

**AUTORITE DE REGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

BURKINA FASO

**ORGANE DE REGLEMENT
DES DIFFERENDS**

UNITE – PROGRES – JUSTICE

DECISION N°2020-L0231/ARCOP/ORD

sur recours de S.G.PR.S contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2020-001/DDP/ARCEP/SG/PRM pour le gardiennage des sites de l'ARCEP.

**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 22 mai 2020 de S.G.PR.S contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

présidé par Madame Léa ZAGRE/RIMTOUMDA, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Aly SANOU, membre de l'ORD ;
- Monsieur Idrissa OUATTARA, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO, B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et conformément à la décision n°2020-0056/ARCOP/PCR du 19 mars 2020 portant aménagement du fonctionnement de l'ORD, les parties n'ont pas été représentées ; cependant, dans le souci du respect du contradictoire, elles ont été invitées à produire leurs moyens de défenses par écrit dans un délai compatible avec les travaux de l'ORD ;

que, dans cette logique, le mémoire en défense de l'ARCEP a été reçu le 28 mai 2020 ;

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 sus visée 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°2020-001/DDP/ARCEP/SG/PRM pour le gardiennage des sites de l'ARCEP ;

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°2839-2840 du mercredi 20 et jeudi 21 mai 2020, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au mardi 26 mai 2020 ;

que S.G.PR.S a saisi l'ORD par lettre en date du 22 mai 2020 ; 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,

l'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes (ARCEP) a lancé la demande de prix n°2020-001/DDP/ARCEP/SG/PRM pour le gardiennage de ses sites ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de S.G.PR.S techniquement conforme au dossier de demande de prix (DDP) ; elle a cependant relevé que le montant maximum corrigé est plus élevé que le montant maximum lu de 29%, ce qui a entraîné le rejet de son offre ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que la correction opérée est incompréhensible et irrégulière ; il estime qu'il a respecté le tableau du bordereau des prix et calendrier d'exécution des services courants ; qu'en effet, dans le dossier de demande de prix, il est demandé la facturation de dix (10) vigiles ; qu'il a satisfait à cette exigence car il dispose au sein de sa société de superviseurs, contrôleurs et chefs d'équipe qui sont à tout moment disponibles pour être déployés sur le terrain ; que le grief relatif à la correction n' a pas été retenu contre son offre lors de la première publication ; que la conformité de son personnel reconnue par la CAM ne saurait être remise en cause dans la présente ;

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

sur la discussion,

considérant que l'ARCEP a expliqué que l'offre financière du requérant a été corrigée car les quantités maximum n'ont pas été respectées ; que les quantités maximum sont liées au nombre de vigiles car elle ne maîtrise pas à stade le nombre total de vigiles qu'il faut mobiliser pour cette mission ; que c'est dans ce sens que le dossier a fixé un nombre minimum de vigile et un nombre maximum ;

considérant que l'ORD, après avoir procédé aux vérifications nécessaires, a noté que le nombre de vigile nécessaire pour la bonne exécution du marché est une donnée capitale ; qu'en effet, il s'agit du besoin de l'autorité contractante qui doit être clairement défini dans le dossier ; que le nombre de vigiles ne saurait être une variable dans un marché à commandes ; que cette compréhension de l'autorité contractante n'est pas appropriée ; qu'en effet, elle a induit plusieurs soumissionnaires en erreur et, du même fait, mis à rude épreuve le principe du traitement égalitaire des soumissionnaires ;

que le dossier a manqué de clarté et de précision ; qu'il convenait de prendre en compte les montants minimum et maximum sur la base des vigiles déployés par mois ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant est fondée ; que, cependant, il y a lieu d'ordonner l'annulation de la procédure au regard des incohérences du dossier ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de S.G.PR.S est recevable ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise 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 S.G.PR.S est fondée ; que la correction de son montant maximum n'est pas régulière ; qu'il convenait de prendre en compte les montants minimum et maximum sur la base des vigiles déployés par mois ;

-qu'au regard cependant des incohérences du dossier sur le besoin de l'ARCEP en terme de nombre de vigiles et de sites à surveiller, le dossier a manqué de clarté et de précision ;

-qu'en conséquence, il y a lieu d'ordonner l'annulation de la demande de prix n°2020-001/DDP/ARCEP/SG/PRM pour le gardiennage des sites de l'ARCEP en vue de sa reprise conformément aux textes en vigueur ;

-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 28 mai 2020

La Présidente de séance

Léa ZAGRE/RIMTOUMDA
Chevalier de l'Ordre national