

DECISION N°2016-0114/ARCOP/ORAD

sur recours de NYI MULTI-SERVICES contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2015-1729/MIDT/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage des locaux du ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports (lots 01 et 02).

**L'ORGANE DE REGLEMENT AMIABLE DES DIFFERENDS
STATUANT EN MATIERE DE LITIGE :**

- Vu** le décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;
- Vu** le décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ensemble ses modificatifs ;
- Vu** le décret n°2008-374/PRES/PM/MEF du 23 juillet 2008 portant réglementation de la maîtrise d'ouvrage publique déléguée ;
- Sur** recours de NYI MULTI-SERVICES par lettre en date du 17 mars 2016 contre les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ;

présidé par Madame Maïmouna OUATTARA/THIOMBIANO, membre de l'Organe de règlement amiable des différends (ORAD) ;

en présence de :

- Monsieur L. Prosper THIOMBIANO, membre de l'ORAD ;
- Monsieur Doudou DOUMBIA, membre de l'ORAD ;
- Messieurs Mamadou GUIRA, Moïse BAKORBA et Boureima dit Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORAD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Mamadou SAMANDOULGOU et B. Roger BASSAMBOUE, Directeur et comptable de NYI MULTI-SERVICES ;
- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Jacques BADO, Francis ZON et Madame R. Anasthasie OUEDRAOGO, tous agents du Ministère des infrastructures ;

- au titre des attributaires provisoires, Madame Assétou SANGARE et Monsieur Serge BELEM, respectivement Directrice de ESANAD (lot 01) et agent de EBECO (lot 02) ;

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 l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2008-173/PRES/PM/MEF du 16 avril 2008 portant réglementation générale des marchés publics et des délégations de service public et ses modificatifs n°2012-123/PRES/PM/MEF du 02 mars 2012 et n°2013-1148/PRES/PM/MEF du 12 décembre 2013 ;

considérant qu'aux termes de l'article 28 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, l'ORAD 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 l'appel d'offres ouvert n°2015-1729/MIDT/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage des locaux du ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports (lot 01 et 02) ;

qu'il y a lieu de dire que l'ORAD est compétent pour en connaître ;

sur la recevabilité,

considérant qu'aux termes de l'article 30 du décret n°2014-554 ci-dessus visé, « Tout candidat ou soumissionnaire s'estimant injustement évincé des procédures de passation de la commande publique, doit, avant de saisir l'ORAD, exercer un recours auprès de l'autorité contractante.

Ce recours est une demande écrite indiquant les références de la procédure de passation et exposant les motifs de sa réclamation. Il est adressé à l'autorité contractante avec accusé de réception ou déposé contre récépissé. Il doit invoquer une violation caractérisée des textes en la matière. Il doit être exercé dans un délai de trois (03) jours ouvrables à compter de la publication de l'avis d'attribution dans la revue de la commande publique, de la communication de la lettre d'invitation ou du dossier de demande de propositions.

L'autorité contractante est tenue de répondre à cette réclamation dans un délai de trois (03) jours ouvrables au-delà duquel le défaut de réponse sera constitutif d'un rejet implicite du recours.

En cas de rejet implicite, le requérant dispose de deux (02) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. En cas de notification d'une réponse de rejet, il dispose de cinq (05) jours ouvrables pour saisir l'ORAD. »;

considérant que les résultats provisoires de l'appel d'offres ci-dessus cité ont été publiés dans le quotidien des marchés publics n°1744 du 09 mars 2016, et que le délai de recours préalable auprès de l'autorité contractante courait jusqu'au 14 mars 2016 ; que NYI MULTI-SERVICES a saisi le Ministère des Infrastructures par lettre en date du 10 mars 2016 ; qu'en l'absence d'une réponse écrite de l'autorité contractante, constitutive de rejet implicite de sa requête, le requérant a exercé son recours devant l'ORAD par lettre en date du 17 mars 2016 ; que, par ailleurs, le recours est conforme aux dispositions de l'article 33 du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique précité ;

que, dès lors, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND :

sur les faits,

le Ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports a lancé l'appel d'offres ouvert n°2015-1729/MIDT/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage des locaux du ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports (lot 01 et 02) ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre du requérant non conforme au motif que la rémunération mensuelle des employés proposée est inférieure au taux horaire réglementaire et que le requérant a usé d'une fausse déclaration sur les marchés en cours d'exécution au titre de l'année 2016 ;

le requérant conteste les résultats provisoires arguant qu'il a bel et bien respecté la réglementation en cause puisque son offre financière respecte le taux horaire et cela se constate également au tableau de rémunération du personnel ; il estime que tous les marchés qu'il a énumérés dans son dossier, excepté celui de l'ENESA qui a fait l'objet d'une rupture abusive mais qui d'ailleurs était en cours au moment où il déposait ses offres à la Direction des marchés publics du Ministère, sont en cours d'exécution au titre de l'année 2016 ;

il sollicite alors de l'ORAD le réexamen des résultats ;

sur la discussion,

considérant que le décret n°2012-633/PRES/PM/MEF/MFPTSS portant.....du 24 juillet 2012 a défini les taux horaires de paiement des agents du secteur privé ; que les soumissionnaires avaient l'obligation de respecter les taux horaires réglementaires ;

considérant que le requérant a prévu dans son tableau de rémunération du personnel que le reste du personnel en dehors des agents de propreté seront payés à 150 FCFA par personne et par mois sur la base du paiement de ce marché ; qu'il s'agit de la part d'imputation de ce marché sur leur rémunération, étant entendu qu'ils sont des employés permanents de l'entreprise ; qu'ainsi, le reste de leur salaire va reposer sur d'autres marchés qu'il exécute au titre de l'année 2016 ;

considérant que l'autorité contractante a d'abord expliqué l'absence de réponse au recours préalable par les lenteurs administratives ; qu'en effet, le requérant a déposé son courrier au cabinet du Ministre de telle sorte qu'il n'est pas parvenu à temps au service des marchés publics ; que le courrier lui est parvenu après l'épuisement des délais de réponse alors que le requérant avait déjà saisi l'ORAD ; que s'agissant du fond, l'autorité contractante a expliqué qu'elle a entrepris des démarches auprès des administrations dans lesquelles le requérant a affirmé avoir un contrat en cours d'exécution pour 2016 ; qu'il s'agissait de s'assurer que le requérant aura effectivement les ressources financières nécessaires pour payer le personnel convenablement afin qu'il n'y ait pas de problème au cours de l'exécution du contrat ; qu'il est ressorti de cette vérification qu'en réalité NYI MULTI-SERVICES n'avait pas de contrat pour l'année 2016 ; qu'il s'agissait de contrat de 2015 pour lesquels il espérait la reconduction conformément à la réglementation en vigueur ; qu'elle a donc conclu que le requérant a minoré son offre en faisant de fausses déclarations sur ces marchés de 2016 ;

considérant que le requérant a affirmé le personnel concerné notamment le comptable et le jardinier qualifié n'ont pas de taux horaires fixés par le décret de référence ci-dessus cité ; que, dans la pratique, les sociétés de nettoyage prévoient juste des salaires pour le principe en s'assurant que leurs offres ne soient pas trop élevées et qu'ils fassent un bénéfice ;

considérant que l'ORAD, après avoir entendu les parties et procéder aux vérifications d'usage a retenu contre le requérant ses déclarations inexactes sur les marchés qu'ils exécuteraient pour le compte de l'année 2016 ; qu'il a justifié les salaires de son personnel permanent sur cette base alors qu'en réalité, il n'a pas de marchés formellement acquis pour l'année 2016 ; qu'en conséquence, c'est à bon droit que la CAM a déclaré son offre non conforme ;

qu'au regard de ce qui précède, il convient de dire que la plainte du requérant n'est pas fondée et de confirmer ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de NYI MULTI-SERVICES est recevable ;

-que l'appel d'offres sus visé reste soumis aux dispositions du décret n°2014-554/PRES/PM du 27 juin 2014 portant création, attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de régulation de la commande publique ;

-que la plainte de NYI MULTI-SERVICES n'est pas fondée ;

-qu'il sied de confirmer les résultats provisoires de l'appel d'offres ouvert n°2015-1729/MIDT/SG/DMP pour l'entretien et le nettoyage des locaux du ministère des infrastructures, du désenclavement et des transports (lot 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 22 mars 2016

La Présidente de séance

Maimouna OUATTARA/THIOMBIANO

Chevalier de l'Ordre national