

DECISION N°2023-L0148/ARCOP/ORD

sur demande de retrait de OMNI SERVICES LTD de la décision n°2023-0141/ARCOP/ORD du 23 mars 2023, rendue suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2022-008/MSHP/SG/ CHU-T/DG/DMP pour le gardiennage et la sécurité du patrimoine du Centre hospitalier universitaire de Tengandogo (lots 01 et 02).

**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/MENEFID du 01 février 2017 portant attribution, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;*
- Vu** *le décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/MENEFID du 01 février 2017 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;*
- Sur** *recours par lettre en date du 29 mars 2023 de OMNI SERVICES LTD contre la décision rendue par l'ORD en sa séance du 23 mars 2023 ;*

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

en présence de :

- Madame C. Bila NADEMBEGA/ZOUNGRANA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Jean Urbain KORSAGHA, membre de l'ORD ;
- Madame K. Irène BAYANE/ZONGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Monsieur Oumar SAWADOGO, représentant OMNI SERVICES LTD ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame E P Prisca KANYALA et Monsieur Ouammedo SAWADOGO, représentant le Centre hospitalier universitaire de Tengandogo ;

- au titre des attributaires provisoires :
 - Monsieur Ali OUEDRAOGO, représentant ESP ;
 - Monsieur Romaric BAZIE, représentant ASPG ;

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 retrait susvisée reste soumise aux dispositions du décret n°2017-0049/PRES/PM/MENEFID 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/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 ci-dessus visé, l'ORD est compétent en matière de litige dans la phase de passation de la commande publique ; que, par ailleurs, l'article 39 alinéa 1^{er} du décret n°2017-0050 ci-dessus visé dispose que les décisions de l'ORD, en tant qu'actes administratifs, sont susceptibles de retrait dans un délai de quinze (15) jours ouvrables à compter de leur prononcé ;

considérant que OMNI SERVICES LTD a saisi l'ORD à l'effet de voir retirer la décision rendue par l'ORD en sa séance du 23 mars 2023, suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2022-008/MSHP/SG/ CHU-T/DG/DMP pour le gardiennage et la sécurité du patrimoine du Centre hospitalier universitaire de Tengandogo ;

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 39, alinéa 1 du décret n°2017-0050 ci-dessus visé, « Les décisions de l'Organe de règlement des différends sont exécutoires dès leur prononcé sauf en cas de retrait dans les quinze (15) jours ouvrables suivant la date de prononcé de celles-ci » ; considérant que la décision attaquée est intervenue le 23 mars 2023 ; que le délai pour introduire une demande de retrait auprès de l'ORD courait jusqu'au jeudi 13 avril 2023 ; que OMNI SERVICES LTD a saisi l'ORD par lettre en date du 29 mars 2023, qu'il apparaît que la condition de délai susmentionnée a été respectée par le requérant ;

qu'en conséquence, elle est recevable et mérite d'être appréciée au fond ;

AU FOND :

sur les faits,

le Centre hospitalier universitaire de Tengandogo a lancé l'appel d'offres ouvert à commande n°2022-008/MSHP/SG/ CHU-T/DG/DMP pour le gardiennage et la sécurité du patrimoine du Centre hospitalier universitaire de Tengandogo ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) avait déclaré l'offre de OMNI SERVICES LTD conforme au lot 1 mais non attributaire et non conforme au lot 2 au motif que la carte grise du 2^{ème} véhicule est illisible ne permettant pas de lire l'immatriculation et le nom du propriétaire et la carte grise de la 2^{ème} moto est aussi illisible ne permettant pas de lire l'immatriculation, que les références du certificat d'homologation sont erronées sur les attestations de formation des deux contrôleurs (n°2022-041/PRES du 03/03/2022 au lieu de n°2022-077/MATDS/CAB du 15/02/2022) pour le lot 1 ;

OMNI SERVICES LTD non satisfait, avait contesté les résultats provisoires et l'ORD dans sa décision rendue le 23 mars 2023 avait décidé :

«que la plainte de OMNI SERVICES LTD n'est pas fondée car l'incohérence sur les références de l'acte d'homologation de GROUPE SACERDOCE ROYAL SARL est grave et ne saurait être qualifiée d'erreur matérielle mineure ; que, par ailleurs, il convient de renvoyer la CAM à vérifier l'authenticité de l'attestation de formation contenant les références irrégulières et de tenir informé l'ARCOP des résultats de cette vérification à toute fin utile ;

-que s'agissant de l'âge et la taille des vigiles, ils ont été mentionnés par les soumissionnaires notamment les deux (02) attributaires provisoires ; qu'il en est de même pour les certifications d'homologation des centres de formation qui ont été produits ; qu'en tout état de cause, cette information a été vérifiée auprès du Ministère chargé de la sécurité ;

-de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2022-008/MSHP/SG/CHU-T/DG/DMP pour le gardiennage et la sécurité du patrimoine du Centre hospitalier universitaire de Tengandogo (lots 01 et 02) » ;

OMNI SERVICES LTD conteste cette décision de l'ORD et fait valoir qu'elle est manifestement illégale et mérite d'être retirée ; que sur le grief relatif à l'illisibilité de la carte grise de la 2^{ème} moto et du 2^{ème} véhicule ne permettant pas de lire l'immatriculation et le nom du propriétaire, l'ORD s'est abstenu de se prononcer sur ce point même si l'autorité contractante a reconnu la pertinence de ce grief et promet de tirer les conséquences de droit ; que cette abstention a conduit l'ORD à la confirmation des résultats provisoires ; que concernant le second grief, relatif aux erreurs constatées sur les attestations de formation des deux contrôleurs, l'ORD a soutenu que ces erreurs sont assez graves pour justifier sa mise hors concurrence; que l'ORD a tout de même ordonné à la CAM de procéder à l'authentification des attestations de ses contrôleurs ; que ce raisonnement de l'ORD est illégal en ce sens qu'il a ordonné la confirmation des résultats ; que dans l'hypothèse où le centre de formation authentifie les attestations alors qu'il a été déjà écarté de la procédure, par quel mécanisme, l'ORD pourrait réparer le préjudice subit ;

qu'également le fait pour l'ORD de dire que les erreurs de saisie ne sont pas de simples erreurs, l'on pourrait se demander si les contrôleurs n'ont pas subi la formation dans le centre de formation en question, ou si ces erreurs annulent les compétences et aptitudes des contrôleurs ; que les erreurs de saisies sont corrigeables et n'invalident pas ni le diplôme ni les aptitudes ; qu'en matière de marché public, le principe de l'efficacité prime et qu'en confirmant les résultats l'ORD a manqué de dire le droit ; que concernant la remise en cause de la conformité des offres des sociétés PYRAMIDE SECURITE, CERCLE DE SECURITE, SOGA-PRES SARL, LIONS SECURITY et SOSEREF pour le lot 1 et celles de CERCLE DE SECURITE, SOCIETE DE SECURITE FORCE DIVINE ET GPS SERVICES au lot 2 sur la question de la non précision de la taille et l'âge des vigiles, l'ORD s'est contenté de vérifier la conformité des offres des attributaires provisoires au lot 1 et au lot 2 alors que sa contestation va au-delà de ces deux soumissionnaires ; que l'ORD a l'obligation de se prononcer sur toutes les questions de fonds à lui soumettre ; qu'il n'a pas le droit de se prononcer sur certains griefs et laisser d'autres ; que la présence illégale de ses soumissionnaires biaise la formule de calcul de l'offre anormalement basse ou élevée ; que certains soumissionnaires pour se soustraire à l'obligation de précision de la taille et de l'âge des vigiles dans les offres, se permettent de mettre des attestations sur l'honneur en lieu et place de la pièce nominative qui précise la taille et l'âge des vigiles ; que tous les soumissionnaires qui auraient procédé de la sorte devraient être déclarés non conformes dans la mesure ou ni l'arrêté, ni le dossier d'appel d'offres (DAO) ni aucun texte ne prévoit cette possibilité ; que l'ORD ne s'est pas également prononcé sur cette question ; que de plus, le DAO a exigé de façon cumulative, l'attestation de formation et le certificat d'homologation ; que l'ORD ne s'est pas prononcé sur la question de la non fourniture du certificat d'homologation des sociétés PYRAMIDE SECURITE, CERCLE DE SECURITE, SOGA-PRES SARL, et SOSEREF pour le lot 1 et de CERCLE DE SECURITE, SOCIETE DE SECURITE FORCE DIVINE ET GPS SERVICES au lot 2 ; qu'il s'est prononcé sur les attributaires provisoires alors que les griefs ne les concernaient pas ; que ces arguments démontrent une fois de plus l'illégalité de la décision du 23 mars 2023 ;

qu'en conséquence, il sollicite de l'ORD le retrait de cette décision ;

sur la discussion,

considérant que le requérant fait valoir qu'il a suffisamment démontré dans sa requête que la décision de l'ORD rendue le 23 mars 2023 est manifestement illégale ; qu'il s'en tient aux éléments motivant sa requête comme relevé dans les faits ;

considérant que la CAM a expliqué que suite à la décision de l'ORD, elle a entrepris les vérifications ordonnées et est en attente des résultats ; qu'elle estime que tous les éléments dont le requérant évoque ont fait l'objet de débat le 23 mars 2023 et dont la décision a été prise à cet effet ;

considérant que les attributaires provisoires (lot 1 et 2) argumentent dans le même sens en faisant valoir que le requérant n'invoque pas un fait nouveau ; que toutes ces réclamations ont été déjà tranchées par l'ORD ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que tous les points évoqués par le requérant avaient fait l'objet de débat et d'analyse à l'occasion de la prise de la décision n°2023-L0141/ARCOP/ORD du 23 mars 2023, dont le retrait est ici demandé ;

qu'aucun élément nouveau n'a été produit par le requérant de nature à convaincre l'ORD à retirer sa décision ; que, par ailleurs, aucun élément d'illégalité de la décision litigieuse n'a été apporté ; que, dans ces conditions, les moyens du requérant ne sont pas fondés ; que par ailleurs, l'ORD note que concernant la remise en cause des offres des autres soumissionnaires en plus des attributaires provisoires, il a procédé à toutes les vérifications utiles à la séance du 23 mars 2023 même si l'extrait de décision du 23 mars 2023 n'a pas expressément nommé les autres soumissionnaires incriminés ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la demande de retrait de OMNI SERVICES LTD n'est pas fondée et de maintenir la décision N°2023-L0141/ARCOP/ORD du 23 mars 2023 ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que la demande de retrait de OMNI SERVICES LTD est recevable ;

-que l'appel d'offres visé reste soumis aux dispositions du décret n°2017-0050/PRES/PM/MENEFID du 01 février 2017 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la demande de retrait de OMNI SERVICES LTD n'est pas fondée ;

-de maintenir la décision N°2023-L0141/ARCOP/ORD du 23 mars 2023 rendue suite à son recours contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert à commande n°2022-008/MSHP/SG/CHU-T/DG/DMP pour le gardiennage et la sécurité du patrimoine du Centre hospitalier universitaire de Tengandogo (lots 01 et 02) ;

-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 03 avril 2023

Le Président de séance

Issa ZERBO