

DECISION N°2021-L0561/ARCOP/ORD

sur recours du Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-014/MUHV/SG/DMP pour l'exécution des travaux d'ouverture et de rechargement de voies en terre sur les sites du Programme National de Construction de Logements (PNCL).

**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 30 septembre du Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL contre les résultats provisoires de l'appel d'offres accéléré ci-dessus cité ;*

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

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Soumaïla SORGHO, membre de l'ORD ;
- Monsieur Moïse BAKORBA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Saïdou OUEDRAOGO, conseil du Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Halidou KABORE et Tasséré CONGO, agents du Ministère de l'urbanisme, de l'habitat et de la ville (MUHV) ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Messieurs Aly SAWADOGO, Adama ZOU, Saïdou CONOMBO et Saïdou TIENDREBEOGO, techniciens en génie civil, représentants de l'Entreprise ROADS ;

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 soumise 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-014/MUHV/ SG/DMP pour l'exécution des travaux d'ouverture et de rechargement de voies en terre sur les sites du Programme National de Construction de Logements (PNCL) ;

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 citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°3193 du mardi 28 septembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au jeudi 30 septembre 2021 ; que le Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL a saisi l'ORD par lettre en date du 30 septembre 2021; que par ailleurs, les recours sont conformes 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 Ministère de l'urbanisme, de l'habitat et de la ville (MUHV) a lancé l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-014/MUHV/ SG/DMP pour l'exécution des travaux d'ouverture et de rechargement de voies en terre sur les sites du Programme National de Construction de Logements (PNCL);

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL non conforme, au motif que plus du tiers du matériel roulant affecté aux travaux est en location ;

le requérant conteste la décision de la CAM et soutient qu'en exigeant à sa page 45 qu'au moins deux tiers du matériel roulant affecté aux travaux soient en possession des soumissionnaires, le DAO viole le dossier standard d'appel d'offres en marchés de travaux qui ne demande que la liste des matériels importants pour la réalisation des travaux et le nombre minimal de chaque type de matériel sans autre précision ou exigence ; que la preuve de la disponibilité peut revêtir la forme de propriété, de location, de mise à disposition ou par tout autre moyen ; que cette exigence est nulle selon une jurisprudence constante de l'ORD ; que par ailleurs, il sollicite une correction de son offre financière ; qu'il a fait une erreur de report des prix unitaires en chiffres au point C.103 portant mise en forme, réglage et compactage de la plateforme en marquant 200 au niveau du devis quantitatif et estimatif au lieu de 100 comme mentionné sur le bordereau des prix unitaires ; que la correction entraîne une baisse du montant de son offre à 157 530 000 FCFA TTC ; que conformément au principe d'égalité, l'offre du groupement AFRIK TRAVAUX ET SERVICES/TBM PRO SARL ayant été écartée pour les mêmes griefs que lui, devrait être intégrée dans l'application de la formule de l'offre anormalement basse ou élevée ;

que par conséquent $E = 200\ 000\ 000$ CFA TTC ; $P = 162\ 875\ 400$ F CFA ; $M = 185\ 150\ 160$; $0,85M = 157\ 377\ 636$ F CFA ; qu'il en résulte que son offre n'est pas anormalement basse et est la plus avantageuse ;

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 sur la base du motif ci-dessus rappelé ;

considérant que le dossier type travaux a requis du matériel roulant sans en préciser la provenance ou la propriété ; que le formulaire matériel précise que le soumissionnaire peut louer ou bien acheter ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis du matériel roulant pour les travaux dont l'attributaire devrait avoir la propriété des 2/3 au moins du matériel ;

considérant que le requérant estime que le formulaire matériel du dossier type laisse la possibilité aux soumissionnaires de louer ou d'acheter le matériel ; que le fait de vouloir une propriété absolue est contraire au dossier type travaux ;

considérant que la CAM a noté qu'à l'IC 5.1 des instructions aux candidats, il est exigé que les soumissionnaires soient propriétaires d'au moins 2/3 du matériel roulant ; que cette exigence lui permet de s'assurer de la disponibilité du matériel ;

considérant que les attributaires provisoires n'ont 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 la possession en propre des 2/3 du matériel est contraire aux conditions de justification de la disponibilité du matériel fixées par le dossier standard applicable à la passation des marchés de travaux ; que tous les soumissionnaires écartés sur ce motif doivent être pris en compte pour la suite de l'évaluation des offres ;

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 du Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL est recevable

-que l'appel d'offre 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 du Groupement ETPWD SARL/FASO CONCEPT SARL est fondée ;

-d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert accéléré n°2021-014/MUHV/ SG/DMP pour l'exécution des travaux d'ouverture et de rechargement de voies en terre sur les sites du Programme National de Construction de Logements (PNCL) ;

-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 04 octobre 2021

Le Président de séance

Issa ZERBO