



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Marchés publics

DÉCISION ET MOTIFS

Dossier n° PR-2006-049

BDMK Consultants Inc.

c.

Ministère des Travaux publics et
des Services gouvernementaux

*Décision et motifs rendus
le lundi 11 juin 2007*

TABLE DES MATIÈRES

DÉCISION DU TRIBUNAL.....i

EXPOSÉ DES MOTIFS.....1

 PLAINTE1

 PROCÉDURE DE PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC.....1

ANALYSE DU TRIBUNAL2

 Mesure corrective3

DÉCISION DU TRIBUNAL4

EU ÉGARD À une plainte déposée par BDMK Consultants Inc. aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. 1985 (4^e supp.), c. 47;

ET À LA SUITE D'une décision d'enquêter sur la plainte aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*.

ENTRE**BDMK CONSULTANTS INC.****Partie plaignante****ET****MINISTÈRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES SERVICES
GOUVERNEMENTAUX****Institution fédérale****DÉCISION DU TRIBUNAL**

Aux termes du paragraphe 30.14(2) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur détermine que la plainte est fondée.

Aux termes de l'article 30.16 de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur accorde à BDMK Consultants Inc. le remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés pour la préparation et le traitement de la plainte, ces frais devant être payés par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux. L'indication provisoire du degré de complexité de la présente plainte donnée par le Tribunal canadien du commerce extérieur est le degré 1, et l'indication provisoire du montant de l'indemnisation est de 1 000 \$. Si l'une ou l'autre des parties n'est pas d'accord en ce qui a trait à l'indication provisoire du degré de complexité ou à l'indication provisoire du montant de l'indemnisation, elle peut déposer des observations auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur, en conformité avec la *Ligne directrice sur la fixation des frais dans une procédure de plainte portant sur un marché public*. Le Tribunal canadien du commerce extérieur se réserve la compétence de fixer le montant final de l'indemnisation.

Ellen Fry

Ellen Fry

Membre président

Hélène Nadeau

Hélène Nadeau

Secrétaire

Membre du Tribunal :	Ellen Fry, membre président
Directeur :	Randolph W. Heggart
Enquêteur principal :	Michael W. Morden
Conseillers juridiques pour le Tribunal :	Valérie Cannavino Nick Covelli
Partie plaignante :	BDMK Consultants Inc.
Institution fédérale :	Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux
Conseillers pour l'institution fédérale :	Susan D. Clarke Christianne M. Laizner Ian McLeod

Veillez adresser toutes les communications au :

Secrétaire
Tribunal canadien du commerce extérieur
Standard Life Centre
333, avenue Laurier Ouest
15^e étage
Ottawa (Ontario)
K1A 0G7

Téléphone : 613-993-3595
Télécopieur : 613-990-2439
Courriel : secretaire@tcce-citt.gc.ca

EXPOSÉ DES MOTIFS

PLAINTÉ

1. Le 13 mars 2007, BDMK Consultants Inc. (BDMK) a déposé une plainte auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*¹. La plainte portait sur le marché public passé par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC) (invitation n° W8484-060001/A), au nom du ministère de la Défense nationale (MDN), pour la prestation de services de soutien au service de dépannage informatique.

2. BDMK a allégué que TPSGC avait incorrectement évalué l'exigence cotée R3 de sa proposition et que les soumissionnaires n'avaient pas été informés de la méthode d'évaluation financière appliquée pour déterminer la soumission gagnante. À titre de mesure corrective, BDMK a demandé la réévaluation de sa proposition, l'attribution de 10 points de plus à la ressource qu'elle avait proposée parce que l'expérience de cette dernière dépassait les exigences et l'évaluation juste de sa proposition par rapport à celle des autres soumissionnaires.

3. Le 22 mars 2007, le Tribunal a avisé les parties qu'il avait décidé d'enquêter sur le premier motif de plainte, à savoir que l'exigence cotée R3 de la proposition de BDMK avait été incorrectement évaluée, puisque la plainte répondait aux exigences du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le TCCE* et aux conditions énoncées au paragraphe 7(1) du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*². Le 16 avril 2007, TPSGC a déposé le rapport de l'institution fédérale (RIF). Le 2 mai 2007, BDMK a avisé le Tribunal qu'elle était satisfaite de la réponse de TPSGC et qu'elle n'allait pas déposer d'observations sur le RIF.

4. La quantité de renseignements au dossier étant suffisante pour déterminer le bien-fondé de la plainte, le Tribunal a décidé qu'une audience n'était pas nécessaire et a statué sur la plainte sur la foi des renseignements au dossier.

PROCÉDURE DE PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC

5. Le marché public en question porte sur la fourniture de services de soutien au service de dépannage informatique à l'intention du personnel du MDN pour le Système de gestion des dossiers, des documents et de l'information et d'autres produits de logiciels disponibles sur le marché (LDSM).

6. La demande de propositions (DP) a été diffusée par l'entremise du MERX³ le 5 janvier 2007, la date limite pour la réception des soumissions étant fixée au 14 février 2007. Relativement à la présente plainte, l'annexe D de la DP, intitulée « Méthodes et critères d'évaluation » [traduction], comprenait les sections suivantes :

D.1 Méthodes d'évaluation

Méthode de sélection

Pour être déclarée conforme, une proposition doit :

- a) satisfaire à toutes les exigences obligatoires de la DP;
- b) obtenir une note globale minimum de 75 p. 100 des points prévus pour les critères portant sur le soumissionnaire et assujettis à la cotation numérique dans la DP.

1. L.R.C. 1985 (4^e supp.), c. 47 [*Loi sur le TCCE*].
2. D.O.R.S./93-602 [*Règlement*].
3. Service électronique d'appel d'offres du Canada.

Les propositions qui ne répondent pas aux exigences a) ou b) ci-dessus seront éliminées. La soumission recevable au coût le plus bas par point sera recommandée en vue de l'adjudication du contrat.

D.2 Critères d'évaluation

Exigences cotées

N ^o	Exigences (R) cotées pour le soumissionnaire	Renvoi
R3	Expérience du soutien de l'une ou l'autre des applications suivantes de LDSM; MS Access, MS Project, MS PowerPoint, MS Excel, MS Outlook, Visio, Adobe Acrobat. 2,5 points pour chaque année d'expérience jusqu'à concurrence de 10 points.	

[Traduction]

7. Le 21 février 2007, TPSGC a avisé BDMK qu'un contrat avait été adjugé à Cistel Technology Inc. et que les évaluateurs avaient déterminé que la proposition de BDMK n'avait pas obtenu le résultat de 75 p. 100 nécessaire pour que sa soumission fasse l'objet d'un examen ultérieur. Le 26 février 2007, BDMK a téléphoné à TPSGC pour s'opposer au rejet de sa proposition. Le 1^{er} mars 2007, TPSGC a eu un entretien final avec BDMK. Le 7 mars 2007, BDMK a écrit à TPSGC pour lui demander la confirmation des motifs pour lesquels sa proposition avait été déclarée non conforme. TPSGC a répondu le même jour, confirmant l'évaluation initiale.

8. Le 13 mars 2007, BDMK a déposé sa plainte auprès du Tribunal.

ANALYSE DU TRIBUNAL

9. Aux termes du paragraphe 30.14(1) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal doit, dans son enquête, limiter son étude à l'objet de la plainte. En outre, à la conclusion de l'enquête, le Tribunal doit déterminer la validité de la plainte en fonction des critères et procédures établis par règlement pour le contrat spécifique. De plus, l'article 11 du *Règlement* prévoit que le Tribunal doit déterminer si le marché public a été passé conformément aux accords commerciaux applicables qui, en l'espèce, sont l'*Accord sur le commerce intérieur*⁴, l'*Accord de libre-échange nord-américain*⁵ et l'*Accord sur les marchés publics*⁶.

10. BDMK a allégué que, relativement à l'exigence cotée R3, sa proposition indiquait que la ressource proposée comptait « plus de 10 années d'expérience du soutien portant sur les applications MS Access, MS Project, MS PowerPoint, MS Excel, MS Outlook, Visio, Adobe Acrobat » [traduction]. Toutefois, d'après TPSGC, le curriculum vitae joint par BDMK pour faire la preuve de l'expérience susmentionnée ne corroborait pas l'affirmation de BDMK. Aux dires de BDMK, TPSGC l'aurait informée que le renvoi, dans le curriculum vitae, à la suite logicielle complète, c.-à-d. « Microsoft Office » ne pouvait être interprété comme la preuve du soutien de l'une ou l'autre des applications expressément énumérées.

4. 18 juillet 1994, Gaz. C. 1995.I.1323, en ligne : Secrétariat du commerce intérieur <http://www.ait-aci.ca/index_fr/ait.htm> [ACT].

5. *Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis mexicains et le gouvernement des États-Unis d'Amérique*, 17 décembre 1992, R.T.C. 1994, n° 2 (entré en vigueur le 1^{er} janvier 1994) [ALÉNA].

6. 15 avril 1994, en ligne : Organisation mondiale du commerce <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/final_f.htm> [AMP].

11. BDMK a reconnu que le curriculum vitæ en cause indiquait que sa ressource avait l'expérience requise du « Microsoft Office », mais qu'il était généralement connu que le « Microsoft Office » constitue la suite de logiciels incluant MS Word, Excel, PowerPoint, Access et Outlook. Elle a soutenu que la ressource qu'elle a proposée aurait donc dû obtenir la totalité des points (10 points) prévus à l'exigence cotée R3. Elle a de plus fait valoir que si les 10 points susmentionnés avaient été attribués à sa soumission, cette dernière aurait été conforme et aurait représenté l'offre au plus bas coût par point.

12. Dans son RIF, TPSGC a dit avoir entrepris un examen de la procédure de passation du marché public et avoir conclu que la proposition de BDMK était, effectivement, conforme à l'exigence cotée R3 et que les 10 points auraient dû lui être attribués en totalité. TPSGC a reconnu que, dans de telles circonstances, la proposition de BDMK aurait été déclarée conforme, puisqu'elle aurait obtenu la note nécessaire de 75 p. 100 des points possibles à la section « Critères d'évaluation ».

13. TPSGC a soutenu que, nonobstant ce qui précède, BDMK n'aurait pas remporté le marché, puisque sa proposition n'aurait pas été celle au plus bas coût par point. Il a ajouté que le coût par point de la soumission de BDMK aurait été sensiblement plus élevé que le coût par point calculé pour l'adjudicataire du marché. TPSGC a ajouté que BDMK n'a donc pas droit à une indemnisation; toutefois, il a soutenu que cette dernière a droit au remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés pour la préparation et le traitement de la plainte.

14. Le 2 mai 2007, BDMK a avisé le Tribunal qu'elle était satisfaite des observations de TPSGC et qu'elle n'allait pas déposer d'autres observations.

15. Le Tribunal conclut que TPSGC, lorsqu'il a procédé à l'évaluation, n'a pas tenu compte de tous les renseignements soumis dans la proposition de BDMK, y compris le curriculum vitæ de la ressource proposée. Il s'est ensuivi que TPSGC n'a pas attribué à BDMK les points que cette dernière aurait dû recevoir relativement à l'exigence cotée R3 pour l'expérience de la ressource qu'elle a proposée. Le Tribunal est d'avis que TPSGC aurait dû interpréter l'expérience du « MS Office » comme englobant l'expérience de l'un ou de plusieurs logiciels requis (c.-à-d. MS Access, MS Project, MS PowerPoint, MS Excel, MS Outlook) puisqu'il est généralement connu que lesdits logiciels sont inclus dans MS Office. Le Tribunal fait observer que, dans son RIF, TPSGC a reconnu cette erreur et a convenu que BDMK aurait dû recevoir la totalité des points prévus à cette exigence.

Mesure corrective

16. Ayant conclu que la plainte est fondée, le Tribunal doit maintenant recommander un moyen convenable de réparer le préjudice porté à BDMK du fait des lacunes de la procédure d'évaluation.

17. À cet égard, la partie pertinente du paragraphe 30.15(3) de la *Loi sur le TCCE* prévoit ce qui suit :

(3) Dans sa décision, le Tribunal tient compte de tous les facteurs qui interviennent dans le marché de fournitures ou services visé par le contrat spécifique, notamment des suivants :

- a) la gravité des irrégularités qu'il a constatées dans la procédure des marchés publics;
- b) l'ampleur du préjudice causé au plaignant ou à tout autre intéressé;
- c) l'ampleur du préjudice causé à l'intégrité ou à l'efficacité du mécanisme d'adjudication;
- d) la bonne foi des parties;
- e) le degré d'exécution du contrat.

18. Le Tribunal estime que le fait de ne pas évaluer les propositions des fournisseurs en conformité avec les modalités énoncées dans la DP est une irrégularité grave dans la procédure de passation du marché public. Toutefois, en l'espèce, les renseignements soumis par TPSGC sur les exigences cotées établissent que même si BDMK avait obtenu la totalité des points possibles pour l'exigence cotée R3, la méthode de sélection de l'entrepreneur décrite dans la DP aurait quand même débouché sur l'adjudication du marché à la même entreprise. De plus, aucun élément de preuve n'indique que TPSGC n'a pas agi de bonne foi dans la tenue de l'évaluation.

19. Puisque BDMK n'a pas, de l'avis du Tribunal, subi de préjudice à la suite des actions de TPSGC, le Tribunal ne recommandera pas de mesure corrective en l'espèce.

20. Le Tribunal accorde à BDMK le remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés pour la préparation et le traitement de la plainte, observant que TPSGC reconnaît que BDMK devrait recevoir un tel remboursement. Le Tribunal a tenu compte de sa *Ligne directrice sur la fixation des frais dans une procédure portant sur un marché public* (la *Ligne directrice*) et est d'avis que la complexité de la présente affaire correspond au degré de complexité le plus bas prévu à l'annexe A de la *Ligne directrice* (degré 1). La *Ligne directrice* fonde l'évaluation de ce degré de complexité sur trois critères : la complexité du marché public, la complexité de la plainte et la complexité de la procédure. La complexité du marché public était faible, en ce sens qu'il concernait des services courants dispensés par une seule partie. La complexité de la plainte était faible, en ce sens qu'elle traitait d'une seule question d'ordre technique liée à l'évaluation d'un seul critère des propositions. Enfin, la complexité de la procédure était faible car TPSGC a convenu du bien-fondé de la plainte⁷. En outre, il n'y a eu ni intervenante, ni requête, ni audience publique et le délai de 90 jours a été respecté. Par conséquent, comme le prévoit la *Ligne directrice*, l'indication provisoire du montant de l'indemnisation donnée par le Tribunal est de 1 000 \$.

DÉCISION DU TRIBUNAL

21. Aux termes du paragraphe 30.14(2) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal détermine que la plainte est fondée.

22. Aux termes de l'article 30.16 de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal accorde à BDMK le remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés pour la préparation et le traitement de la plainte, ces frais devant être payés par TPSGC. L'indication provisoire du degré de complexité de la présente plainte donnée par le Tribunal est le degré 1, et l'indication provisoire du montant de l'indemnisation est de 1 000 \$. Si l'une ou l'autre des parties n'est pas d'accord en ce qui a trait à l'indication provisoire du degré de complexité ou à l'indication provisoire du montant de l'indemnisation, elle peut présenter des observations au Tribunal, en conformité avec la *Ligne directrice*. Le Tribunal se réserve la compétence de fixer le montant final de l'indemnisation.

Ellen Fry
Ellen Fry
Membre président

7. Le RIF était une lettre de trois pages dans laquelle TPSGC admettait qu'il aurait dû attribuer 10 points de plus à BDMK, mais précisait que cela n'aurait pas eu d'incidence sur le choix de l'adjudicataire. BDMK n'a pas déposé d'observations sur le RIF.