



TRADUCTION

PAR TÉLÉCOPIEUR

Le 23 juillet 2007

Objet : Invitation n° EN519-040123/A
1075773 Ontario Inc. faisant affaire sous le nom de ctc TrainCanada (dossier n° PR-2007-026)

Le Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) (Serge Fréchette, membre président) a étudié la plainte déposée par 1075773 Ontario Inc. faisant affaire sous le nom de ctc TrainCanada (CTC) le 13 juillet 2007 et a décidé de ne pas ouvrir d'enquête.

CTC a allégué qu'il y avait eu pratiques commerciales déloyales concernant l'invitation susmentionnée. La page 6 de la formule de plainte concernant un marché public du Tribunal, déposée par CTC, comprenait une liste de motifs de plainte que le Tribunal a jugé être la liste des faits à l'origine de la plainte.

Conformément au paragraphe 6(1) du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics* (le *Règlement*), le fournisseur potentiel doit déposer une plainte auprès du Tribunal « [...] dans les 10 jours ouvrables suivant la date où il a découvert ou aurait dû vraisemblablement découvrir les faits à l'origine de la plainte. » Le paragraphe 6(2) prévoit qu'un fournisseur potentiel qui a présenté à l'institution fédérale concernée une opposition et à qui l'institution refuse réparation peut déposer une plainte auprès du Tribunal « dans les 10 jours ouvrables suivant la date où il a pris connaissance, directement ou par déduction, du refus, s'il a présenté son opposition dans les 10 jours ouvrables suivant la date où il a découvert ou aurait dû vraisemblablement découvrir les faits à l'origine de l'opposition. »

Autrement dit, une partie plaignante dispose de 10 jours ouvrables suivant la date où elle a découvert les faits à l'origine de la plainte afin de présenter une opposition à l'autorité contractante ou de déposer une plainte auprès du Tribunal. Si une partie plaignante présente une opposition à l'autorité contractante dans le délai prescrit et a pris connaissance, directement ou par déduction, du refus de réparation, la partie plaignante peut ensuite déposer une plainte auprès du Tribunal dans les 10 jours ouvrables.

L'alinéa 7(1)c) du *Règlement* prévoit que le Tribunal doit déterminer si les renseignements fournis par une partie plaignante démontrent, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément au chapitre 10 de l'*Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA)*, au chapitre cinq de l'*Accord sur le commerce intérieur (ACI)* ou à l'*Accord sur les marchés publics*, selon le cas. Dans l'espèce, l'*ACI* et l'*ALÉNA* s'appliquent.

Les motifs énumérés à la page 6 de la formule de plainte concernant un marché public, déposée par CTC sont résumés par le Tribunal comme suit :

1. Puisque c'est la pratique habituelle d'évaluer en premier les exigences obligatoires puis ensuite de rejeter les propositions qui ne satisfont pas à ces exigences, la proposition de CTC a dû satisfaire aux exigences obligatoires parce que, le 3 avril 2007, TPSGC a demandé des éclaircissements à CTC concernant sa proposition financière.
2. Le résultat de l'évaluation que CTC a faite de sa propre soumission était de beaucoup supérieur à l'exigence minimum de 593. Selon CTC, TPSGC a réduit la note minimum requise de façon importante afin de permettre à un fournisseur qui ne pourrait autrement présenter une proposition admissible de le faire. En réduisant ainsi la note minimum requise, TPSGC a changé les règles de la soumission à mi-chemin et a, par conséquent, contrevenu à l'équité de la procédure. (Combinaison des motifs 2, 3 et 4 de la plainte de CTC.)
3. TPSGC n'a pas correctement évalué la proposition de CTC en concluant qu'elle n'était pas conforme au motif qu'un des 22 manuels requis n'était pas compris dans sa proposition; CTC prétend qu'elle a inclus toute la documentation requise dans sa proposition, y compris le présumé manuel manquant.
4. Le prix indiqué dans la lettre de TPSGC datée du 20 juin 2007 n'est pas conforme au prix indiqué dans la soumission de CTC, et TPSGC n'a pas fourni d'explication pour cette différence.

Concernant le motif 1, le Tribunal conclut que, même s'il considère que CTC a pris connaissance de ce motif de plainte le 29 juin 2007, lorsqu'elle a reçu la deuxième lettre de refus, la plainte ne contient aucun élément qui indique que la méthodologie utilisée par TPSGC n'était pas conforme à celle énoncée dans la demande de proposition (DP). La lettre de TPSGC reçue le 29 juin 2007 indique que les critères obligatoires ont été évalués dans l'ordre qu'ils apparaissaient dans la DP. À ce titre, le Tribunal conclut que les renseignements ne démontrent pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents en ce qui concerne le processus d'évaluation utilisé par TPSGC.

Concernant le motif 2, le Tribunal conclut que, selon la plainte, au moment de la publication de la modification n° 3, le 12 mars 2007, CTC aurait dû vraisemblablement découvrir que le nombre de points requis à la section des critères cotés de la DP avait été réduit. CTC aurait donc eu 10 jours ouvrables à partir de cette date pour présenter une opposition concernant cet aspect de la procédure de passation du marché public ou pour déposer une plainte auprès du Tribunal. Cependant, parce que la plainte à ce motif n'a été déposée que le 13 juillet 2007, le Tribunal conclut qu'elle a été déposée au delà du délai prévu à l'article 6 du *Règlement*.

Concernant le motif 3, TPSGC a conclu que CTC n'avait pas remis, avec sa proposition, 1 des 22 manuels requis et a donc déclaré la proposition non conforme. CTC prétend qu'elle a remis tous les manuels requis. Sans éléments de preuve convaincants (autre qu'une simple allégation) qui pourraient montrer sans équivoque que, selon toute probabilité, la proposition de CTC était de fait complète, plutôt qu'incomplète comme l'avait jugé TPSGC, le Tribunal ne peut pas, de façon raisonnable, contester les conclusions de TPSGC selon lesquelles la proposition qu'il a reçue était incomplète. Par conséquent, le Tribunal conclut que les renseignements n'indiquent pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents.

Concernant le motif 4, le Tribunal conclut que CTC aurait dû vraisemblablement découvrir ce motif au plus tard le 27 juin 2007, date à laquelle elle a reçu la première lettre de refus de TPSGC datée du 20 juin 2007. CTC aurait donc dû déposer sa plainte auprès du Tribunal dans les 10 jours ouvrables suivants, au plus tard le 12 juillet 2007. Cependant, parce que la plainte à ce motif n'a été déposée que le 13 juillet 2007, le Tribunal conclut qu'elle a été déposée au delà du délai prévu à l'article 6 du *Règlement*. Le Tribunal remarque aussi que, si la plainte à ce motif avait été déposée dans les délais, le Tribunal aurait conclu que les éléments de preuve déposés par CTC ne suffisaient pas afin de déterminer si ce motif aurait démontré, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'avait pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents. Pour consultation future, les éléments de preuve qui peuvent être utiles pour établir le bien-fondé d'une plainte doivent être remis, en même temps que la plainte, dans les délais stricts établis par le *Règlement* et doivent inclure la DP en question ainsi que la proposition de la partie plaignante.

Par conséquent, le Tribunal conclut que la plainte de CTC ne démontre pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents. Par conséquent, le Tribunal n'enquêtera pas sur la plainte et tient la question pour réglée.

Je vous prie d'agréer l'expression de mes sentiments distingués.

Le secrétaire,

Hélène Nadeau