

DECISION N°2018-0007/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise CERCLE DE SECURITE contre les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-02/MS/SG/CHR-BFR/DG/PRM du 27 novembre 2017 pour la concession du service de gardiennage et de sécurité au profit du Centre hospitalier régional de Banfora.

**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 ;*
- 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 05 janvier 2018 contre les résultats provisoires de l'entreprise CERCLE DE SECURITE la demande de prix ci- dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Didace T. DOUAMBA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Achille YAMEOGO, membre de l'ORD ;
- Messieurs Modeste YAMEOGO, B. Adama OUEDRAOGO et A. Dramane SAKANDE, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Messieurs Lassina OUATTARA, Panama KONATE et S. Aristide KAGAMBEGA, respectivement contrôleur, superviseur et gérant de l'entreprise CERCLE DE SECURITE ;

-au titre de l'autorité contractante, Monsieur Daniel GUIGUI, Personne responsable des marchés du Centre hospitalier régional de Banfora ;

-au titre de l'attributaire provisoire, Madame Assetou ZIZIEN, Messieurs Oumarou OUEDRAOGO et Oho PALANFO respectivement secrétaire, directeur des ressources humaines et agent de liaison de la Société de Sécurité Force Divine (SSFD) ;

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°2018-02/MS/SG/CHR-BFR/DG/PRM du 27 novembre 2017 pour la concession du service de gardiennage et de sécurité au profit du Centre hospitalier régional de Banfora

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 sus visée « 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°2218-2219 du mardi 02 au mercredi 03 janvier 2018, que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 05 janvier 2018; que l'entreprise CERCLE DE SECURITE a saisi l'ORD par lettre en date du 05 janvier 2018 ; 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,

le Centre hospitalier régional de Banfora a lancé la demande de prix n°2018-02/MS/SG/CHR-BFR/DG/PRM du 27 novembre 2017 pour la concession du service de gardiennage et de sécurité ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) a déclaré l'offre de l'entreprise CERCLE DE SECURITE conforme et l'a classé au 3ème rang au regard des montants proposés ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et argue que l'entreprise classé au 1^{er} rang n'a pas respecté le sous détail des prix proposés dans le dossier ; il soutient qu'elle n'a pas respecté les charges fixes notamment le salaire minimal du vigile ; il fait observer qu'en vertu du décret n°2010-812/PRES/PM/MPSS portant condition de travail des travailleurs des professions et branches d'activités non régies par une convention collective du 31 décembre 2010, qui classe les vigiles dans la deuxième catégorie (2C) avec un salaire minimal de quarante mille neuf cent six (40 906) francs CFA ;

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

sur la discussion,

considérant qu'aux termes de l'article 3 du décret n°72/PRES/AST du 26 février 1960 fixant les catégories professionnelles pour les profession et branche d'activité non régie par les conventions collectives, le gardien est classé dans la 2^e catégorie (2C) ;

considérant que le salaire mensuel pour les employés de la 2^{eme} catégorie (2C) des branches d'activités non régies par les conventions collectives, fixé par la commission mixte paritaire de négociations salariales du secteur privé de 2012 est de quarante mille neuf cent six (40 906) francs CFA ; que ce protocole d'accord a été entériné par le décret n°2012-633/PRES/PM/MEF/MFPTSS du 24 juillet 2012 ;

considérant que la CAM fait observer qu'elle a fondé son analyse sur la base du SMIG qui est de 34 664 FCFA ; que tous les salaires fixés au moins à ce niveau sont acceptés ;

considérant que l'attributaire provisoire soutient que le salaire du vigile varie en fonction de l'ancienneté de celui-ci ; que son sous détail des prix prouve clairement que le salaire du vigile est supérieur à 40 906 F CFA, car en additionnant le salaire de base plus la cotisation CNSS ont abouti à un salaire de plus de 44 000 FCFA ; que mieux le salaire est supérieur au SMIG ; que même jusqu'à ce jour les employés sont déclarés sur la base d'un montant de 30 906 FCFA à la CNSS ; que les agents de la CNSS affirment ne pas avoir de base légale leur permettant d'aller au-delà de ce montant ;

considérant que le requérant soutient que le SMIG est applicable à toutes les catégories comme salaire minimum ; que cependant dans chaque catégorie un minimum déterminé par les acteurs est fixé ; que le décret ne fixe pas le salaire des vigiles en fonction de leurs anciennetés ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, note que le salaire minimum de base pour le vigile est de quarante mille neuf cent six (40 906) FCFA conformément au barème des salaires de la commission mixte paritaire de négociations salariales du secteur privé de 2012 ; que l'attributaire ayant proposé un salaire de 36 963 FCFA n'a pas respecté le salaire minimum de base exigé en la matière ; que la CAM n'a pas fait une bonne analyse en déclarant conforme l'offre de la Société de Sécurité Force Divine en dépit de la violation des textes en vigueur suscités ;

qu'au regard de ce qui précède, il y a lieu de dire que la plainte du requérant est fondée et d'infirmier ainsi les résultats provisoires ;

par ces motifs ;

DECIDE :

-qu'il est compétent ;

-que le recours de l'entreprise CERCLE DE SECURITE 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 l'entreprise CERCLE DE SECURITE est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix n°2018-02/MS/SG/CHR-BFR/DG/PRM du 27 novembre 2017 pour la concession du service de gardiennage et de sécurité au profit du Centre hospitalier régional de Banfora et inviter la CRAM à tirer toutes les conséquences de droits ;

-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 10 janvier 2018

Le Président de séance

Amado OUEDRAOGO

Chevalier de l'ordre du mérite de la santé et de l'action sociale