

**DECISION N°011/2023/ARCOP/CRD/DEF DU 31 MAI 2023
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES, SUR LA SAISINE DE L'INSTITUT SENEGALAIS DE
RECHERCHES AGRICOLES (ISRA), VISANT A OBTENIR UNE AUTORISATION
DE REDUIRE LES QUANTITES DU MARCHÉ A COMMANDE PASSE PAR
DEMANDE DE RENSEIGNEMENTS ET DE PRIX A COMPETITION OUVERT
(DRPCO) ET RELATIF A LA « FOURNITURE DE CONDIMENTS POUR LA
RESTAURATION DU PERSONNEL DE LA DIRECTION GENERALE ET DU PÔLE
DE RECHERCHES DE HANN », SUITE AU REFUS DE LA DIRECTION
CENTRALE DES MARCHES PUBLICS (DCMP)**

**LE COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN COMMISSION
LITIGES,**

VU la loi n°2022-07 du 19 Avril 2022 modifiant la loi n°65-51 du 19 Juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration, notamment en ses articles 30 et 31;

VU le décret n° 2023-832 du 5 avril 2023 fixant les règles d'organisation et de fonctionnement de l'Autorité de Régulation de la commande Publique (ARCOP) notamment en ses articles 20 et 21 ;

VU le décret n° 2022-2295 du 28 décembre 2022 portant Code des marchés publics;

VU le décret n°2023-833 du 05 avril 2023 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'ARCOP ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés Publics ;

VU la résolution n°00002 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARCOP ;

VU la résolution n°09-12 du 13 décembre 2012 instituant le versement d'une consignation pour la saisine du Comité de Règlement des Différends ;

VU les courriers de ISRA reçus les 25 janvier et 12 mai 2023 à l'ARCOP ;

Mame Aïssatou Dieng TRAORE, Coordonnatrice de l'Instruction des Recours, entendue en son rapport ;

Après Consultation De Monsieur Mamadou DIA, Président ; de Messieurs Alioune NDIAYE, Moundiaye CISSE et Mbareck DIOP, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

De Monsieur Saër NIANG, Directeur général de l'ARCOP, secrétaire rapporteur du CRD, assisté par ses collaborateurs, observateurs ;

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N° : AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

Après en avoir délibéré conformément à la loi et aux principes généraux de la régulation ;

Adopte la présente décision :

Par lettres reçues les 25 janvier et 12 mai 2023, le directeur général de l'ISRA a saisi suite au refus de la DCMP, le CRD aux fins d'obtenir une autorisation de réduire de trente-cinq pour cent (35%) au moins les quantités du marché à commande relatif à la fourniture de condiments pour la restauration du personnel de la direction générale et du pôle de recherches de Hann.

SUR LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE

Considérant qu'il résulte des dispositions de l'article 21 du décret n°2023-832 du 05 avril 2023 portant organisation et fonctionnement de l'ARCOP que la Commission Litiges du Comité de Règlement des Différends (CRD) statue sur les litiges entre les organes de l'Administration intervenant dans le cadre de la procédure de passation ou d'exécution des marchés publics et des contrats de partenariat public privé dont il est saisi ;

Considérant que l'ISRA sollicite l'arbitrage du CRD suite à l'avis négatif de la DCMP sur sa demande de réduction de 35% au moins des quantités du marché à commande relatif à la fourniture de condiments pour la restauration du personnel de la direction générale et du pôle de recherches de Hann.

Qu'il y a lieu de la déclarer recevable puisqu'une saisine du CRD dans un tel cas n'est soumise à aucune condition de délai.

SUR LES FAITS

L'institut sénégalais de Recherches agricoles (ISRA) a lancé dans la parution du journal « Le Quotidien » du 05 juillet 2022 une Demande de renseignements et de prix à compétition ouverte (DRPCO) sous forme de marché à commande portant sur la fourniture de condiments pour la restauration du personnel de la direction générale et du pôle de recherches de Hann, réparti en deux lots que sont:

lot 1 : fourniture de denrées non périssables ;

lot 2 : fournitures de denrées périssables.

Cette publication a permis de constater le jour de l'ouverture des plis tenue le 26 juillet 2022, suite à un report publié dans la parution du journal « Le Quotidien » du 8 juillet 2022, que seuls deux soumissionnaires NEGOCE MANAGEMENT et RESTAURANT LE SENEGHOR ont déposé des offres.

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn

Au terme des travaux d'évaluation, le rapport d'analyse des offres été soumis à la revue de la DCMP qui après avoir constaté un dépassement de l'enveloppe financière a recommandé au requérant de corriger l'écart en réduisant les quantités du marché à hauteur de 15% en référence à la clause 39.1 des DPAO de la DRPCO. Jugeant cette réduction insuffisante, le requérant a alors saisi le CRD d'une demande de réduction de 35% au moins pour rester, dans les limites de l'enveloppe financière disponible et du seuil fixé pour les DRPCO.

LES MOYENS A L'APPUI DE LA DEMANDE

L'ISRA justifie sa demande de réduction de 35 % au moins des quantités du marché par le souci de rester dans les limites de l'enveloppe financière disponible et de la procédure utilisée. Cette solution permettrait selon lui, d'éviter les conséquences du dépassement de l'enveloppe financière qu'imposerait un réajustement à la hausse des prix pour prendre en compte les effets de l'inflation dans le cadre de la relance du marché.

Il signale par ailleurs que cette solution a reçu l'accord des attributaires provisoires qui se sont ainsi engagés à respecter les prix proposés dans leurs offres au moins la première année quel que soit le niveau de l'inflation.

LES MOTIFS DONNES PAR LA DCMP

La DCMP justifie son refus en se fondant sur le rapport d'analyse des offres qui indique que le cumul des montants maximums provisoirement attribués du marché dépasse largement le seuil de DRPCO utilisé par l'ISRA dans le cadre de la procédure.

Après avoir rappelé la recommandation faite à l'ISRA lors de la revue du dossier d'appel à la concurrence de passer le marché par appel d'offres ouvert pour éviter le dépassement du seuil de DRP restreinte inscrit dans le PPM, la DCMP signale que l'ISRA a plutôt utilisé la procédure de DRPCO.

OBJET DE LA DEMANDE

Il résulte de la saisine et des faits qui la sous-tendent que l'ISRA sollicite du CRD l'autorisation de réduire de 35% au moins les quantités du marché après l'avis négatif de la DCMP relatif au dépassement du seuil de la DRPCO.

EXAMEN DE LA DEMANDE

Considérant qu'il résulte de l'article 5 de l'arrêté 107 du 7 janvier 2015 relatif aux modalités de mise en œuvre des procédures de demande de renseignements et de prix, en application de l'article 78 du décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics ;

Que la procédure de DRPCO s'applique pour les marchés de fournitures des établissements publics lorsque le montant est inférieur à 50 millions de FCFA et supérieur ou égal à 15 millions de FCFA ;

Considérant que l'ISRA, en tant qu'établissement public a lancé une DRPCO, sous forme de marché à commande, allotie en deux lots portant sur l'acquisition de condiments pour la restauration du personnel de la direction générale et du pôle de recherches de Hann ;

Considérant que le rapport d'analyses des offres transmis a soulevé des réserves de la part de la DCMP au motif que le cumul des montants maximums attribués provisoirement dépasse le seuil de DRPCO, utilisé en l'espèce par l'ISRA ;

Considérant que les résultats de l'instruction confirment ce dépassement en révélant un cumul des montants maximums égal à 63 728 230 FCFA largement supérieur au seuil de DRPCO (50 000 000 FCFA) applicable aux marchés de fournitures des établissements publics comme l'ISRA ;

Que par ailleurs l'examen du PPM de l'ISRA pour la gestion 2022 indique, pour ce marché, un budget estimatif de Quatorze Millions Cinq Cent Mille (14 500 000) FCFA et comme mode de passation une demande de renseignements et de prix restreinte (DRPCR) différent de celui qu'il a utilisé ;

Que donc l'ISRA a procédé au lancement du marché par DRPCO sans avoir auparavant mis à jour son PPM en inscrivant le mode de passation et le budget estimatif adéquats ;

Qu'au surplus, l'ISRA a persisté dans son choix en lançant une DRPCO et non un appel d'offres ouvert comme suggéré par la DCMP au moment de la revue du dossier d'appel à la concurrence en prévision des risques de dépassement du seuil de la DRP restreinte et de non couverture financière du marché;

Que dès lors le refus de la DCMP d'émettre un avis de non objection sur le rapport d'analyse des offres est justifié ;

Que le CRD ne peut, dans ces conditions, autoriser une réduction de 35% au moins des quantités du marché sollicité par l'ISRA et ordonne l'annulation de la procédure ;

Qu'il convient par ailleurs de rappeler à l'ISRA l'obligation de procéder, à l'avenir à une bonne estimation de ses besoins et à un choix du mode de passation approprié aux fins de garantir le respect de la réglementation ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate que l'ISRA, pour des acquisitions de condiments pour la restauration du personnel de sa direction générale et de celui du pôle de recherches de Hann, a lancé une DRPCO ;
- 2) Constate que l'organe chargé du contrôle a priori a refusé d'émettre un avis favorable sur le rapport d'analyse des offres au motif du dépassement du seuil de la DRPCO ;
- 3) Constate qu'il résulte de l'instruction que le cumul des montants maximums attribués (63 728 230 FCFA) dépasse le seuil de DRPCO applicable aux marchés de fournitures des établissements publics (50 000 000 CFA) visé à l'article 5 de l'arrêté 107 du 7 janvier 2015 relatif aux modalités de mise en œuvre des procédures de demande de renseignements et de prix, en application de l'article 78 du décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics ;
- 4) Constate que la DCMP avait, auparavant, attiré l'attention de l'ISRA sur les risques de dépassement du seuil prévu pour la DRP restreinte inscrite dans le PPM et de non couverture financière du marché ;
- 5) Constate que l'ISRA s'est abstenu de suivre les suggestions de l'organe de contrôle a priori pour le lancement du marché en procédure d'appel d'offres ;
- 6) Constate que le PPM 2022 de l'ISRA a prévu pour ce marché un budget estimatif de 14 500 000 FCFA et comme mode de passation une DRP restreinte différente de la procédure utilisée ;
- 7) Constate que l'ISRA n'a pas procédé à la mise à jour de son PPM 2022 avant de lancer la procédure par DRPCO ;
- 8) Dit que la DCMP est donc fondée à émettre des réserves sur l'attribution provisoire de ce marché ;
- 9) Ordonne l'annulation de la procédure du marché à commande relatif à la fourniture de condiments pour la restauration du personnel de la direction générale et du pôle de recherches de Hann ;

- 10) Rappelle à l'ISRA l'obligation de prendre à l'avenir les dispositions pour une bonne estimation de ses besoins aux fins de passer les procédures suivant les modes de passation appropriés ;
- 11) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation de la Commande publique (ARCOP) est chargé de notifier à l'Institut sénégalais de Recherches agricoles (ISRA) et à la Direction centrale des Marchés Publics (DCMP), la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

Le Président

Mamadou DIA



Les membres du CRD

Alioune NDIAYE

Moundiaïe CISSE

Mbareck DIOP

Le Directeur Général,
Rapporteur



Saër NIANG

ARCOP SÉNÉGAL

Rue Alpha Hachamiyou TALL X Rue Kléber - BP : 11 303 Dakar Peytavin (Sénégal)

Tél : +221 33 889 11 60 - Numéro vert : 800 00 81 81 - Courriel : arcop@arcop.sn

ISO 9001 : 2015 N°. AFR 21.00047 FR

www.arcop.sn