

**DECISION N°2021-L0447/ARCOP/ORD**

sur recours de l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2021-01/RCSD/PBZG/CTOEC pour la construction de la clôture du centre médical de Toécé et la construction de deux (02) blocs pédagogiques + administration + trois blocs de latrines au CEG de Kosmassom (lots 02 et 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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 17 août 2021 de l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Monsieur Gislain William TOE, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Madame Célestine Amina BERE/LOMPO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Guy SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur A Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Nabibatou OSENI, Messieurs Saidou OUEDRAOGO, Rachid OUEDRAOGO et Bernard SIA, respectivement agent, conseil et agents de l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Samuel KABORE, Secrétaire général de la mairie de Toécé ;

- au titre des attributaires provisoires, Messieurs Harouna SAYAOGA, Mamadou KONKOBO, respectivement agent receveur de l'entreprise SOTIGEB et juriste de PROXTITEC International SA ;

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°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 n°2021-01/RCSA/PBZG/CTOEC pour la construction de la clôture du centre médical de Toécé et la construction de deux (02) blocs pédagogiques + administration + trois blocs de latrines au CEG de Kosmassom (lots 02 et 03) ;

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°3160 du jeudi 12 août 2021, et que le délai de recours auprès de l'ORD ou de l'autorité contractante courait jusqu'au lundi 16 août 2021 ; que l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS a saisi l'ORD par lettre en date du mardi 17 août 2021 ; 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 ;

considérant, par ailleurs, que l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS a introduit une demande de retrait de sa plainte au lot 2 en date du 19 août 2021 au motif que la CCAM prétend que son offre n'est pas conforme au lot 2 ; que cependant, le matériel et le personnel sont le lot 3 ;

qu'au regard de ce qui précède, l'organe de règlement des différends prend acte de son désistement, la plainte du requérant étant devenue sans objet au lot 2 ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable au lot 3 ;

#### **AU FOND :**

##### **sur les faits,**

la Commune de Toécé a lancé l'appel d'offres n°2021-01/RCS/D/PBZG/CTOEC pour la construction de la clôture de son centre médical et la construction de deux (02) blocs pédagogiques + administration + trois blocs de latrines au profit de la CEG de Kosmassom (lots 02 et 03) ;

la Commission communale d'attribution des marchés (CCAM) a déclaré l'offre de l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS non conforme au lot 3 au motif qu'il a fourni le même véhicule de liaison et le même personnel qu'au lot 2 ;

le requérant conteste cette décision de la CCAM et fait valoir qu'il avait l'intention d'obtenir un seul lot et que c'est pour cela qu'il a proposé le même véhicule et le même personnel aux deux lots ; qu'il demande alors à être attributaire du lot 3 ;

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

##### **sur la discussion,**

considérant que l'offre du requérant a été écartée au lot 3 au motif qu'il a fourni le même véhicule de liaison et le même personnel qu'au lot 2 ;

considérant que le dossier de l'appel d'offres a requis un personnel et un matériel différent pour les candidats qui soumissionnent pour plusieurs lots ;

considérant que la CCAM a noté que les candidats qui soumissionnent pour plusieurs lots doivent amener un matériel et un personnel différent comme l'exige le DAO ; que le requérant n'a pas satisfait à cette exigence ; que s'il désiste au lot 2, il doit le faire également pour le lot 3 car il a proposé le même matériel et le même personnel ;

considérant que l'attributaire provisoire du lot 2 PROXTITEC International SA prend acte du désistement de l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS ;

que l'attributaire provisoire du lot 2 SOTIGEB affirme que le matériel et le personnel doivent être distincts pour chaque lot ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le fait d'avoir proposé le même matériel et le même personnel n'est pas un motif de non-conformité de l'offre du requérant ; que le fait d'avoir proposé un même personnel et matériel peut uniquement conduire à être écarté de l'attribution d'un certain nombre de lot si le dossier en a fait mention et ce en fonction de la combinaison la plus avantageuse pour l'autorité contractante ;

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 lot 03 ;

par ces motifs ;

#### **DECIDE :**

**-qu'il est compétent ;**

**-que le recours de l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS est recevable ;**

**-de prendre acte du retrait de la plainte du requérant au lot 2 ;**

**-que l'appel d'offres sus visé 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 l'entreprise FASO HOLDING BUSINESS est fondée au lot 03, que le fait d'avoir proposé le même matériel et le même personnel à deux lots n'est pas un motif de non-conformité ; qu'il y a lieu de renvoyer la CAM à analyser le personnel proposé au lot 03 et d'en tirer les conséquences de droit ;**

**-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°2021-01/RCSD/PBZG/CTOEC pour la construction de la clôture du centre médical de Toécé et la construction de deux (02) blocs pédagogiques + administration + trois blocs de latrines au CEG de Kosmassom (lots 02 et 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 19 août 2021

Le Président de séance

**Gislain William TOE**  
*Chevalier de l'ordre du mérite,  
de l'économie et des finances*