

DECISION N°2019-L0444/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise SOGASSI (lots 01 à 06) et l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula (lots 04 et 05) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres n°035/2017 lancé pour le gardiennage, la sécurité et la surveillance des biens de la SONABEL.

**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 en dates des 12 et 13 septembre 2019 respectivement de l'entreprises SOGASSI et l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Monsieur Ibrahim SOKOTO, 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 Modeste YAMEOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD;

et en présence des représentants des parties:

- au titre des requérants :
 - Madame S. Rihanatou TAPSOBA/SAWADOGO, gérante de SOGASSI ;
 - Monsieur Balibié BAEZIE, DT de ASPG ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Salif LAMIZANA, Adama DJIBO respectivement du service des marchés des travaux et chef service patrimoine de la SONABEL ;
- au titre des attributaires provisoires :
 - Messieurs Boureima SAWADOGO et Blaise BAYALA respectivement DG et chef du service juridique de BBS FIRST SECURITY ;
 - Madame Ghislaine Rose DABAL, commerciale de PYRAMIDE ;
 - Monsieur D. Amos GUITANGA, gérant de BPS PROTECTION ;

après avoir délibéré conformément à la réglementation ;

rend la présente décision fondée sur la régularité des 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres n°035/2017 lancé pour le gardiennage, la sécurité et la surveillance des biens de la SONABEL ;

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°2659 du mercredi 11 septembre 2019, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au vendredi 13 septembre 2019; que l'entreprise SOGASSI et l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula ont saisi l'ORD par lettres respectivement en dates du jeudi 12 et du vendredi 13 septembre 2019 ; 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

la SONABEL a lancé l'appel d'offres n°035/2017 pour le gardiennage, la sécurité et la surveillance des biens de ladite société ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise SOGASSI non conforme aux lots 01 à 06 et de l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula aux lots 04 et 05 au motif que conformément au courrier réf:2014-0439/MATS/CAB/CASPR du 07 avril 2014, il est exigé du promoteur un montant minimum de 75 000 FCFA pour les vigiles afin que leur indigence ne déteigne sur la sécurité publique ; que le montant proposé par les requérants est de 70 000 FCFA ; que par conséquent leurs offres ne sont pas conformes pour non-respect de la décision de l'autorité contractante ; qu'au lot 06, en plus du motif cité, il est reproché à l'entreprise SOGASSI d'avoir omis de prendre en compte le poste de Toma qui a été intégré dans la soumission de l'entreprise ;

les requérants contestent cette décision de la CAM et font valoir :

pour l'entreprise SOGASSI, il estime que les fondements du courrier réf : 2014-0439/MATS/CAB/CASPR du ministre de l'Administration territoriale et de la sécurité sont différents de ceux avancés par l'autorité contractante pour écarter son offre ; qu'en 2014, suite à un appel d'offres de l'ONATEL, certaines sociétés de gardiennage ont vu leurs offres rejetées parce que trop élevées ; que c'est ainsi qu'ils ont fait appel à leur ministre de tutelle demandant l'annulation dudit appel d'offres ; que c'est ainsi qu'il a écrit à certains ministères pour la prise en compte des 75 000 FCFA ; qu'après ce courrier, il y a eu une rencontre extraordinaire des sociétés privées de sécurité ; que les ministères de l'économie et des finances, la Fonction publique, la Caisse nationale de sécurité sociale, l'inspection du travail et le responsable de la commande publique étaient représentés à cette rencontre ; qu'il est ressorti de cette rencontre qui a duré quatre(04) heures, qu'aucun décret ou arrêté n'ordonne l'application des 75 000 FCFA ; que par conséquent, il considère le courrier du ministre comme un souhait et ne peut servir de fondement juridique dans le cadre de la commande publique ;

quant à l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula, il fait valoir que le courrier du Ministre qui a servi de fondement par la CAM pour écarter son offre, n'est ni un décret, ni une loi signée et publiée officiellement ; qu'il ne peut être une base juridique dans le cadre de la commande publique ;

ils sollicitent donc de l'ORD un réexamen des résultats provisoires afin de les rétablir dans leurs droits;

sur la discussion,

considérant que les requérants ont réitéré les moyens évoqués ci-dessus ;

considérant que la CAM a expliqué que conformément à la correspondance du Ministre de l'administration territoriale et de la sécurité de 2014, les requérants ont été écartés pour avoir proposé un montant minimum de 70 000 FCFA au lieu de 75 000 FCFA minimum indiqué dans la correspondance ; qu'un modificatif a été fait au dossier pour faire mention de cette obligation ;

considérant que l'attributaire provisoire note qu'actuellement les salaires minima octroyés aux vigiles excèdent le SMIG ; que les offres des requérants ne respectent pas les minima de 75 000 requis ; que BPS protection note qu'il ne s'attendait pas encore à des résultats du fait que le dossier a duré dans le circuit ; que la réalité du terrain impose que les prix soient fixés ainsi ; que Pyramide Sécurité n'a pas fait des observations particulières ;

considérant que l'ORD note que la correspondance évoquée est une lettre du Ministère de l'administration territoriale adressée au Ministre de l'Economie et des Finances ; que mieux aucune réponse du Ministre de l'Economie et des finances n'est intervenue ; que cette correspondance ne saurait faire office de texte réglementaire ; que donc, c'est à tort que les offres des requérants ont été écartées au regard du contenu de cette correspondance ;

par ces motifs;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours de l'entreprise SOGASSI (lots 01 à 06) et l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula (lots 04 et 05) sont recevables ;

-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 les plaintes de l'entreprise SOGASSI (lots 01 à 06) et de l'Agence de Sécurité Privée Gindéfoula (lots 04 et 05) sont fondées, la correspondance querellée ne pouvant pas servir de base d'évaluation des offres dans le cas d'espèce ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de l'appel d'offres n°035/2017 lancé pour le gardiennage, la sécurité et la surveillance des biens de la SONABEL ;

-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 17 septembre 2019

Le Président de séance

Ibrahim SOKOTO