

Ottawa, le vendredi 5 novembre 1999

Dossier n° : PR-99-020

EU ÉGARD À une plainte déposée par la société IBM Canada Ltée aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 47;

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

DÉCISION DU TRIBUNAL

Aux termes de l'article 30.14 de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur détermine que la plainte est fondée.

Aux termes des paragraphes 30.15(2) et (3) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur recommande, à titre de mesure corrective, que le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux évalue de nouveau la proposition qu'il a reçue de la société IBM Canada Ltée en réponse à l'appel d'offres. Cette nouvelle évaluation devrait être faite à la lumière de la décision du Tribunal énoncée dans les présentes. Si le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux déclare IBM Canada Ltée adjudicataire conformément aux dispositions d'évaluation et d'adjudication énoncées dans les documents de l'appel d'offres, le Tribunal canadien du commerce extérieur recommande en outre que le marché adjudgé à la société Amdahl Canada Limitée soit résilié et soit, plutôt, adjudgé à IBM Canada Ltée.

Si sa première recommandation n'est pas retenue, le Tribunal canadien du commerce extérieur recommande que le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux présente au Tribunal canadien du commerce extérieur une proposition d'indemnisation, élaborée conjointement avec IBM Canada Ltée, en reconnaissance des profits que cette société aurait pu tirer du marché si ce dernier lui avait été adjudgé.

Aux termes du paragraphe 30.16(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur accorde à la société IBM Canada Ltée le remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés pour le dépôt et le traitement de sa plainte.

Arthur B. Trudeau

Arthur B. Trudeau
Membre

Michel P. Granger

Michel P. Granger
Secrétaire

Date de la décision : Le 5 novembre 1999

Membre du Tribunal : Arthur B. Trudeau

Gestionnaire de l'enquête : Randolph W. Heggart

Agent d'enquête : Dominique Laporte

Avocat pour le Tribunal : Gerry Stobo

Partie plaignante : IBM Canada Ltée

Avocat pour la partie plaignante : Ronald C. Lefebvre

Institution fédérale : Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux

Ottawa, le vendredi 5 novembre 1999

Dossier n° : PR-99-020

EU ÉGARD À une plainte déposée par la société IBM Canada Ltée aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 47;

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

EXPOSÉ DES MOTIFS

Le 19 juillet 1999, la société IBM Canada Ltée (IBM) 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 à l'égard du marché public (numéro d'invitation EN869-9-4022/A) passé par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (le Ministère) pour la location et l'entretien de deux macroordinateurs entièrement compatibles aux ordinateurs de type IBM, un au Centre de données MacDonald-Cartier (CDMC) et un au Centre de données de la promenade de l'Aviation (CDPA) des Services gouvernementaux de télécommunications et d'informatique, qui relève du Ministère.

IBM a allégué que, contrairement aux dispositions de l'*Accord sur le commerce intérieur*², le Ministère a incorrectement appliqué le critère d'évaluation obligatoire vii) a), énoncé à la sous-section B.3 de la demande de proposition (la DP), qui indique que les soumissionnaires doivent soumettre un prix ferme par MUS (millions d'unités de service) livrés et, de ce fait, a erronément conclu que la proposition d'IBM n'était pas conforme à toutes les conditions essentielles de la DP.

IBM a demandé, à titre de mesure corrective, que, s'il est conclu qu'elle devrait être l'adjudicataire du marché en question, le marché octroyé à Amdahl Canada Limitée (Amdahl) le 30 juin 1999, au montant de 1 777 094,35 \$, soit résilié et lui soit plutôt adjugé. À titre de solution de rechange, IBM a demandé que le Ministère conclue avec elle un deuxième marché distinct pour la fourniture d'exactly les mêmes services que ceux qui ont fait l'objet de l'appel d'offres en question. À titre de seconde solution de rechange, IBM a demandé que lui soit versée une indemnité équivalente au coût de la préparation de sa proposition et au total des profits prévus pour ce marché ainsi que le remboursement des frais liés au dépôt de sa plainte auprès du Tribunal.

Le 21 juillet 1999, le Tribunal a avisé les parties qu'il avait décidé d'enquêter sur la plainte, puisque cette dernière remplissait les conditions d'enquête énoncées à l'article 7 du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*³. Le 10 septembre 1999, le Ministère a déposé un rapport de l'institution fédérale (le RIF) en application de la règle 103 des *Règles du Tribunal*

-
1. L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 47 [ci-après *Loi sur le TCCE*].
 2. Signé à Ottawa (Ontario) le 18 juillet 1994 [ci-après *ACI*].
 3. DORS/93 - 602, Gaz. C. 1993. II. 4547 (modifié) [ci-après *Règlement*].

*canadien du commerce extérieur*⁴. Le 21 septembre 1999, IBM a déposé ses observations sur le RIF auprès du Tribunal. Le 29 septembre 1999, le Tribunal a demandé au Ministère, par écrit, de soumettre des renseignements complémentaires sur la proposition d'Amdahl. En réponse, le 4 octobre 1999, le Ministère a déposé des renseignements complémentaires ainsi que ses observations sur les observations d'IBM sur le RIF. IBM a présenté des observations finales au Tribunal le 12 octobre 1999.

Les renseignements au dossier permettant de déterminer le bien-fondé de la plainte, le Tribunal a décidé qu'une audience n'était pas nécessaire et a statué sur la plainte à partir des renseignements au dossier.

PROCÉDURE DE PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC

Le 19 mai 1999, une DP portant sur la location, pour une période de 24 mois, de deux macroordinateurs⁵ et un avis de projet de marché ont été diffusés par l'entreprise du Service électronique d'appels d'offres canadien (MERX) et de *Marchés publics*.

La sous-section B.3 de la DP modifiée, Proposition financière, indique ce qui suit :

Il est **essentiel** que la proposition financière, qui est présentée séparément, comprenne ce qui suit :

- (vii) Un sommaire des coûts (c.-à-d. le coût total de la proposition) et une liste détaillée des produits à livrer assortis des prix pour chaque article (en dollars canadiens) ainsi qu'il suit :
 - a) prix ferme par MUS livrés (désigné par l'expression valeur-m dans le document ci-joint); (la présentation des prix ci-jointe, qui figure à l'annexe B, montre la méthode qui doit servir à la conversion de la valeur susmentionnée en taux de location mensuel.)
 - c) un prix unitaire ferme pour chaque tranche supplémentaire de 16 voies;
 - d) un prix unitaire ferme pour chaque Go de mémoire;

[Traduction]

La section C de la DP, Critères d'évaluation et de sélection, mentionne, notamment, ce qui suit :

C.1 Conditions essentielles

Pour être jugée recevable, une proposition doit satisfaire à toutes les conditions essentielles. Les propositions qui ne remplissent pas toutes les conditions essentielles seront déclarées non conformes et ne seront pas considérées plus avant.

C.4 Évaluation des propositions

Il sera tenu compte des facteurs suivants dans l'évaluation des propositions reçues en réponse à la présente DP.

- (iii) La soumission de tous les documents et renseignements requis aux sections A, B et C du présent document;
- (v) Chaque macroordinateur fera l'objet d'une évaluation distincte fondée sur les listes de prix détaillées suivantes :
 - a) prix de la location pour une période de 24 mois de tout l'équipement, y compris le prix des options; (les coûts du matériel seront calculés en fonction de 109 MUS [...] pour le CDMC, et la quantité spécifiée correspondante pour le CDPA.)

4. DORS/91 - 499, Gaz. C. 1991. II. 2912 (modifiées).

5. Un macroordinateur sert habituellement à des applications de très grande taille. L'unité de mesure du rendement d'un ordinateur central est le MUS. Les macroordinateurs vendus dans le commerce par différents fabricants n'ont pas tous le même rendement nominal, ou la même valeur en MUS. Cependant, le matériel informatique de ces fournisseurs sur le marché correspond à certaines fourchettes de rendements nominaux. *Source* : le RIF.

- (vi) Bien que le matériel proposé puisse ne pas correspondre exactement à la valeur maximale de 109 MUS et de 22 MUS, ces chiffres serviront dans les cas pertinents aux fins de l'évaluation.
- (vii) En cas d'erreur dans le prix global indiqué dans la proposition d'un soumissionnaire, le prix unitaire prévaudra et le prix global sera corrigé dans l'évaluation.
- (viii) Tous les coûts associés à la satisfaction des présentes conditions doivent être défrayés par le soumissionnaire. Si les conditions en question ne sont pas remplies ou ne sont remplies que partiellement, la proposition ou l'offre du soumissionnaire sera déclarée irrecevable et ne sera pas retenue pour examen ultérieur relativement à ladite condition.

C.5 Analyse de la valeur actualisée

L'analyse de la valeur actualisée (VA) servira à déterminer le coût de la proposition d'un soumissionnaire aux fins de l'évaluation.

[Traduction]

La clause 2.1.1 de la section 2, Conditions relatives au processeur, de l'annexe A, Énoncé des travaux, de la DP prévoit, notamment, que l'ensemble initial de processeur doit fournir une capacité utile se situant dans la fourchette de 72 à 78 MUS pour le CDMC et de 11 à 15 MUS pour le CDPA; la sous-section 3.1 de la section 3, Conditions supplémentaires relatives au traitement et aux mises à niveau, porte que l'ensemble de processeur proposé doit être capable d'expansion, cette capacité devant faire l'objet d'une soumission au titre des options dont l'exercice est laissé à la discrétion de la Couronne, et la clause 3.1.1 prévoit que la DP doit inclure des options de mise à niveau « sur la base d'un prix par MUS ».

L'annexe B, Présentation des prix, de la DP se lit, notamment, comme suit :

N° d'article	Description	Quant.	Unité de livraison	Taux mensuel ferme de location	Prix global	Coût mensuel ferme de maintenance	Coût global de maintenance	Valeur actualisée du prix
CDMC 001	Location durant 24 mois d'un macroordinateur (fondée sur 109 MUS) comptant 17 partitions logiques	24	Mois	_____ \$	_____ \$	_____ \$	_____ \$	_____ \$
CDPA 001	Location durant 24 mois d'un ordinateur central (fondée sur 22 MUS)	24	Mois	_____ \$	_____ \$	_____ \$	_____ \$	_____ \$

[Traduction]

Sous la rubrique « Calcul du taux de location » de l'annexe B, on retrouve, notamment, ce qui suit :

valeur-m = coût en \$ par MUS, soit le montant global du taux de location par MUS (taux proposé par le soumissionnaire)

Nbre de MUS = nombre de MUS (c.-à-d. 109 pour l'évaluation au CDMC, et 22, au CDPA)

n = nombre de mois de la location (c.-à-d. 24 mois)

VA = valeur actualisée

[Traduction]

Le 15 juin 1999, le Ministère a publié la modification n° 005 de la DP. La modification comprend les questions et réponses suivantes :

Question 12 :

Dans l'évaluation financière, la colonne VA est-elle la VA du taux de location mensuel ou la combinaison du taux de location et de la maintenance?

Réponse :

La VA combinée du taux pour la location et pour la maintenance; cette colonne sert à préciser la valeur actuelle à la fois du taux de location mensuel et du taux de maintenance mensuel. Tant le taux de location mensuel que le taux de maintenance mensuel seront actualisés et inclus dans la valeur globale, et peuvent être indiqués séparément dans la proposition au gré du soumissionnaire. En cas d'erreur dans la VA, le taux global de location mensuel, ou le taux de location mensuel, le prix ferme par MUS (ou le coût par 16 voies, etc.), assorti du taux d'intérêt proposé prévaudra.

[Traduction]

La question 15 contient une demande de changement pour la présentation des prix. Dans sa réponse, le Ministère a déclaré : « Pas de changement. Les propositions doivent présenter un prix fixe par MUS par système pour les systèmes proposés, y compris les options. Pas de changement à l'annexe B; les propositions doivent donc présenter une soumission tel qu'il est indiqué dans la DP ».

La date de clôture de la DP était le 21 juin 1999. Trois propositions ont été reçues, y compris une proposition d'IBM et une d'Amdahl.

Selon le RIF, l'évaluation des propositions s'est terminée le 25 juin 1999. La proposition d'IBM a été déclarée non conforme pour ne pas avoir fourni 1) un prix par MUS comme le prescrit la clause B.3 (vii) a) de la DP; 2) un prix par tranche supplémentaire de 16 voies, selon la clause B.3 (vii) c); et 3) un prix pour chaque gigaoctet de mémoire supplémentaire, selon la clause B.3 (vii) d).

Le 5 juillet 1999, le Ministère a informé IBM, par écrit, que la proposition d'IBM n'avait pas été retenue et que l'adjudicataire était Amdahl. Le même jour, dans une conversation téléphonique, le Ministère et IBM ont brièvement discuté des raisons pour lesquelles la proposition d'IBM avait été jugée irrecevable. Le 7 juillet 1999, IBM a demandé une réunion d'information; celle-ci a été fixée au lendemain. Cependant, le 8 juillet 1999, IBM a annulé la réunion et, plus tard le même jour, a demandé par courrier électronique que le Ministère présente une description écrite des raisons pour lesquelles sa proposition avait été jugée irrecevable.

Le Tribunal a reçu la plainte d'IBM le 14 juillet 1999. Le 28 juillet 1999, le Ministère a répondu à la demande du 8 juillet 1999 d'IBM, notamment, comme suit :

La proposition d'IBM Canada a été jugée irrecevable parce qu'elle ne satisfaisait pas certaines conditions obligatoires de la demande de proposition. Elle ne fournissait pas de prix ferme par MUS, de prix unitaire ferme pour chaque tranche supplémentaire de 16 voies ni de prix ferme pour chaque gigaoctet de mémoire supplémentaire. Cette condition avait été clairement précisée dans la demande de proposition, à la disposition B.3 (vii), et l'obligation de présenter un prix fixe par MUS a été réitérée dans la modification n° 5, en réponse à la question n° 15.

[Traduction]

BIEN-FONDÉ DE LA PLAINTÉ

Position du Ministère

Selon le Ministère, l'obligation de soumettre des prix unitaires fermes a clairement été énoncée dans la DP, aux clauses B.3 (vii) a), c) et d) et a clairement été désignée comme étant une condition essentielle, ou obligatoire, de la DP. Cette condition essentielle, selon le Ministère, a été réitérée dans ses réponses aux questions 12 et 15 contenues dans la modification n° 005 de la DP.

Le Ministère a en outre soutenu que l'annexe B de la DP, qui montre le calcul du taux de location, ne libère aucunement le soumissionnaire de l'obligation de soumettre les prix unitaires fermes susmentionnés dans sa proposition financière. Ces prix unitaires, selon le Ministère, lui permettent d'évaluer équitablement les propositions de prix des divers proposants parce que les macroordinateurs offerts par un fournisseur peuvent être différents, en termes de fourchette de MUS, de ceux qu'offre un autre fournisseur. Les conditions obligatoires portant sur les prix unitaires, selon le Ministère, visaient à faire clairement comprendre aux soumissionnaires que le prix pour chaque MUS, pour chaque tranche supplémentaire de 16 voies et pour chaque gigaoctet de mémoire devait être le même dans le cas des macroordinateurs mis à niveau et des macroordinateurs initiaux. En outre, la DP a clairement indiqué que les soumissionnaires étaient tenus d'inclure des possibilités d'options de mise à niveau des appareils qu'ils proposaient sur la base d'un prix par MUS. Cela, selon le Ministère, devait permettre d'éliminer la possibilité qu'un entrepreneur soutienne, une fois le marché attribué, que des prix différents s'appliquaient aux systèmes initiaux (72-78 MUS au CDMC et 11-15 MUS au CDPA) et aux systèmes mis à niveau.

Le Ministère a soutenu qu'il aurait manqué à son obligation de traiter tous les proposants d'une manière juste et équitable s'il avait accepté la proposition financière d'IBM, telle que cette dernière l'a soumise ou s'il avait demandé à IBM de soumettre, après la date limite de réception des propositions, les renseignements qu'elle avait omis de fournir.

Le Ministère a demandé l'occasion de soumettre d'autres exposés sur les frais dans la présente affaire.

Dans ses observations complémentaires du 4 octobre 1999, le Ministère a soutenu qu'IBM, si elle n'avait pas annulé la réunion d'information qu'elle avait demandée et qui avait été fixée au 8 juillet 1999, aurait été informée plus tôt de toutes les raisons pour lesquelles sa soumission avait été déclarée non conforme.

De plus, le Ministère a soutenu que, contrairement à ce qu'affirme IBM, la valeur à inscrire à la colonne « Valeur actualisée du prix » de la Feuille de présentation des prix n'est pas égale à la valeur-m \times Nbre de MUS parce que cette inscription comprend le montant représentant les frais de maintenance indiqués sur la Feuille de présentation des prix. Par conséquent, le Ministère a soutenu que la division du montant indiqué à la colonne « Valeur actualisée du prix » par le nombre de MUS (109 ou 22) ne donnait un prix unitaire ferme par MUS que dans certains cas, par exemple, lorsque les frais pour l'entretien étaient de 0 \$, comme dans le cas de la soumission d'Amdahl. Pour les raisons qui précèdent, le Ministère a dit être tout à fait en désaccord avec l'affirmation d'IBM selon laquelle les chiffres qui figuraient sur la Feuille de présentation des prix à la rubrique « Valeur actualisée du prix » étaient le produit de la multiplication du prix ferme par MUS par le nombre de MUS demandés.

Quant à l'affirmation d'IBM, selon laquelle le montant de 1 \$ qu'elle a proposé pour la location de voies supplémentaires est une pratique de *common law* pour indiquer que quelque chose est en réalité offert

« sans frais », le Ministère a soutenu qu'une telle affirmation est dénuée de fondement. Au mieux, selon le Ministère, la soumission d'IBM porte à confusion et manque de cohérence à cet égard. En vérité, la soumission d'IBM contient aussi un certain nombre d'indications de 0 \$ qui, du moins peut-on le supposer, signifient également « sans frais ».

Position d'IBM

IBM a soutenu que sa proposition contient des prix unitaires fermes pour les MUS, les tranches supplémentaires de 16 voies et les gigaoctets de mémoire. Ces prix, selon IBM, sont compris sur la Feuille de présentation des prix incluse dans le document d'appel d'offres. IBM a soutenu que, lorsqu'il est demandé, sur la Feuille de présentation des prix, d'inscrire la valeur actuelle relative aux 109 MUS et 22 MUS, le Ministère sait très bien que les chiffres qui sont alors indiqués ont été calculés en prenant le prix ferme par MUS et en multipliant ce prix par le nombre de MUS demandés. Le Ministère aurait donc facilement pu déterminer le prix par MUS en divisant le nombre indiqué dans la colonne « Valeur actualisée » par 109 dans le cas du CDMC, et par 22 dans le cas du CDPA. Le prix ferme par MUS, selon IBM, n'était pas « caché de façon délibérée et intentionnelle »; il était tout simplement énoncé, de la manière prescrite, dans la colonne « Valeur actualisée » de la Feuille de présentation des prix du Ministère.

Quant aux prix unitaires fermes pour les tranches supplémentaires de 16 voies et les gigaoctets de mémoire supplémentaire, IBM a soutenu que nul ne peut douter qu'IBM les remettrait au Ministère, sans frais.

Quant à la question du prix unitaire ferme par MUS, IBM a soutenu que personne ne reprocherait au Ministère de diviser les chiffres soumis par IBM pour 109 MUS dans un cas et pour 22 MUS dans l'autre, de manière à dégager le prix ferme d'IBM par MUS. Cela, selon IBM, n'aurait pas été faire preuve de partialité à l'égard d'un soumissionnaire par rapport à un autre, puisqu'il n'était pas nécessaire de deviner ou d'interpréter quoi que ce soit.

Dans ses observations finales, IBM a fait observer, que bien qu'il soit malheureux qu'IBM ait dû annuler la réunion d'information prévue le 8 juillet 1999, cela n'explique pas le délai de 20 jours qu'a pris le Ministère pour produire une explication d'une phrase pour présenter les raisons pour lesquelles la proposition d'IBM avait été déclarée irrecevable. Un autre fait, qui revêt une importance encore plus grande, selon IBM, est celui qu'on ne peut lui reprocher d'avoir traité de deux des trois raisons du rejet de sa proposition uniquement dans ses observations sur le RIF, ou considérer qu'elle en a traité en retard, puisqu'elle n'avait pas découvert lesdites raisons au moment où elle a déposé sa plainte auprès du Tribunal.

Quant au prix par MUS, IBM a soutenu que le Ministère a omis d'indiquer dans ses observations que IBM, comme Amdahl, a clairement indiqué dans sa proposition que ses coûts de maintenance mensuels fermes et son coût de maintenance global seraient nuls (0 \$) et que, de ce fait, diviser le montant indiqué pour la « valeur actualisée du prix » par le nombre de MUS (109 ou 22) aurait, nécessairement, dévoilé le prix ferme d'IBM par MUS, par ordinateur central.

IBM a de plus soutenu que sa proposition avait été jugée irrecevable parce qu'elle ne comprenait pas une feuille de papier intitulée « Sommaire des coûts » et a plutôt présenté ses prix unitaires fermes sur la Feuille de présentation des prix. IBM a par ailleurs fait valoir que les soumissions de 0 \$ ou de 1 \$, dans sa proposition, ne souffraient pas d'incohérence et n'auraient pas dû être source de confusion pour le Ministère.

DÉCISION DU TRIBUNAL

Aux termes de l'article 30.14 de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal doit, lorsqu'il a décidé d'enquêter, limiter son étude à l'objet de la plainte. En outre, à la fin de l'enquête, le Tribunal doit déterminer le bien-fondé de la plainte en fonction du respect des critères et des procédures établis par règlement pour le contrat spécifique. De plus, l'article 11 du Règlement prévoit notamment que le Tribunal doit déterminer si le marché a été passé conformément aux exigences de l'*ACI*.

Le paragraphe 506(6) de l'*ACI*, indique, notamment, ce qui suit : « Les documents d'appel d'offres doivent indiquer clairement les conditions du marché public, les critères qui seront appliqués dans l'évaluation des soumissions et les méthodes de pondération et d'évaluation des critères ». Le Tribunal doit donc décider si les documents d'appel d'offres ont clairement indiqué que des prix unitaires fermes étaient obligatoires pour chaque MUS livré, pour chaque tranche supplémentaire de 16 voies et pour chaque gigaoctet de mémoire supplémentaire, et si le Ministère a agi conformément aux dispositions pertinentes lorsqu'il a déclaré irrecevable la proposition d'IBM pour le motif que cette dernière ne comprenait lesdits prix unitaires fermes.

Le Tribunal est convaincu que l'obligation de présenter les prix unitaires fermes par MUS, pour chacune des tranches supplémentaires de 16 voies et pour chaque gigaoctet de mémoire supplémentaire était clairement indiquée dans la DP et que ces conditions constituent des conditions essentielles de l'appel d'offres. Ce fait n'est pas contesté. Les parties sont aussi d'accord sur le fait que le non-respect de l'une de ces conditions essentielles est un motif suffisant pour rejeter une proposition. La manière dont les soumissionnaires devaient exprimer lesdits prix unitaires fermes est une autre question.

La question en litige consiste à déterminer si la proposition d'IBM contenait, ou non, les prix unitaires fermes susmentionnés. Le Ministère est d'avis que la proposition d'IBM ne comprenait pas un calcul distinct ou un sommaire présentant lesdits prix unitaires et, par conséquent, que ladite proposition a dû être déclarée irrecevable. Quant à elle, IBM soutient que ces prix unitaires étaient compris sur la Feuille de présentation des prix fournie avec la DP et incluse dans sa proposition et que le Ministère aurait facilement pu déterminer lesdits prix unitaires au moyen d'un calcul mathématique simple et direct.

Le Tribunal reconnaît que la conformité des fournisseurs potentiels à toutes les conditions obligatoires des documents d'appel d'offres est une des pierres angulaires de l'intégrité de tout mécanisme de passation des marchés publics. Par conséquent les entités doivent procéder à une évaluation complète et rigoureuse de la conformité des propositions des soumissionnaires aux conditions obligatoires. Cela dit, le Tribunal fait observer que, en l'espèce, étant donné la structure des documents d'appel d'offres et les éclaircissements fournis par le Ministère avant la date de clôture des soumissions, les soumissionnaires avaient la possibilité d'exprimer les prix unitaires susmentionnés de diverses manières dans leur proposition, par exemple, sous forme de sommaire des coûts présenté sur une feuille distincte ou comme partie intégrale de la Feuille de présentation des prix. Le Tribunal fait observer que le Ministère a accepté la manière dont Amdahl a présenté sa soumission, y compris un document distinct intitulé Feuille de sommaire des prix. Pourtant, le Tribunal constate aussi que ladite feuille ne semble pas comprendre tous les renseignements détaillés dont il est fait mention à la clause B.3 (vii) a) 1). Le Tribunal est d'avis que la DP ne prescrivait pas une présentation fixe obligatoire pour l'expression desdits prix unitaires dans les propositions et que les soumissionnaires étaient donc libres de choisir la manière d'exprimer lesdits prix unitaires et l'endroit où ils étaient présentés dans leur proposition.

Le Ministère a soutenu que dans certaines situations (p. ex., lorsque les frais de maintenance par MUS sont de 0 \$, comme c'était le cas de la proposition d'IBM), diviser le montant inscrit par les

soumissionnaires à la colonne « Valeur actualisée du prix » de la Feuille de présentation des prix par le nombre applicable de MUS, c'est-à-dire 109 ou 22, donnait les prix unitaires fermes par MUS. Un tel fait se trouve corroboré dans la clause B.3 (vii) a) de la DP, où il est précisé, notamment, que le « prix ferme par MUS livrés (appelé la valeur-m dans le document [annexe B] ci-joint) » (traduction) où la « valeur-m = coût en \$ par MUS, soit le montant global du taux de location par MUS (taux proposé par le soumissionnaire) » (traduction) pour une location de 24 mois. Le Tribunal est aussi convaincu que les réponses du Ministère aux questions n° 12 et 15 dans la modification n° 005 de la DP ont fait comprendre d'une façon amplement claire qu'un seul ensemble de prix unitaires serait accepté des soumissionnaires et que ces prix unitaires devaient être exprimés de la manière énoncée à l'annexe B de la DP. Bien que, d'une façon générale, le gouvernement ne soit pas tenu de calculer les prix unitaires des soumissionnaires, en l'espèce, parce que le Ministère est l'auteur des documents d'invitation à soumissionner et parce que les réponses du Ministère aux questions d'éclaircissement exprimaient d'une façon amplement claire qu'un seul ensemble de prix unitaires serait accepté par soumissionnaire, le Ministère aurait dû dériver le prix d'IBM par MUS en divisant les montants soumis à la colonne « Valeur actualisée du prix » de la Feuille de présentation des prix par le nombre applicable de MUS. Par conséquent, ce que le Ministère a jugé comme étant un défaut de conformité était, de l'avis du Tribunal, une question de forme plutôt qu'une question de fond. La proposition d'IBM contenait des prix unitaires fermes, intégrés sur la Feuille de sommaire financier ainsi qu'il était prévu à l'annexe B de la DP, et sur lesquels le Ministère peut se fonder. En outre, ainsi qu'il a déjà été indiqué, la DP ne prescrivait pas de forme sous laquelle exprimer les prix unitaires dans les propositions; la Feuille de sommaire financier ne comportait pas, non plus, de colonne pour le coût unitaire par MUS. Bien qu'il faille adopter une interprétation stricte des soumissions, en l'absence d'une méthode claire pour présenter les renseignements, une certaine latitude doit, de l'avis du Tribunal, être accordée aux soumissionnaires. Le Ministère n'a pas accordé une telle latitude à IBM en l'espèce même si, selon le Tribunal, le prix par MUS soumissionné par IBM était clairement exprimé sur la Feuille de sommaire financier fournie par le Ministère en tant que partie intégrante de la DP.

Quant à la question liée à la présence dans la proposition d'IBM de prix unitaires fermes pour chaque tranche supplémentaire de 16 voies et pour chaque gigaoctet de mémoire supplémentaire, le Tribunal est convaincu qu'IBM a fourni ces prix sur la Feuille de présentation des prix incluse dans sa proposition. Le Tribunal est d'avis que la proposition d'IBM indique clairement que les voies supplémentaires et les gigaoctets de mémoire supplémentaires seront fournis sans frais.

Pour les raisons qui précèdent, le Tribunal conclut que le Ministère a erronément déterminé que la proposition d'IBM omettait de soumettre des prix unitaires fermes pour chaque MUS, pour chaque tranche supplémentaire de 16 voies et pour chaque gigaoctet de mémoire supplémentaire et a donc incorrectement déterminé que la proposition d'IBM était irrecevable. De l'avis du Tribunal, en agissant ainsi, le Ministère a privé IBM de son droit à une évaluation juste de sa proposition, à ce que cette dernière soit jugée recevable et à éventuellement se voir adjuger le marché. À titre de mesure correctrice, le Tribunal recommandera que la proposition d'IBM fasse l'objet d'une nouvelle évaluation fondée sur les présentes conclusions du Tribunal et, s'il convient, que le marché soit adjugé à IBM ou que cette dernière soit indemnisée en reconnaissance de l'occasion qu'elle a perdue de tirer des profits dudit marché.

DÉCISION DU TRIBUNAL

À la lumière de ce qui précède, le Tribunal détermine que le marché public n'a pas été passé en conformité avec l'ACI et que, par conséquent, la plainte est fondée.

Aux termes des paragraphes 30.15(2) et (3) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal recommande, à titre de mesure correctrice, que le Ministère évalue de nouveau la proposition qu'il a reçue d'IBM en réponse à

l'appel d'offres. Cette nouvelle évaluation devrait être faite à la lumière de la décision du Tribunal énoncée dans les présentes. Si le Ministère déclare IBM adjudicataire conformément aux dispositions d'évaluation et d'adjudication énoncées dans les documents de l'appel d'offres, le Tribunal recommande en outre que le marché adjudgé à Amdahl soit résilié et soit, plutôt, adjudgé à IBM.

Si sa première recommandation n'est pas retenue, le Tribunal recommande que le Ministère présente au Tribunal une proposition d'indemnisation, élaborée conjointement avec IBM, en reconnaissance des profits que cette société aurait pu tirer du marché si ce dernier lui avait été adjudgé.

Aux termes du paragraphe 30.16(1) de la *Loi sur le TCCE*, le Tribunal accorde à la société IBM le remboursement des frais raisonnables qu'elle a engagés pour le dépôt et le traitement de sa plainte.

Arthur B. Trudeau

Arthur B. Trudeau

Membre