

**DECISION N°106/2024/ARCOP/CRD/DEF DU 02 OCTOBRE 2024
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUITE AU REFUS DU SERVICE REGIONAL DES
MARCHES PUBLICS-POLE DE THIES D'IMMATRICULER L'AVENANT N° 2
PORTANT RECONDUCTION DU MARCHÉ DE CLIENTELE RELATIF AUX
SERVICES DE GESTION ET D'EXPLOITATION DE LA CUISINE DU CENTRE
HOSPITALIER NATIONAL MATHLABOUL FAWZAINI DE TOUBA**

**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 modifiée ;

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 28 décembre 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° 0002 portant désignation des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARCOP ;

Vu la demande du Centre hospitalier national Mathlaboul Fawzaïni de Touba (CHNMFT) ;

Sur le rapport de Madame Henriette DIOP TALL, Coordonnateur Général des Recours et des Enquêtes ;

En présence 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 ;

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Adopte la présente décision :

ARCOP SÉNÉGAL

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Par lettre en date du 6 août 2024, enregistrée au secrétariat du CRD sous le numéro 190/CRD, le Directeur du Centre hospitalier national Mathlaboul Fawzaïni de Touba (CHNMFT) a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) suite au refus du Service régional des Marchés publics – Pôle de Thiès (SRMPPT) d'immatriculer l'avenant de reconduction n° 2 portant sur le marché de clientèle relatif aux services de gestion et d'exploitation de la cuisine de l'hôpital.

SUR LA RECEVABILITE DE LA SAISINE

Considérant que la saisine du CRD est fondée sur les dispositions de l'article 21 du 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) qui prévoit que le CRD est compétent pour statuer sur les litiges entre les organes de l'Administration impliqués dans les procédures de passation des marchés publics ;

Considérant que la présente saisine fait suite à l'avis négatif émis par le SRMPPT relativement à la demande d'immatriculation de l'avenant susvisé ;

Qu'il y a lieu de la déclarer recevable en application de l'article 21 précité ;

SUR LES MOYENS DEVELOPPES A L'APPUI DE LA SAISINE

Le CHNMFT rappelle avoir sollicité du SRMPPT l'immatriculation de l'avenant n° 2 portant reconduction du marché de clientèle relatif à la gestion et à l'exploitation de la cuisine de l'hôpital.

Il explique que l'organe de contrôle a priori n'a pas donné une suite favorable à sa demande.

L'autorité contractante ajoute qu'en 2025, un nouveau marché sera lancé et rappelle que les prix unitaires validés sur l'avenant de reconduction n° 1 n'ont pas variés et demande la poursuite du marché, compte tenu notamment de la complexité du milieu hospitalier et de la sensibilité de la restauration.

SUR LES MOTIFS DONNES PAR LE SRMPPT

Pour motiver son refus d'immatriculer, le Service régional des Marchés publics – Pôle de Thiès déclare que le marché de clientèle a été conclu avec le titulaire pour un montant de 148.804.608 FCFA TTC pour une durée de douze (12) mois.

Le SRMPPT relève une variation du coût des prestations, l'avenant de reconduction n°1, immatriculé sous le n° S/237/09/23/PT du 14 septembre 2023 a été conclu avec la même entreprise pour un coût de 158.610.600 FCFA TTC tandis que le budget estimatif du projet d'avenant n° 2 est fixé à 170 millions pour une durée d'une année.

ARCOP SÉNÉGAL

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

L'organe de contrôle a priori souligne également que les mêmes prix unitaires de l'avenant n° 1 ont été repris sur le projet d'avenant n° 2 alors que par décision n° 045/2023/ARCOP/CRD/DEF du 16 août 2023, l'avenant de reconduction n° 1 n'a été autorisé qu'à titre exceptionnel car les prix unitaires ont été révisés sans les justificatifs appropriés.

SUR L'OBJET DU LITIGE

Il résulte des faits et motifs ci-dessus rappelés que le litige porte sur le refus de l'organe de contrôle des marchés publics de procéder à l'immatriculation de l'avenant n° 2 portant reconduction du marché de clientèle relatif à l'exploitation et à la gestion du CHNMFT, faute de justificatifs de la hausse des prix unitaires.

SUR L'EXAMEN DU LITIGE

Considérant qu'au sens de l'article 25 du Code des Marchés publics (CMP), l'autorité contractante peut recourir à un marché de clientèle, pour une durée d'une année avec une possibilité de renouvellement, par avenant, sans dépasser trois années, lorsqu'elle ne peut déterminer à l'avance le volume et le rythme des commandes, des fournitures ou services courants nécessaires à ses besoins;

Considérant qu'en l'espèce, il apparaît des pièces produites que le CHNMFT avait souscrit avec l'entreprise Dalal Diam Touba Services un marché de clientèle approuvé le 7 juin 2022 avec des prix unitaires bien spécifiés pour chaque rubrique de prestation ;

Que lors du renouvellement du marché, ces prix ont connu une hausse justifiant le refus d'immatriculation par le SRMPPT de l'avenant de reconduction n°1, ce qui a entraîné la saisine de l'ARCOP qui, par décision n° 045/2023/ARCOP/CRD/DEF du 16 août 2023 a ordonné, la poursuite de la procédure prenant en compte les nécessités de continuité du service public de la restauration au profit des patients et du personnel du Centre hospitalier ;

Considérant que les motifs de cette décision restent valables pour l'avenant de reconduction n° 2 qui comporte les mêmes prix unitaires par prestation que ceux visés dans l'avenant n° 1 ;

Que de surcroît, il importe de relever que le défaut de reconduction du marché de clientèle et le lancement d'une nouvelle procédure de passation de marché même assortie d'urgence, expose le Centre hospitalier à un risque majeur de dysfonctionnement de ses services, suite au défaut de restauration du personnel et des malades ;

Qu'il y a lieu d'autoriser la poursuite de la procédure et l'immatriculation de l'avenant n°2 de reconduction du marché de clientèle relatif à la gestion et l'exploitation de la cuisine de l'hôpital, ledit marché ne pouvant dépasser 3 années comme prescrit par l'article 25 du CMP ;

ARCOP SÉNÉGAL

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

Considérant que pour ses futurs marchés, le CHNMFT devra corriger ces manquements et se conformer à la réglementation en prévoyant dans le dossier d'appel à concurrence des formules d'actualisation et de révision des prix pour prendre en compte les éventuelles variations du coût des éléments de la prestation concernée ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Déclare la saisine du CHNMFT recevable ;
- 2) Constate que l'autorité contractante avait souscrit avec l'entreprise Dalal Diam Touba Services un marché de clientèle approuvé le 7 juin 2022 avec des prix unitaires bien spécifiés pour chaque rubrique de prestation ;
- 3) Constate que lors du renouvellement du marché, ces prix ont connu une hausse et par décision n° 045/2023/ARCOP/CRD/DEF du 16 août 2023, le CRD avait ordonné la poursuite de la procédure prenant en compte les nécessités de continuité du service public ;
- 4) Dit que les motifs de cette décision restent valables pour l'avenant de reconduction n° 2 qui comporte les mêmes prix unitaires par prestation que ceux visés dans l'avenant n° 1 ;
- 5) Dit qu'en outre, le défaut de reconduction du marché de clientèle et le lancement d'une nouvelle procédure de passation de marché, même assortie d'urgence, expose le Centre hospitalier a un risque majeur de dysfonctionnement de ses services ;
- 6) Autorise, par conséquent, la poursuite de la procédure et l'immatriculation de l'avenant de reconduction du marché de clientèle relatif à la gestion et l'exploitation de la cuisine du Centre hospitalier ;
- 7) Dit que ledit marché ne peut dépasser 3 années comme prescrit par l'article 25 du CMP ;

ARCOP SÉNÉGAL

**AUTORITÉ DE RÉGULATION
DE LA COMMANDE PUBLIQUE**

ÉQUITÉ - TRANSPARENCE - IMPARTIALITÉ

- 8) Dit que pour ses futurs marchés, le CHNMFT devra corriger ces manquements et se conformer à la réglementation en prévoyant dans le dossier d'appel à concurrence des formules d'actualisation et de révision des prix pour prendre en compte les éventuelles variations du coût des éléments de la prestation concernée ;
- 9) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation de la Commande publique est chargé de notifier au CHNMFT, au SRMMPT et à la Direction centrale des Marchés publics la présente décision qui sera publiée sur le site des marchés publics.

Le Président



Mamadou DIA

Moundiaïe CISSE

Les membres du CRD

Mbareck DIOP

Alioune NDIAYE

Le Directeur général
Rapporteur



Saër NIANG

ARCOP SÉNÉGAL