

DECISION N°2023-L0193/ARCOP/ORD

sur recours de GPS BURKINA Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix à commandes n°2023-001/MESRI/SG/DMP pour le gardiennage des locaux du Ministère de l'enseignement supérieur, de la recherche et de l'innovation (MESRI) (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/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 24 avril 2023 de GPS BURKINA Sarl contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Yacouba ZONGO, membre de l'ORD ;
- Madame Mariam TRAORE, 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, Madame Rosalie GABA/BADO, Messieurs Boris BAKOUAN et Ousmane BAZIE, représentant GPS BURKINA Sarl ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs W. A. Félix GNAMOU, Denis NIKIEMA, Habi KONE et Charles KAHOUN représentant le Ministère de l'enseignement supérieur, de la recherche et de l'innovation (MESRI) ;

- au titre des attributaires provisoires :
 - au lot 01, Monsieur A Karim BAGAYA, représentant SOCIETE GENERALE DE SURVEILLANCE ;
 - au lot 2, GPS ASSISTANCE ET PROTECTION, régulièrement convoqué mais absent ;

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 à commandes n°2023-001/MESRI/SG/DMP pour le gardiennage des locaux du MESRI (lots 01 et 02) ;

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°3599 du mercredi 19 avril 2023, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 24 avril 2023 ; que GPS BURKINA Sarl a saisi l'ORD par lettre en date du lundi 24 avril 2023 ; 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'enseignement supérieur, de la recherche et de l'innovation (MESRI) a lancé la demande de prix à commandes n°2023-001/MESRI/SG/DMP pour le gardiennage des locaux du MESRI ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de GPS BURKINA Sarl non conforme aux lots 01 et 02 au motif qu'il y a absence d'assurance à responsabilité civile ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir que l'attestation d'assurance à responsabilité civile n'est pas une exigence du dossier standard conformément à l'arrêté n°2019-396/MINEFID/CAB du 16 septembre 2019 portant adoption des spécifications techniques standards des prestations de gardiennage des bâtiments administratifs et autres à cette étape de la procédure ; que de plus, il n'est pas encore attributaire du marché ; qu'il n'est nullement prévu que les soumissionnaires doivent faire la preuve d'une attestation à responsabilité civile au moment de la passation ; qu'en l'espèce, le présent dossier de demande prix a modifié les spécifications techniques standards ; qu'or la circulaire N°149/ARMP/CR du 06 août 2013 impose le respect strict des dossiers standards de sorte que toute exigence contraire sans autorisation préalable est nulle et non avenue ; qu'au moment de la passation, l'exigence de l'attestation à responsabilité civile est excessive et ne saurait être érigée en critère d'évaluation au point d'entraîner le rejet de l'offre ; que du reste, la jurisprudence de l'ORD est constante sur cette question ;

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

sur la discussion,

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base du motif ci-dessus rappelé ;

considérant que l'article 06 du décret n°2021-1243/PRES/PM/MDNAC/MSECU/MINEFID/MJDHPC/MFPTPS/MICA du 29 novembre 2021 portant réglementation des activités des sociétés privées de sécurité au Burkina Faso dispose que les sociétés privées de sécurité ont l'obligation de prendre une souscription d'assurance pour garantir les risques liés à l'exercice de leurs activités ;

considérant que le point IC 21.5 des données particulières du dossier de demande de prix a requis des soumissionnaires une attestation d'assurance à responsabilité civile adaptée à l'activité de la société de gardiennage privée ;

considérant que le requérant remet en cause le grief relevé à cette étape de la passation du marché ; que l'assurance à responsabilité civile doit être fournie à la phase exécution après l'attribution du marché ; qu'il s'interroge sur le type d'assurance délivré par ses concurrents ; que leurs assurances ne sont pas valides car elles tendent à assurer quoi à cette étape de la passation ;

considérant que la CAM dit s'étonner d'une telle plainte ; que le requérant a pris connaissance du dossier avant soumission et l'a validé ; qu'il avait même la possibilité de le contester ; qu'elle soutient que l'assurance à responsabilité civile exigée est inhérente à l'entreprise et non au marché ; que c'est à l'entreprise elle-même d'apporter la preuve qu'elle est assurée ; que l'objectif de cette assurance est de s'assurer de la bonne exécution du marché ;

considérant que l'attributaire provisoire du lot 01 fait valoir qu'il a respecté les exigences du dossier ; que la souscription d'une assurance est une obligation pour les sociétés de gardiennage ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la souscription d'une police d'assurance en responsabilité civile est une obligation pour les sociétés privées de sécurité conformément à l'article 06 du décret n°2021-1243/PRES /PM/MDNAC /MSECU / MINEFID/MJDHPC/MFPTPS/MICA du 29 novembre 2021 ci-dessus visé ; que cette assurance a pour but de garantir les risques liés à l'exercice de l'activité ; que le requérant n'ayant pas respecté cette exigence, c'est à bon droit que la CAM a déclarée l'offre non conforme ;

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 les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de GPS BURKINA Sarl 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 GPS BURKINA Sarl n'est pas fondée ;

-de confirmer les résultats provisoires de la demande de prix à commandes n°2023-001/MESRI/SG/DMP pour le gardiennage des locaux du MESRI (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 où besoin sera.

Ouagadougou, le 27 avril 2023

Le Président de séance

Issa ZERBO