

**DECISION N° 022/2020/ARMP/CRD/DEF DU 05 FEVRIER 2020
DU COMITE DE REGLEMENT DES DIFFERENDS STATUANT EN
COMMISSION LITIGES SUR LA DEMANDE D IMMATRICULATION DU CENTRE
HOSPITALIER REGIONAL EL HADJI AHMADOU SAKHIR NDIEGUENE DE THIES
PORTANT SUR SES MARCHES DE GARDIENNAGE**

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

VU la loi n° 65-51 du 19 juillet 1965 portant Code des Obligations de l'Administration, modifiée par la loi n° 2006-16 du 30 juin 2006 ;

VU le décret n° 2007-546 du 25 avril 2007 portant organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP), notamment en ses articles 20 et 21 ;

VU le décret n° 2014-1212 du 22 septembre 2014 portant Code des Marchés publics ;

VU le décret n° 2017-527 du 11 avril 2017 portant nomination des membres du Conseil de Régulation (CR) de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP), modifié par le décret n° 2018-802 du 30 avril 2018 ;

VU la décision n° 0005/ARMP/CRMP du 20 mai 2008 portant règlement intérieur du Conseil de Régulation des Marchés publics ;

VU la résolution n° 04-17 du 20 avril 2017 portant nomination des membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'ARMP ;

VU la saisine du Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès du 28 janvier 2020 ;

Madame Henriette Diop TALL, entendue en son rapport ;

En présence de monsieur Oumar SAKHO, Président ; de messieurs Alioune Badara FALL, Ibrahima SAMBE et Abdourahmane NDOYE, membres du Comité de Règlement des Différends (CRD) ;

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

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

Par correspondance du 28 janvier 2020, le Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès a saisi le Comité de Règlement des Différends (CRD) pour solliciter une autorisation spéciale de poursuivre l'immatriculation des marchés relatifs au gardiennage après un avis négatif de la Direction centrale des Marchés publics.

SUR LA RECEVABILITE

Considérant qu'il résulte de l'article 142.3 du Code des Marchés publics que lorsqu'une autorité contractante n'accepte pas les avis et recommandations formulés par la Direction chargée du contrôle des marchés publics (DCMP) concernant la possibilité d'utiliser une procédure autre que l'appel d'offres ouvert, elle ne peut poursuivre la procédure de passation qu'en saisissant le Comité de Règlement des Différends ;

Considérant que la demande du Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès est consécutive à l'avis négatif de la DCMP, en réponse à une demande d'immatriculation d'un marché de gardiennage ;

Que dans un tel cas de figure, le Code des Marchés publics ne fixe pas de délai pour saisir le CRD ;

Qu'il y a lieu de déclarer la saisine recevable ;

LES MOYENS A L'APPUI DE LA DEMANDE

Pour justifier sa demande, le Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès fait valoir qu'il avait prévu dans son plan de passation, de la gestion 2019, de lancer le marché relatif au service de gardiennage de ses locaux alloti en deux lots séparés. Qu'ainsi, un avis d'appel à la concurrence, élaboré dans ce cadre, a été transmis, en version électronique au journal « Le Soleil » de Thies le 7 novembre 2019. Que comme à l'accoutumée, pensant que l'avis est paru dans la presse, des prestataires, ayant appris l'information, ont acheté le dossier d'appel à la concurrence.

L'autorité contractante soutient avoir poursuivi la procédure jusqu'à la phase d'immatriculation du marché, au cours de laquelle la Cellule de passation des marchés s'est rendue compte de l'absence de publication de l'avis d'appel à la concurrence. Saisi aux fins d'explication, le journal a invoqué une erreur de programmation en considérant que l'avis de publication, transmis à son bureau de Dakar, était prévu pour la parution du 8 novembre 2019.

C'est fort de ce manquement que le service Régional des Marchés Publics Pôle de Thies (SRMPPT), dans sa correspondance du 20 janvier 2020, n'a pas donné une suite favorable à la demande d'immatriculation de ces marchés.

LES MOTIFS DONNES PAR LA DCMP

La DCMP invoque la violation des dispositions de l'article 5 de l'arrêté n°107 du 7 janvier 2015, relatif aux modalités de mise en œuvre de la demande de renseignement et de prix, en application de l'article 78 du Code des Marchés publics, qui disposent que l'autorité contractante qui adopte cette procédure de DRPCO lance un avis public d'appel à la concurrence.

L'OBJET DE LA DEMANDE

Il résulte de la saisine et des faits exposés que le Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès souhaite obtenir du CRD l'autorisation de poursuivre l'immatriculation de marché, relatifs au gardiennage de ses locaux, suite à l'avis négatif de la DCMP.

EXAMEN DE LA DEMANDE

Considérant qu'en l'espèce, il est constant que les services compétents du Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès ont omis de procéder à la publication, dans un journal de grande diffusion, d'un avis public d'appel à la concurrence lors du lancement de la procédure de passation du marché de gardiennage de ses locaux, alloti en deux lots;

Considérant qu'en procédant de la sorte, les dispositions de l'article 5 de l'arrêté n°107 du 7 janvier 2015 relatif aux modalités de mise en œuvre de la Demande de Renseignement et de Prix, en application de l'article 78 du Code des Marchés publics, qui prévoient que l'autorité contractante qui adopte la procédure de la demande de renseignement et de prix à compétition ouverte doit lancer un avis public d'appel à la concurrence, n'ont pas été respectées, ce qui est de nature à vicier, pour défaut de transparence, toute la procédure de passation de ces marchés ;

Que dans ces conditions c'est à bon droit que la DCMP a émis un avis défavorable à l'immatriculation des contrats élaborés, à l'issue de la procédure, et approuvés par l'autorité contractante ;

Considérant qu'en ce qui concerne la demande d'autorisation aux fins d'immatriculation, il y a lieu de relever que l'article 24 du Code des Obligations de l'Administration (COA) dispose qu'en vue d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics, les acheteurs publics, après définition, au préalable, de leurs besoins, doivent respecter notamment les principes de liberté d'accès à la commande publique et de transparence des procédures de passation des marchés ;

Considérant que la publication d'un avis public d'appel à la concurrence s'insère dans ce cadre en ce qu'elle vise à assurer une large participation des candidats au marché public, compte tenu du principe de liberté d'accès à la commande publique, aux fins de mise en concurrence afin d'avoir des prix compétitifs d'une part, et, d'autre part, à assurer la transparence de la procédure dont s'agit ;

Considérant que ces principes sont fondamentaux en achats publics et c'est ce qui justifie que le dernier alinéa de l'article 24 susvisé sanctionne de nullité la procédure de passation ou d'un marché passé, en violation des formalités de publicité prescrites par la réglementation et ce, à la requête de toute personne intéressée au déroulement normal de la procédure ;

Qu'en application de ces dispositions, le CRD ne peut faire droit à la requête de l'autorité contractante ;

Qu'il y a lieu, par conséquent, de rejeter la demande d'autorisation au regard de ce qui précède ;

PAR CES MOTIFS :

- 1) Constate qu'il n'a pas été publié dans un journal, de grande diffusion, un avis public d'appel à la concurrence lors du lancement de la procédure de passation du marché de gardiennage des locaux du Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès ;

- 2) Constate que les dispositions de l'article 5 de l'arrêté n°107 du 7 janvier 2015 relatif aux modalités de mise en œuvre de la Demande de Renseignement et de Prix n'ont pas été respectées ;
- 3) Dit que la publication d'un avis public d'appel à la concurrence vise à assurer une large participation des candidats au marché public, compte tenu du principe de liberté d'accès à la commande publique, aux fins de mise en concurrence afin d'avoir des prix compétitifs d'une part, et, d'autre part, à assurer la transparence de la procédure ;
- 4) Dit que cette omission est de nature à vicier, pour défaut de transparence, toute la procédure de passation de ces marchés ;
- 5) Dit que l'article 24 du Code des Obligations de l'Administration sanctionne de nullité la procédure de passation ou le marché passé en violation des formalités de publicité prescrites par la réglementation ;
- 6) Dit que dans ces conditions c'est à bon droit que la DCMP a émis un avis défavorable à l'immatriculation des contrats élaborés, à l'issue de la procédure ;
- 7) Rejette, en conséquence, la requête introduite par le Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès ;
- 8) Dit que le Directeur général de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) est chargé de notifier au Centre Hospitalier Régional El Hadji Ahmadou Sakhir Ndiéguène de Thiès ainsi qu'à la Direction centrale des Marchés publics (DCMP), la présente décision qui sera publiée sur le site officiel des marchés publics.

Le Président

Oumar SAKHO



Les membres du CRD



Ibrahima SAMBE



Alioune Badara FALL



Abdourahmane NDOYE

**Le Directeur Général,
Rapporteur**

Saër NIANG


