



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Marchés publics

DÉCISION
ET MOTIFS

Dossier n° PR-2009-015

Barer Engineering International

*Décision prise
le jeudi 4 juin 2009*

*Décision et motifs rendus
le lundi 15 juin 2009*

EU ÉGARD À une plainte déposée 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

PAR

BARER ENGINEERING INTERNATIONAL

CONTRE

**LE MINISTÈRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES SERVICES
GOUVERNEMENTAUX**

DÉCISION DU TRIBUNAL

Aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur a décidé de ne pas enquêter sur la plainte.

Ellen Fry

Ellen Fry

Membre président

Hélène Nadeau

Hélène Nadeau

Secrétaire

EXPOSÉ DES MOTIFS

1. En vertu du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*¹, tout fournisseur potentiel peut, sous réserve du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*², déposer une plainte auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) concernant la procédure des marchés publics suivie relativement à un contrat spécifique et lui demander d'enquêter sur cette plainte. En vertu du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le TCCE*, après avoir jugé la plainte conforme au paragraphe 30.11(2) de la *Loi sur le TCCE* et sous réserve du *Règlement*, le Tribunal détermine s'il y a lieu d'enquêter.

2. La plainte porte sur un marché public (invitation n° W0113-08A118/A) passé par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC) au nom du ministère de la Défense nationale en vue de l'acquisition de fraiseuses.

3. Barer Engineering International (Barer) allègue que, bien que la période de soumission ait été conforme en principe aux exigences des accords commerciaux, l'obligation des soumissionnaires de participer à une visite obligatoire des lieux à une date précise au cours de la période de soumission et le refus de TPSGC d'organiser une seconde visite ou d'accepter les propositions des soumissionnaires qui n'avaient pas participé à la visite des lieux a eu pour effet de réduire la durée réelle de la période de soumission, la rendant plus courte que la période prescrite par les accords commerciaux.

4. L'alinéa 7(1)c) du *Règlement* exige que le Tribunal détermine si les renseignements fournis par la 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*³, au chapitre cinq de l'*Accord sur le commerce intérieur*⁴, à l'*Accord sur les marchés publics*⁵ ou au chapitre Kbis de l'*Accord de libre-échange entre le Canada et le Chili*⁶, selon le cas. Bien que la plainte ne contienne aucune estimation de la valeur du marché, le Tribunal fait remarquer que, dans l'avis de projet de marché⁷ (APM) affiché sur MERX⁸, TPSGC désignait l'ACI, l'ALÉNA et l'AMP comme étant les accords commerciaux pertinents. Étant donné que les marchandises en cause sont aussi visées par l'ALÉCC et que le seuil monétaire applicable en vertu de l'AMP dépasse celui de l'ALÉCC, le Tribunal estime qu'il y a une indication raisonnable que les quatre accords commerciaux s'appliquent.

1. L.R.C. 1985 (4^e supp.), c. 47 [*Loi sur le TCCE*].

2. D.O.R.S./93-602 [*Règlement*].

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

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

5. 15 avril 1994, en ligne : Organisation mondiale du commerce <http://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/final_f.htm> [AMP].

6. *Accord de libre-échange entre le gouvernement du Canada et le gouvernement de la République du Chili*, R.T.C. 1997, n° 50 (entré en vigueur le 5 juillet 1997) [ALÉCC].

7. Plainte, pièce jointe 4.

8. Service électronique d'appel d'offres du Canada.

5. Le 21 avril 2009, TPSGC émettait une demande de proposition (DP) en vue de l'acquisition, de la livraison, de l'installation et du montage de six fraiseuses universelles ainsi qu'en vue de la formation des préposés sur les lieux de travail à la Base des Forces canadiennes (BFC) Borden. La date de clôture des soumissions était le 1^{er} juin 2009. L'APM et la DP avisaient les soumissionnaires qu'une visite obligatoire des lieux était prévue pour le 6 mai 2009.

6. Le 24 mai 2009, Barer expédiait un courriel à TPSGC dans lequel elle prétendait avoir « [...] pris livraison de l'ensemble des documents de soumission [la semaine précédente] et appris qu'une visite obligatoire des lieux devait être effectuée le 6 mai » [traduction]. Elle affirmait que cette exigence était injuste et demandait d'avoir la possibilité d'effectuer une visite des lieux ou d'être dispensée de satisfaire à cette exigence. Le 27 mai 2009, TPSGC lui répondait en affirmant que « la date de la visite des lieux avait été choisie pour donner suffisamment de temps aux soumissionnaires potentiels pour effectuer de la recherche après avoir fait la visite, et ensuite préparer et présenter leur proposition » [traduction]; TPSGC affirmait aussi que, puisque la visite avait déjà eu lieu et que d'autres soumissionnaires y avaient participé, il ne pouvait fixer une autre date pour une visite des lieux. Le 1^{er} juin 2009, Barer déposait sa plainte auprès du Tribunal.

7. Le paragraphe 506(5) de l'ACI prévoit ce qui suit :

Chaque Partie accorde aux fournisseurs un délai suffisant pour présenter une soumission, compte tenu du temps nécessaire pour diffuser l'information et de la complexité du marché public.

8. L'alinéa 1012(2)a) de l'ALÉNA prévoit ce qui suit :

[...] dans les procédures d'appel d'offres ouvertes, le délai de réception des soumissions ne [doit] pas [être] inférieur à 40 jours à compter de la publication d'un avis [...].

9. L'alinéa XI(2)a) de l'AMP prévoit ce qui suit :

dans les procédures ouvertes, le délai de réception des soumissions ne sera pas inférieur à 40 jours à compter de la parution de l'avis [...].

10. Le paragraphe Kbis-05(1) de l'ALÉCC prévoit ce qui suit :

Une entité fera en sorte que le délai entre la date de publication de l'avis de projet de marché et la date limite du dépôt des soumissions ne soit pas inférieur à trente (30) jours.

11. Barer prétend que la visite obligatoire des lieux du 6 mai 2009 réduisait en fait la période de soumission à seulement 14 jours (du 21 avril au 5 mai 2009) car les soumissionnaires potentiels qui ont pris connaissance de l'invitation après le 5 mai 2009 n'auraient pas pu participer à la visite des lieux et, par conséquent, n'auraient pas pu présenter une proposition. Barer prétend aussi que TPSGC a fait en sorte que MERX fasse la promotion et la vente des documents d'appel d'offres après le 5 mai 2009 sous des prétextes fallacieux puisque les soumissionnaires potentiels ne pouvaient déterminer à l'avance qu'ils seraient empêchés de présenter une soumission. Barer a aussi fait remarquer qu'une modification à la DP avait été émise le 14 mai 2009 « [...] afin de fournir aux auteurs de proposition des renseignements émanant de la visite obligatoire des lieux [...] »⁹ [traduction]. Barer prétend que les sujets discutés lors de la visite des lieux ont donc été rendus disponibles à tous les soumissionnaires potentiels, rendant ainsi inutile l'obligation qu'ils participent tous à la visite des lieux.

9. Modification n° 001 à la p. 2.

12. Le Tribunal est d'avis que l'APM affiché sur MERX était clair quant à l'obligation de tous les soumissionnaires potentiels de participer à une visite des lieux et aux répercussions qu'ils encourraient s'ils ne participaient pas.

13. L'APM prévoit ce qui suit :

3. Visite obligatoire des lieux

Il est obligatoire que le soumissionnaire ou qu'un représentant du soumissionnaire visite les lieux de travail.

Des arrangements ont été pris pour une visite des lieux le *mercredi le 6 mai 2009 à 10 h à*

[...]

la BFC Borden

[...]

La visite sera dirigée par le chargé de projet. Les soumissionnaires doivent communiquer avec [...] TPSGC [...] avant la visite prévue afin de confirmer les présences et de fournir le nom (de la) des personne(s) qui seront présente(s).

[...]

*Les soumissionnaires qui ne seront pas présents ou qui n'enverrons pas de représentant n'obtiendront pas un autre rendez-vous et leur soumission sera déclarée non conforme.*¹⁰

14. Le Tribunal conclut donc que les soumissionnaires qui ont nécessairement pris connaissance de l'APM avant de commander la DP ont été informés par l'APM de l'obligation de visiter les lieux, de la date et de l'endroit de la visite et des répercussions que l'omission de la visite aurait sur leur possibilité de soumissionner. Par conséquent, tous les soumissionnaires qui ont commandé les documents d'appel d'offres auraient raisonnablement dû connaître ces conditions quand ils ont lu initialement l'APM sur MERX avant même de commander les documents d'appel d'offres.

15. De plus, les renseignements fournis dans la plainte ne démontrent pas, dans une mesure raisonnable, que TPSGC a violé l'un quelconque des accords commerciaux en exigeant une visite des lieux.

16. En ce qui concerne la durée de la période de soumission, le Tribunal fait observer que les soumissionnaires avaient 41 jours à partir de la date à laquelle l'invitation a été affichée sur MERX jusqu'à la date de clôture de la réception des propositions. Le Tribunal estime que les exigences des accords commerciaux quant à la période de soumission doivent nécessairement être interprétées comme incluant le temps nécessaire pour que les fournisseurs potentiels prennent connaissance de l'opportunité et qu'ils puissent préparer et présenter une soumission. Si l'argument de Barer était accepté, cela signifierait qu'en l'espèce TPSGC n'aurait pu tenir la visite obligatoire des lieux que 40 jours ou plus après la parution de l'APM afin de se conformer à l'alinéa 1012(2)a) de l'*ALÉNA* et à l'alinéa XI(2)a) de l'*AMP*. Le Tribunal est d'avis que ce n'est pas l'intention de ces accords. De plus, le Tribunal est d'avis que les renseignements fournis dans la plainte ne démontrent pas, dans une mesure raisonnable, qu'en l'espèce la durée de la période de soumission n'était pas raisonnable telle que prévue au paragraphe 506(5) de l'*ACI*.

17. Par conséquent, le Tribunal conclut que la plainte ne démontre pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents.

10. Plainte, pièce jointe 4 à la p. 2.

18. Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal n'enquêtera pas sur la plainte et tient la question pour réglée.

DÉCISION

19. Aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal a décidé de ne pas enquêter sur la plainte.

Ellen Fry

Ellen Fry

Membre président