

**DECISION N°2024-L0206/ARCOP/ORD**

sur recours de CRAC contre les résultats provisoires de la demande de prix à commandes n°2024-07/DG/SG/PRM pour les prestations de couvertures médiatiques, productions et diffusions audiovisuelles et prestations d'artistes au profit du GIP-PNVB.

**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, ensemble ses modificatifs ;*
- 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 14 mai 2024 de CRAC contre les résultats provisoires de la demande de prix ci-dessus citée ;*

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

en présence de :

- Monsieur G. Augustin BAMBARA, membre de l'ORD ;
- Monsieur Sébastien SANON, membre de l'ORD ;
- Monsieur B. Adama OUEDRAOGO, assurant le secrétariat de l'ORD ;

et en présence des représentants des parties :

- au titre du requérant, Madame Rosine DABRE et Monsieur Zackaria BAKOUAN, représentant CRAC ;
- au titre de l'autorité contractante, Madame F. Lolita B. TRAORE et Messieurs Seydou SANON et Aboubacar DIARRA, représentant le Groupement d'Intérêt Public-Programme National de Volontariat du Burkina Faso (GIP-PNVB) ;
- au titre de l'attributaire provisoire : B.C.S Sarl : non représenté ;

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 commandes n°2024-07/DG/SG/PRM pour les prestations de couvertures médiatiques, productions et diffusions audiovisuelles et prestations d'artistes au profit du GIP-PNVB ;

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 susvisée « 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°3874-3875 du mercredi 08 au jeudi 09 mai 2024, et que le délai de recours auprès de l'autorité contractante ou de l'ORD courait jusqu'au lundi 13 mai 2024 ; que CRAC a fait un recours préalable devant l'autorité contractante le vendredi 10 mai 2024 ; que cette dernière lui a répondu le lundi 13 mai 2024 ; qu'insatisfait, le requérant avait jusqu'au vendredi 17 mai 2024 pour saisir l'ORD ; qu'il a effectivement saisi l'ORD par lettre en date du mardi 14 mai 2024 ; 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 Groupement d'Intérêt Public-Programme National de Volontariat du Burkina Faso (GIP-PNVB) a lancé la demande de prix à commandes n°2024-07/DG/SG/PRM pour les prestations de couvertures médiatiques, productions et diffusions audiovisuelles et prestations d'artistes à son profit ;

la Commission d'attribution des marchés (CAM) avait déclaré l'offre de CRAC non-conforme aux motifs que le technicien, photographe monteur a moins de deux (02) années d'expérience car le diplôme fourni a été obtenu le 29 juin 2022 ; que le prix de l'item 1 est irréaliste (couverture médiatiques télévisuelles des activités à 50 000 FCFA) ; que le prix à l'item 3 est irréaliste (couverture médiatiques télévisuelles des activités à 30 000 FCFA) ;

le requérant conteste cette décision de la CAM et fait valoir qu'il s'agit d'une exclusion à tort de son offre ; qu'en effet, pour ce qui concerne le premier grief, il rappelle que le dossier de demande de prix n'a exigé que l'attestation de travail et le CV pour tout le personnel minimum y compris le poste de photographe/monteur qu'il a fourni et qui remplit bien la condition d'ancienneté, courant plus de trois (03) ans contre deux (02) ans exigés ; que s'il a ajouté le diplôme qui ne répond même pas à la qualification exigée (car c'est plutôt en journalisme), c'est tout simplement pour valoriser le technicien, qui en plus d'être photographe/monteur professionnel avec l'ancienneté requise par le dossier, a une autre qualification, celle de journaliste ; que toute chose qui lui donne une nette longueur d'avance en terme de justesse de prise des angles, d'interprétation des images, de précision des légendes par anticipation etc. ; que ce qui devrait avoir pour lui, un grand avantage vis-à-vis des autres concurrents au lieu de produire l'effet inverse ; qu'en réalité, à défaut de lui accorder cette plus-value, la CAM aurait dû opter tout au plus ignorer ce document que le dossier technique n'a pas demandé ;

quant au deuxième point, la CAM est allée au-delà des textes réglementaires qui encadrent la procédure de passation des marchés publics, notamment les demandes de prix ; qu'il s'agissait ici de s'assurer principalement qu'aucune erreur de calcul pouvant entraîner une variation du montant total de l'offre supérieure au seuil autorisé ;

que la CAM devrait également prendre en compte les bornes inférieures et supérieures (offres anormalement basse ou élevée) sur la base du budget prévisionnel communiqué ; que ce qui ne fut pas le cas sur son offre dont la cause de rejet est « prix de l'item 1 irréaliste (couverture médiatiques télévisuelles des activités à 50 000 FCFA) ; prix à l'item 3 irréaliste (couverture médiatiques télévisuelles des activités à 30 000 FCFA) » ; que tout d'abord, il note que la CAM ne semble pas avoir une connaissance du fonctionnement des entreprises de communication ainsi que les critères de facturation des prestations dans le domaine de la communication qui dépendent de plusieurs paramètres ; que tout compte fait, il a soumissionné et mené une étude sur ses coûts proposés ; que contrairement à la mention de la CAM, c'est une offre financière équilibrée qui est présentée dans son dossier ;

que par ailleurs, si la CAM estime qu'avec un montant maximum total de 32 214 000 CFA TTC, l'attributaire provisoire est en même d'assurer la prestation, son entreprise qui a proposé un montant total maximum de 34 338 000 F CFA TTC, le peut encore plus et c'est une logique ; que la réponse de l'autorité contractante à son recours préalable était que l'analyse des offres s'est faite en conformité avec les dispositions réglementant le domaine de la passation des marchés publics » ; qu'elle ajoute que « le diplôme a été bel et bien demandé » contrairement aux données particulières de la demande de prix où n'apparaît nulle part cette exigence ; qu'à contrario, il joint trois extraits de données particulières de la demande prix où les diplômes sont effectivement demandés et mentionnés comme tel en précisant le niveau même du diplôme en plus du domaine de la qualification ;

que sur le point des items irréalisés et irréalisables, la réponse mentionne que la CAM a travaillé en référence avec la mercuriale des prix en déclarant que son argumentaire « relève d'une vision étriquée des dispositions réglementaires » ; qu'il estime que cette considération de l'autorité contractante dénote d'une grave méconnaissance des textes régissant les procédures de passation des marchés publics notamment 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 ; qu'en effet, l'article 76 dudit décret stipule que : « ... Pour les procédures d'entente directe, de demande de cotations et de la consultation de consultants, le contrôle des prix lié aux acquisitions des biens et services au profit de l'Etat et de ses démembrements se fait en référence à la mercuriale des prix validée par le ministre en charge du budget lorsque ces biens et services y sont prévus... » ; qu'en réalité, c'est dans le cadre de ces procédures exceptionnelles que la mercuriale a droit de citer ; que mieux, l'article 134 du décret sus visé prévoit que : « ... L'autorité contractante s'engage sur le minimum et le cocontractant s'engage sur le maximum. L'attribution du marché se fait sur la base du minimum.

En tout état de cause, le montant maximum proposé par le soumissionnaire retenu doit être dans la limite budgétaire disponible sous peine de rejet de l'offre. L'engagement budgétaire du marché se fait sur le montant maximum » ;

qu'en d'autres termes, les offres techniquement conformes sont classées et le moins disant au montant total minimum est déclaré attributaire provisoire pour peu que le montant maximum total n'excède pas le budget prévisionnel ; qu'il n'a pas compris le principe de la correction faite par la CAM dans les résultats publiés ; qu'il est fait cas de « Erreur de calcul à l'item 10 quantité maximum (1 000 000 au lieu de 850 000), soit une variation à la hausse de 0,55% » ; que trois (03) cas de figure se présentent selon son analyse :

1. que s'il s'agit du prix unitaire qui est passé de 850 000 à 1 000 000, la variation devrait être de  $150\,000 \times 20$  (quantité maximum à cet item), soit 3 000 000 F HT et 3 540 000 F TTC ; que ce qui l'offre qui était de 35 570 000 F pour une enveloppe prévisionnelle de 35 000 000 F TTC ;
2. que si par contre, c'est la quantité maximum même qui est passée de 850 000 à 1 000 000 (puisque aucune unité n'a été employée dans la correction), cela ne répond pas à la quantité inscrite dans le tableau de devis estimatif qui est de 20 à la quantité maximum ;
3. que si enfin, il s'agit du montant maximum obtenu après correction à l'item, le coût unitaire revient à  $1\,000\,000/20$  soit 50 000 F ; que toute chose qui ne répond pas à la mercuriale non plus ;

que l'item 10 consiste en la diffusion de capsule audiovisuelle (vidéo) d'une durée pouvant aller jusqu'à 5 minutes ; que c'est vrai que dans la mercuriale, le terme capsule n'a pas été utilisé, mais le guide aux utilisateurs précise en pareil cas, que « les prix réputés acceptables dans l'esprit de cette mercuriale sont ceux identiques ou proches » ; que aussi, les appellations fréquentes pour désigner ce type de support audiovisuel sont le publi-reportage, le microprogramme, la vidéo-institutionnelle ou tout simplement le PAD, c'est-à-dire, un « prêt à diffuser » pour préciser que la vidéo n'a pas été réalisée par la télévision qui la diffuse ; qu'en diffusion, c'est surtout le temps d'antenne (durée du support à diffuser) qui est le plus considéré dès lors que le message à véhiculer n'est pas en porte à faux avec l'éthique et la déontologie qui encadrent les médias et la publicité ; que pour un support audiovisuel de 5 mn au maxi, on a les prix suivants dans la mercuriale 2024 :

Code mercuriale 2024	Média	Prix minimum	Appellation utilisée
03.5.2.4.0.0.016	3 TV	500 000 F	Diffusion de PAD de 0 à 7 mn
03.5.2.5.0.0.026	BF 1	500 000 F	P.A.D Prêt à diffuser 0 à 13 mn
03.5.2.6.9.0.002	Burkina Info	600 000 F	Publi-reportage de 3 à 6 mn

Que se fondant sur cette analyse, il peut relever que l'offre de l'attributaire provisoire n'a pas non plus respecté les prix de la mercuriale et cet item n'est certainement pas le seul dans cette situation ; que du reste, plusieurs décisions rendues par l'ORD sur cet aspect de la réglementation qui exclut la considération des prix unitaires au détriment des montants totaux proposés par les soumissionnaires, corroborent sa position ; qu'ainsi, dans sa décision n°2023-L0283/ARCOP/ORD, l'ORD en sa séance du 6 juin 2023, tranchait que « qu'en ce qui concerne les prix unitaires proposés par celui-ci, la libre concurrence dans la commande publique induit la liberté des prix... » ; que l'extrait de décision n°2024-L0189/ARCOP/ORD conclut que « ...l'attribution du marché se fait sur la

base du montant minimum total... » ; que ce qui veut dire que la CAM n'a pas à se préoccuper des détails des prix ;

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

**sur la discussion,**

considérant que l'offre du requérant a été écartée sur la base des motifs ci-dessus rappelés ;

considérant qu'au titre du personnel minimum, le dossier a requis plusieurs profils dont le technicien photographe monteur disposant de deux (02) ans d'expériences dans le domaine et d'un (01) projet similaire ; que le dossier ne mentionne expressément aucun diplôme ou titre de qualification pour le profil en question (photographe monteur) ;

considérant que le requérant a réaffirmé ses moyens et prétentions ci-dessus exposés ;

considérant que la CAM a noté que, pour elle, le diplôme a bien été exigé à travers la qualification de photographe monteur ; qu'en effet, c'est le diplôme qui confère à la personne la qualité de photographe monteur ; que sur les prix irréaliste, la CAM a relevé qu'elle s'est inspirée des prix de la mercuriale, qui reste un référentiel officiel des prix ;

considérant que l'ORD, après avoir entendu les parties et effectué les vérifications utiles, a relevé que la plainte de CRAC est fondée ; que le dossier du photographe monteur est conforme aux dispositions du dossier de demande de prix qui n'a pas exigé de diplôme pour cette qualification contrairement au profil de « Journaliste » pour lequel un diplôme de catégorie B ou équivalent a été expressément demandé ; que le curriculum vitae de l'intéressé fait ressortir le nombre d'années d'expérience requis à partir de son attestation de travail ;

considérant que s'agissant de la question des prix irréalistes pour les couvertures médiatiques, tenant compte de l'activité et du principe de la liberté des prix, il n'y a aucun élément qui permet de rejeter les prix comme tels tant que l'offre n'est pas anormalement basse ; qu'ensuite, la mercuriale des prix, s'il est vrai qu'elle donne une idée sur le niveau des prix, il reste qu'elle ne peut servir de base pour rejeter une offre dans une procédure ouverte ;

qu'enfin, contrairement aux allégations du requérant, la correction de l'offre de BCS SARL à l'item 10 est régulière et conforme aux textes en vigueur ;

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

par ces motifs ;

**DECIDE :**

- **qu'il est compétent ;**
- **que le recours de CRAC 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 CRAC est fondée ; que le dossier du photographe monteur est conforme aux dispositions du dossier de demande de prix qui n'a pas exigé de diplôme pour cette qualification ; que le CV de l'intéressé fait ressortir le nombre d'années d'expérience requis à partir de son attestation de travail ;**
- **que, sur la question des prix irréalistes pour les couvertures médiatiques, tenant compte de l'activité, il n'y a aucun élément qui permet de rejeter les prix comme tels tant que l'offre n'est pas anormalement basse ;**
- **qu'enfin, la correction de l'offre de BCS SARL à l'item 10 est régulière et conforme aux textes en vigueur ;**
- **d'infirmen en définitive les résultats provisoires de la demande de prix à commandes n°2024-07/DG/SG/PRM pour les prestations de couvertures médiatiques, productions et diffusions audiovisuelles et prestations d'artistes au profit du GIP-PNVB ;**
- **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 où besoin sera.**

Ouagadougou, le 20 mai 2024

Le Président de séance

**Siaka COULIBALY**