

DECISION N°2018-0175/ARCOP/ORD

sur recours de l'entreprise CHIC DECOR contre les résultats provisoires de la demande de prix à ordres de commande n°2018-01/MATD/RCES/GVRNT-TNK/SG pour l'entretien et le nettoyage des bâtiments administratifs des structures déconcentrées du MINEFID dans la Région du Centre Est (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 ;*
- 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 28 mars 2018 de l'entreprise CHIC DECOR contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur Moussa TRAORE, membre de l'ORD ;
- Monsieur Didace DOUAMBA, membre de l'ORD ;
- Messieurs B. Adama OUEDRAOGO et Y. Ferdinand KINDA, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Diahara TRAORE, Directrice de l'entreprise CHIC DECOR ;

- au titre de l'autorité contractante, Messieurs Issouf SANA et Pierre W. COMPAORE, représentants du Gouvernorat du Centre-Est ;
- au titre de l'attributaire provisoire, Monsieur Joachim GNADA, Directeur général de YAMGANDE SERVICE SARL ;

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 à ordres de commande n°2018-01/MATD/RCES/GVRNT-TNK/SG pour l'entretien et le nettoyage des bâtiments administratifs des structures déconcentrées du MINEFID dans la Région du centre Est (lots 01 et 02) ;

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 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°2278 du mardi 27 mars 2018, que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au 29 mars 2018 ; que l'entreprise CHIC DECOR a saisi l'ORD, par lettre en date du 28 mars 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 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 Gouvernorat du Centre-Est a lancé la demande de prix à ordres de commande n°2018-01/MATD/RCES/GVRNT-TNK/SG pour l'entretien et le nettoyage des bâtiments administratifs des structures déconcentrées du MINEFID dans la Région du Centre Est ;

la Commission régionale d'attribution des marchés (CRAM) a déclaré l'offre de l'entreprise CHIC DECOR conforme au dossier de demande de prix (DDP) mais ne lui a pas attribué le marché car classé 2^{ième} ;

le requérant conteste cette décision de la CRAM et argue que l'offre de l'attributaire provisoire au regard des charges prévues dans le dossier, ne dégage pas une marge bénéficiaire positive avec sa proposition financière même s'il ne dispose pas de toutes les charges de celui-ci ; au regard des sous détails des prix, la charge salariale des agents de propreté (33 au lot 01 et 53 au lot 02) s'élève respectivement aux lots 01 et 02 à 551 628 et 919 380 francs CFA ;

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

sur la discussion,

considérant que le requérant réitère que l'offre financière telle que proposée par l'attributaire provisoire dégage une marge bénéficiaire négative au regard des charges salariales minimum légales ;

considérant que la CRAM relève que l'analyse financière a donné les résultats publiés ;

que, certes, le sous détails des prix a été demandé mais son analyse se fait lorsque la proposition financière d'un soumissionnaire est basse ; que, dans le cas d'espèce, au regard du montant global de l'attributaire provisoire, la CRAM a estimé que son prix est acceptable ; que, de ce fait, son offre a été jugée conforme ;

considérant que l'attributaire provisoire note que son offre présente une marge bénéficiaire positive contrairement aux affirmations du requérant ; que tout a été renseigné dans le sous détails des prix requis par le dossier ; que le modèle de sous détail des prix joint au dossier n'a pas prévu une méthode de calcul ; que le sous détail joint renvoie à celui de 2008 mais la rémunération visée est celle de décret 2012-132/PRES/PM/MINEFID/MFPTSS portant relèvement des salaires minima des travailleurs du secteur privé ; que c'est donc à chaque soumissionnaire de prévoir sa formule de calcul ; qu'à titre illustratif, pour le calcul des charges fixes mensuelles de la rubrique 02 du sous détail des prix, le montant des charges patronales (de l'ordre de 16% du montant brut des rémunérations) doit être soustrait et non additionné ;

considérant que le requérant, en réplique, soutient que toutes les charges occasionnées par le marché doivent être retranchées ; que, de ce fait les charges patronales de 16% du montant brut des salaires constituent des charges à déduire du montant proposé contrairement aux dires de l'attributaire provisoire ; qu'il n'y a pas plusieurs méthodes de calcul dans les dossiers d'appel à concurrence relatifs au nettoyage ; que mieux, le modèle de sous détails des prix n'est pas lié à un décret contrairement aux dires de l'attributaire provisoire ;

considérant que la CRAM relève, pour sa part, qu'en réalité le dossier a visé le décret de 2012 ; que, cependant, les frais liés aux personnels affectés par lot constituent la somme du montant brut des rémunérations des agents affectés par lot et des charges patronales (de l'ordre de 16% du montant brut des rémunérations) ; qu'à cet effet, les frais liés au personnel affectés par lot de l'offre de YAMGANDE SERVICES est de 680 229 FCFA soit 586 404+93 825 ; que contrairement, à cela il a effectué une soustraction pour retenir au titre desdits frais 492 579 FCFA (soit 586 404-93 825) ; que cela a malheureusement échappé à la vigilance de la commission ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé qu'il est constant que la CRAM n'a pas analysé les sous détails des prix exigés dans les offres financières ; que l'entreprise YAMGANDE dans le calcul des charges fixes mensuelles, n'a pas pris en compte les charges patronales qui s'élèvent à 93 825 FCFA ; que la réintégration de ce montant dans les charges fixes mensuelles entraîne une marge bénéficiaire négative dans l'offre financière de l'attributaire provisoire ; que, pourtant, un contrat passé par une personne publique pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services, ne peut être qualifié de marché public que s'il est conclu à titre onéreux ; que le caractère onéreux du contrat est justifié s'il comporte un intérêt économique direct pour l'attributaire ;

que donc, étant démontré plus haut que l'offre financière de l'attributaire dégage une marge bénéficiaire négative, c'est à tort que la CRAM a déclaré son offre conforme sur ce point ;

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 CHIC DECOR est recevable ;

-que la demande de prix sus visée reste soumise 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 de l'entreprise CHIC DECOR est fondée ;

-qu'il sied d'infirmier les résultats provisoires de la demande de prix à ordres de commande n°2018-01/MATD/RCES/GVRNT-TNK/SG pour l'entretien et le nettoyage des bâtiments administratifs des structures déconcentrées du MINEFID dans la région du centre Est (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 30 mars 2018

le Président de séance

Charles SAWADOGO
Chevalier de l'ordre du mérite