

DECISION N°2018-0610/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise BELEM/KOMBASSERE COLETTE (E.BE.CO) contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-085/MINEFID/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (DGTCP).

**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 31 août 2018 de l'entreprise E.BE.CO contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Mathurin KONE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Dieudonné SOUDRE, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Viviane KABORE et Monsieur Serge BELEM, respectivement Agent et Directeur administratif de l'entreprise E.BE.CO ;
- au titre de l'autorité contractante, Monsieur Georges Z. ZOUNDI, Agent du MINEFID ;

- au titre de l'attributaire provisoire, Madame Bertille OUEDRAOGO et Monsieur Désiré SAWADOGO, agents de l'entreprise HANY'S SERVICES ;

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 la demande de prix susvisée 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 le recours concerne la contestation des résultats provisoires de la demande de prix n°2018-085/MINEFID/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (DGTCP) ;

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 la demande de prix ci-dessus citée ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°2389 du mercredi 29 août 2018, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 31 août 2018 ; que l'entreprise E.BE.CO a saisi l'ORD par lettre en date du 31 août 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 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'économie, des finances et du développement (MINEFID) a lancé la demande de prix n°2018-085/MINEFID/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (DGTCP) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise E.BE.CO non-conforme au dossier de demande de prix (DDP) au motif que la marge bénéficiaire est négative en raison de la non prise en compte intégrale du décret n°2012-633/PRES/PM/MINEFID/MFPTSS portant relèvement des salaires minima des travailleurs du secteur privé, entraînant une erreur sur le montant alloué au personnel du tableau de sous détail des prix ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et soutient que le motif invoqué n'est pas fondé, car il a respecté les prescriptions du décret susvisé ; que son offre dégage une marge bénéficiaire positive ; que, pour soutenir son argument, il présente trois différents tableaux, le premier faisant ressortir les types de personnel par catégorie, par contrat, la rémunération proposée, ainsi que le texte applicable ; le deuxième apportant des détails sur les effectifs, les heures de travail par jour, le nombre de jours de travail par mois, les taux horaires, les salaires mensuels individuels pour chaque catégorie de personnel, ainsi que le coût total mensuel ; le troisième comportant les sous détails des prix des différentes prestations, à savoir les charges variables, les charges fixes, les charges fiscales mensuelles, ainsi que le coût de revient mensuel HTVA, le montant HTVA de l'offre financière et la marge bénéficiaire ; qu'il ressort de ces tableaux une marge bénéficiaire de 0.62 francs ; que, dès lors, il y a lieu de constater que son offre a été injustement écartée et il demande à ce que la commission reconsidère sa position en lui attribuant le marché ;

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 des soumissionnaires le respect des sous détails des prix et des taux horaires prévus par le décret n°2012-633/PRES/PM/MINEFID/MFPTSS portant relèvement des salaires minima des travailleurs du secteur privé ;

considérant que la CAM a relevé que le requérant ne s'est pas conformé aux minima prévus dans le décret ci-dessus visé ; qu'il a minimisé les taux horaires de ses agents, de sorte que leur relèvement conformément aux textes sus visés conduit à la non-conformité de son offre ;

considérant que l'attributaire provisoire n'a pas fait de commentaires particuliers ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que le requérant ne s'est pas conformé aux taux horaires prévus dans le dossier ; que les taux horaires qu'il a utilisés dans le calcul des salaires du technicien de surface, des jardiniers qualifiés et des agents de propretés sont inférieurs à ceux prévus par la réglementation ; que, cependant, une prise en compte des taux normaux rend négative la marge bénéficiaire de l'offre du requérant ; que l'ORD fait remarquer qu'un contrat passé par une personne publique pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services, ne peut être qualifié de marché public que s'il est conclu à titre onéreux ; que le caractère onéreux du contrat est justifié s'il comporte un intérêt économique direct pour l'attributaire ; que les vérifications ayant permis d'établir plus haut que l'offre financière du requérant ne dégage pas de marge bénéficiaire, c'est à bon droit que la CAM a déclaré son offre non conforme sur ce point ; que, donc, la plainte de l'entreprise E.BE.CO n'est pas fondée ;

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 de l'entreprise E.BE.CO est recevable ;

-que la demande de prix susvisée reste soumise aux dispositions 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 la plainte de l'entreprise E.BE.CO n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-085/MINEFID/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage de la Direction Générale du Trésor et de la Comptabilité Publique (DGTCP) ;

-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, le 05 septembre 2018

le Président de séance

Jules TAPSOBA

Chevalier de l'Ordre national