer ; que dans ces conditions, retenir la date d'approbation comme la date certaine de l'obtention de la référence n'est pas réaliste ; qu'en outre, l'ORD note que pour certains contrats , il faut aussi tenir compte du délai d'exécution qui pourrait chevaucher deux (02) années budgétaires ; que dans ces conditions, la référence doit être comptabilisée au titre de l'année la plus récente car il est constant que l'exécution s'est poursuivie dans l'année en question ; qu'en l'espèce le requérant dispose des marchés similaires conformes ; qu'en conséquence, en retenant la date d'approbation, la CAM n'a pas fait une bonne analyse ;

considérant par ailleurs, que le dossier a requis de renseigner les formulaires MAT ; qu'il est constant que les formulaires MAT du requérant affectent tout matériel « *aux travaux d'aménagement d'ouvrages de franchissement dans les forêts de Kouabri, Bontoli, Nazinon et dans le chapelet des forets de la boucle du Mouhoun* » ; que c'est à bon droit que la CAM a relevé ce motif de non-conformité ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée dans son ensemble et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs;

**DECIDE:**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours du Groupement COMOB SARL /ECODI SARL 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 du Groupement COMOB SARL /ECODI SARL n'est pas fondée ;**

**-qu'il sied de confirmer les résultats de l'appel d'offres ouvert n°2019-01/FNPSL/PRM pour les travaux de construction des murs de clôture des terrains du RCB et de l'ASFB à BOBO DIOULASSO pour le compte du FNPSL ;**

**-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 12 février 2019

Le Président de séance

**Charles SAWADOGO**  
*Chevalier de l'Ordre du Mérite*