

DECISION N°2021-L00729/ARCOP/ORD

sur recours de ASPG (lots 01, 02, 03, 04 et 05), de GS SECURITE (lots 03 et 05), de BBC SECURITY (lots 01, 02, 03, et 04) et de MAXIMUM PROTECTION (lots 01, 02, 03, 04 et 05) contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commandes n°2021-103/MINEFID/SG/DMP pour le gardiennage des infrastructures centrales et déconcentrées du Ministère de l'économie, des finances et du développement.

**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 procédure 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 date du 10 décembre 2021 de l'Entreprise ASPG et du 13 décembre 2021 des Entreprises GS SECURITE, BBC SECURITY et de MAXIMUM PROTECTION contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;*

présidé par Madame Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO, membre de l'Organe de règlement des différends (ORD) ;

en présence de :

- Monsieur Charles Marie Bernard SORGHO, membre de l'ORD ;
- Madame Mariam TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre des requérants :
 - Messieurs Albert BENAO et Abdoul Kader YELBI, respectivement administrateur et responsable technique de MAXIMUM PROTECTION ;
 - Messieurs Aristide BAZIE et Balibié BAZIE, respectivement agent commercial et directeur technique de l'Entreprise ASPG ;

- Messieurs Paul TOUGMA et Issaka OUEDRAOGO, respectivement agent et directeur général de GS SECURITE ;
 - Monsieur Boureima OUEDRAOGO, directeur technique de BBC SECURITY ;
- au titre de l'autorité contractante,
 - Messieurs Herbert KALMOGO et Sekougnien BAKO, agents à la direction des marchés publics du Ministère de l'économie, des finances et du développement ;
 - au titre des attributaires provisoires,
 - Monsieur Ali OUEDRAOGO, agent de ELITE SECURITE PRIVEE ;
 - Monsieur Amos GUITANGA, directeur général 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 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 les recours concernent la contestation des résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commandes n°2021-103/MINEFID/SG/DMP pour le gardiennage des infrastructures centrales et déconcentrées du Ministère de l'économie, des finances et du développement ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORD est compétent pour en connaitre ;

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 n°3245 du jeudi 09 décembre 2021, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 13 décembre 2021 ; que l'Entreprise ASPG a saisi l'ORD par lettre en date du vendredi 10 décembre 2021 ; quant aux Entreprises GS SECURITE, BBC SECURITY et MAXIMUM PROTECTION, elles ont saisi l'ORD par lettres en date du lundi 13 décembre 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 les déclarer recevables ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère de l'économie, des finances et du développement (MINEFID) a lancé l'appel d'offres ouvert à commandes n°2021-103/MINEFID/SG/DMP pour le gardiennage des infrastructures centrales et déconcentrées dudit Ministère ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré :

l'offre de l'Entreprise ASPG non conforme aux cinq lots aux motifs qu'elle n'a pas fourni la liste des vigiles, leur CV, leurs diplômes et leurs attestations de travail ;

l'offre de l'Entreprise GS SECURITE non conforme aux lots 03 et 05 aux motifs qu'elle n'a pas fourni la liste des vigiles, leur CV, leurs diplômes et leurs attestations de travail ;

l'offre de l'Entreprise BBC SECURITY est conforme aux quatre (04) lots mais ne lui a pas attribué le marché, son offre n'étant pas la moins disante ;

l'offre de l'Entreprise MAXIMUM PROTECTION est non conforme aux cinq (05) lots aux motifs qu'elle n'a pas fourni leurs CV, leurs diplômes et leurs attestations de travail ;

les requérants contestent cette décision de la CAM :

l'Entreprise ASPG soutient que les griefs portés contre son offre vont à l'encontre de l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB portant sur les spécifications techniques standard des prestations de gardiennage des bâtiments administratifs ; qu'il a été spécifié dans l'arrêté précité que, pour les vigiles, le candidat atteste sur l'honneur que les personnes proposées savent lire et écrire si le diplôme n'est pas demandé ; que les pièces justificatives (attestation sur l'honneur ou CEPE) sont fournies après l'attribution du marché mais avant la contractualisation ; que les pièces objets du grief de la CAM ne sont pas exigées à ce stade et ne sauraient être un motif de non-conformité de son offre ; que la CAM doit se conformer à la réglementation dans l'évaluation des offres ; qu'il demande à la commission de revoir ses conclusions car il est conforme à tous les cinq (05) lots ;

concernant l'Entreprise GS SECURITE, elle soutient que les griefs portés contre son offre vont à l'encontre de l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB portant sur les spécifications techniques standard des prestations de gardiennage des bâtiments administratifs ; qu'il a été spécifié dans l'arrêté précité que, pour les vigiles, le candidat atteste sur l'honneur que les personnes proposées savent lire et écrire si le diplôme n'est pas demandé ; que les pièces justificatives (attestation sur l'honneur ou CEPE) sont fournies après l'attribution du marché mais avant la contractualisation ; que, de plus, il est prévu dans le DAO dans le bordereau des prix unitaires que le prix inférieur par vigile ne saurait être inférieur à 75.000 francs CFA TTC et que toute offre dérogeant à ce principe sera tout simplement écartée ; que, cependant, le bordereau des prix unitaires est naturellement établi en Hors Taxes, car il est impossible de mentionner un prix unitaire en TTC dans le bordereau des prix unitaires et utiliser encore ce prix dans le tableau de bordereau des prix et calendrier d'exécution des services courants sans être non conforme, car ce dernier exige un prix unitaire hors taxes, des montants minimum et maximum hors taxes ; qu'elle a pris strictement en compte le salaire de 75.000 francs CFA conformément au DAO ; que, dès lors, toute offre financière inférieure à la sienne aux lots 03 et 05 doit être écartée ; que c'est à tort que son offre a été déclarée non conforme ;

l'Entreprise BBC SECURITY soutient que le DAO indique que, dans le bordereau des prix unitaires, le prix inférieur par vigile ne saurait être inférieur à 75.000 francs CFA TTC et que toute offre dérogeant à ce principe sera tout simplement écartée ;

que le DAO n'a pas précisé si la somme précitée est en TTC ou en Hors Taxes ; que cependant, le bordereau des prix unitaires est naturellement établi en Hors Taxes, car il est impossible de mentionner un prix unitaire en TTC dans le bordereau des

prix unitaires et utiliser encore ce prix dans le tableau de bordereau des prix et calendrier d'exécution des services courants sans être non conforme, car ce dernier exige un prix unitaire hors taxes, des montants minimum et maximum hors taxes ; que, dès lors, toute offre financière inférieure à la sienne aux lots 01, 02, 03, et 04 doit être écartée ;

quant à MAXIMUM PROTECTION, elle soutient que les griefs portés contre son offre vont à l'encontre de l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB portant sur les spécifications techniques standard des prestations de gardiennage des bâtiments administratifs ; qu'il a été spécifié dans l'arrêté précité que, pour les vigiles, le candidat atteste sur l'honneur que les personnes proposées savent lire et écrire si le diplôme n'est pas demandé ; que les pièces justificatives (attestation sur l'honneur ou CEPE) sont fournies après l'attribution du marché mais avant la contractualisation ; que l'offre de M'ZAKA SECURITE n'est pas conforme aux cinq lots ; qu'il n'a pas joint les spécifications techniques exigées dans l'arrêté et le DAO ; que son offre ne dispose pas sur sa liste notariée de bottes, d'une ceinture et d'un badge individuel d'identification conformément à l'arrêté ci-dessus cité et le dossier d'appel d'offres ; que, de plus, les Entreprises PYRAMIDE SECURITE et CERCLE DE SECURITE n'ont pas joint les spécifications techniques exigées dans l'arrêté et le DAO ; que leurs offres ne disposent pas sur leurs listes notariées d'un badge individuel d'identification conformément à l'arrêté ci-dessus cité ;

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

sur la discussion,

sur le recours de l'Entreprise ASPG (lots 01, 02, 03, 04 et 05) et GS SECURITE (lots 03 et 05),

considérant que les offres des requérants ont été écartées sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant que le dossier d'appel d'offres a requis les listes, CV, diplômes et attestations de travail des vigiles ;

considérant qu'en substance, les requérants estiment que les pièces pour lesquelles leurs offres ont été rejetées ne sont pas obligatoires au stade de la passation ; que, selon les textes en vigueur, ils sont requis après l'attribution du marché et avant la contractualisation ;

considérant que la CAM a noté qu'elle n'a fait qu'appliquer les dispositions du DAO ; que l'autorité contractante a cependant reconnu qu'elle n'avait pas eu connaissance de l'arrêté n°2019-0396/MINEFID/CAB dont se prévaut les requérants ; qu'à la lecture des dispositions de l'arrêté, elle reconnaît la pertinence de leurs arguments ;

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 les griefs portant sur l'absence des CV, diplômes et attestations de travail ne sont pas pertinents ; qu'en effet, l'obligation de fournir ces pièces justificatives des vigiles s'apprécie après l'étape de l'attribution mais avant la contractualisation conformément à l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB du 16/09/2019 portant adoption des spécifications techniques standard des prestations de gardiennage des bâtiments administratifs ; que leurs plaintes sont donc fondées sur ces points ; que, cependant, leurs plaintes ne sont pas fondées sur le défaut de production de la liste des vigiles dès le stade de l'évaluation des offres ; qu'en effet, l'arrêté sus cité évoque « les personnes proposées » pour faire allusion aux vigiles ; qu'il y a donc une obligation de donner une liste claire des personnes proposées en qualité de vigiles dès la phase de passation même si les pièces justificatives de leur qualification seront réclamées et vérifiées après l'attribution ;

qu'en définitive, les plaintes ne sont pas fondées car les offres des requérants demeurent non conformes pour défaut des listes des vigiles ;

sur les recours de BBC SECURITY (lots 01, 02, 03 et 04) et GS SECURITE (lots 03 et 05),

considérant que les requérants réclament que tous les soumissionnaires ayant proposé une offre financière inférieure aux leurs soient écartés, car ils n'ont certainement pas respecté la rémunération minimale de 75.000 FCFA TTC exigée par les données particulières du DAO ;

considérant qu'effectivement, le dossier de l'appel d'offres a requis un salaire minimum de 75.000 CFA TTC pour les vigiles ; que, cependant, cette exigence n'est pas claire dans le dossier ; qu'au niveau des données particulières, ce salaire minimum exigé est en TTC alors qu'il est mentionné sans précision dans les spécifications techniques ;

considérant que la CAM a noté qu'elle a exigé le salaire minimum 75.000 FCFA TTC ; que les offres des attributaires provisoires respectent cette exigence ;

considérant que les attributaires provisoires affirment que le salaire minimum requis n'est pas une exigence légale ; qu'en sus, la standardisation des prescriptions en matière de gardiennage a vidé de tout sens les dossiers spécifiques initiés par les autorités contractantes ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a jugé que les plaintes de BBC SECURITY et de GS SECURITE ne sont pas fondées sur le salaire minimum de 75.000 F TTC exigé par vigile ; que cette exigence a été respectée par les soumissionnaires ;

qu'en tout état de cause, l'exigence quelque peu ambiguë de ce salaire minimum quant à son montant avec 75.000 F TTC et 75.000 F à différents endroits du dossier ne permettait pas d'écarter une offre en toute transparence sur ce point ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que les plaintes des requérants ne sont pas fondées et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

sur le recours de *MAXIMUM PROTECTION* (lots 01, 02, 03, 04 et 05),

considérant que l'offre du requérant a été écartée parce qu'il n'a pas fourni les CV, diplômes et attestations de travail des vigiles ; qu'en ce qui le concerne, il a fourni la liste des vigiles proposés contrairement à ses concurrents ASPG et GS SECURITE ;

considérant qu'en substance, le requérant estime que les pièces pour lesquelles son offre a été rejetée ne sont pas obligatoires au stade de la passation ; que, selon les textes en vigueur, ils sont requis après l'attribution du marché et avant la contractualisation ; que, du reste, il y a déjà des décisions de l'ORD dans ce sens ;

considérant que la CAM a noté qu'elle n'a fait qu'appliquer les dispositions du DAO ; que l'autorité contractante a cependant reconnu qu'elle n'avait pas eu connaissance de l'arrêté n°2019-0396/MINEFID/CAB dont se prévaut le requérant ; qu'à la lecture des dispositions de l'arrêté, elle reconnaît la pertinence de ses arguments ;

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 les griefs portant sur l'absence des CV, diplômes et attestations de travail ne sont pas pertinents ; qu'en effet, l'obligation de fournir ces pièces justificatives des vigiles s'apprécie après l'étape de l'attribution mais avant la contractualisation conformément à l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB du 16/09/2019 portant adoption des spécifications techniques standard des prestations de gardiennage des bâtiments administratifs ; que sa plainte est donc fondée sur ces points de non-conformité de son offre ;

que, cependant, sur les questions des spécifications techniques et des outils de travail que ses concurrents n'auraient pas fourni dans les listes notariés (M'ZAKA SECURITE, PYRAMIDE SECURITE et CERCLE DE SECURITE), l'ORD, après vérification, a estimé que la plainte n'est pas fondée ;

qu'au regard de tout ce qui précède, il y a lieu d'infirmes les résultats provisoires en vue de la reprise de l'évaluation conformément à la présente décision ;
par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que les recours des Entreprises ASPG, GS SECURITE, BBC SECURITY et MAXIMUM PROTECTION sont recevables ;

-que l'appel d'offres reste soumis 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 des entreprises ASPG (lots 01, 02, 03, 04 et 05) et GS SECURITE (lots 03 et 05) sont fondées sur le grief portant sur l'absence des CV, diplômes et attestation de travail ; qu'en effet, l'obligation de fournir ces pièces justificatives s'apprécie après l'étape de l'attribution mais avant la contractualisation conformément à l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB du 16/09/2019 ; que, cependant, leurs plaintes ne sont pas fondées sur le défaut de production de la liste des vigiles dès le stade de l'évaluation des offres ;

-que les plaintes de BBC SECURITY (lots 01, 02, 03 et 04) et de GS SECURITE (lots 03 et 05) ne sont pas fondées sur le salaire minimum de 75.000 F TTC exigé par vigile ;

-que la plainte de MAXIMUM PROTECTION (lots 01, 02, 03, 04 et 05) est fondée sur tous les griefs portant sur l'absence des CV, diplômes et attestation de travail ; que, cependant, elle n'est pas fondée sur les points soulevés contre les offres de M'ZAKA SECURITE, PYRAMIDE SECURITE et CERCLE DE SECURITE ;

-d'infirmen en définitive les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commandes n°2021-103/MINEFID/SG/DMP pour le gardiennage des infrastructures centrales et déconcentrées du Ministère de l'économie, des finances et du développement ;

-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 15 décembre 2021

La Présidente de séance

Kâ J. Sonia KABORE/OUEDRAOGO