



Ottawa, le lundi 14 avril 2003

Dossier n° PR-2002-055

EU ÉGARD À une plainte déposée par Questcom Consulting 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 requête déposée par le ministère des
Travaux publics et des Services gouvernementaux pour obtenir
une ordonnance de rejet de la plainte au motif que la plainte n'a
pas été déposée dans le délai prescrit.

ORDONNANCE

Le Tribunal canadien du commerce extérieur accueille par la présente la requête du ministère des
Travaux publics et des Services gouvernementaux et, conformément à l'alinéa 10c) du *Règlement sur les
enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*, rejette la plainte.

Pierre Gosselin
Pierre Gosselin
Membre président

Michel P. Granger
Michel P. Granger
Secrétaire

Date de l'ordonnance et des motifs : Le 14 avril 2003

Membre du Tribunal : Pierre Gosselin, membre président

Agent principal d'enquête : Cathy Turner

Conseiller pour le Tribunal : Roger Nassrallah

Partie plaignante : Questcom Consulting Inc.

Institution fédérale : Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux

Conseillers pour l'institution fédérale : Ian McLeod
Christianne M. Laizner
Susan D. Clarke



Ottawa, le lundi 14 avril 2003

Dossier n° PR-2002-055

EU ÉGARD À une plainte déposée par Questcom Consulting 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;

À LA SUITE D'une requête déposée par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux pour obtenir une ordonnance de rejet de la plainte au motif que la plainte n'a pas été déposée dans le délai prescrit.

EXPOSÉ DES MOTIFS

INTRODUCTION

Le 3 février 2003, Questcom Consulting Inc. (Questcom) a déposé¹ 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*² à l'égard du marché public (invitation n° W7714-020009/A) passé par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC) pour la fourniture d'un système informatique de réseau de simulation pour le ministère de la Défense nationale (MDN).

Questcom a allégué que le marché public exigeait des marques et des fournisseurs particuliers, sans disposition pour permettre des produits équivalents.

Questcom a demandé, à titre de mesure corrective, que le Tribunal recommande l'annulation de l'invitation et le lancement d'une nouvelle invitation conformément aux accords commerciaux.

Le 11 février 2003, le Tribunal a avisé les parties qu'il avait décidé d'enquêter sur la plainte, puisque cette dernière répondait aux exigences du paragraphe 30.11(2) 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*³. Le même jour, le Tribunal a rendu une ordonnance de report d'adjudication de tout contrat relatif au marché public en cause jusqu'à ce qu'il ait déterminé le bien-fondé de la plainte. Le 14 février 2003, TPSGC a avisé le Tribunal, par écrit, qu'un contrat de 457 251,09 \$ avait été adjugé à Integra Networks Corporation. Le 17 février 2003, le Tribunal a ordonné l'annulation de son ordonnance de report d'adjudication du contrat. Le 26 février 2003, conformément à l'article 24 des *Règles du Tribunal canadien du commerce extérieur*⁴, TPSGC a déposé une requête auprès du Tribunal pour

1. La plainte initiale a été reçue le 23 janvier 2003. Le 24 janvier 2003, le Tribunal a demandé d'autres renseignements à Questcom. Le 31 janvier 2003, Questcom a répondu à la demande de renseignements additionnels que lui avait faite le Tribunal. Par la suite, le 3 février 2003, le Tribunal a demandé à Questcom de présenter encore d'autres renseignements. Le Tribunal a reçu une réponse de Questcom le 3 février 2003; toutefois, la lettre était datée du 4 février 2003.

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

3. D.O.R.S./93-602 [*Règlement*].

4. D.O.R.S./91-499.

obtenir une ordonnance de rejet de la plainte. TPSGC a soutenu que le délai de dépôt d'une plainte par Questcom relativement à la teneur des documents d'appel d'offres dans la présente affaire avait expiré.

TPSGC a soutenu que Questcom n'avait pas soulevé de question ni présenté d'opposition à TPSGC concernant un aspect quelconque de l'Énoncé des travaux (ÉT) avant le 23 janvier 2003. Selon TPSGC, il est bien établi que, lorsqu'une plainte porte sur une question clairement énoncée dans le texte des documents d'appel d'offres, le jour de la publication dudit texte par l'intermédiaire du MERX, le Service électronique d'appel d'offres du Canada, est réputé être le jour où le fournisseur potentiel a découvert ou aurait dû vraisemblablement découvrir les faits à l'origine de la plainte. TPSGC a invoqué plusieurs affaires à titre d'exemples⁵. Il a donc soutenu que le délai de dépôt de la plainte de Questcom avait expiré 10 jours ouvrables après la diffusion du texte de la demande de propositions (DP) et de l'ÉT, le 5 décembre 2002.

TPSGC a soutenu que le résultat demeurait le même si, subsidiairement, il est jugé que Questcom a découvert ou aurait dû vraisemblablement découvrir le texte de la DP et de l'ÉT le 12 décembre 2002, la date à laquelle Questcom affirme avoir obtenu le texte des documents d'appel d'offres (ou le 20 décembre 2002, la date à laquelle Questcom aurait obtenu le texte selon les dossiers du MERX). TPSGC a ajouté que Questcom n'a pas déposé de plainte auprès du Tribunal ni présenté d'opposition à TPSGC dans les 10 jours ouvrables suivant soit le 12 décembre soit le 20 décembre 2002 et que, par conséquent, la plainte n'a pas été déposée dans les délais prévus. TPSGC a aussi soutenu que Questcom n'a pas soulevé de question concernant la teneur de la DP, même si Questcom connaissait effectivement les termes de l'invitation depuis le 20 décembre 2002, au plus tard.

Le 6 mars 2003, Questcom a déposé sa réponse à la requête de TPSGC. Questcom a dit convenir sur l'exposé de TPSGC selon lequel les dossiers du MERX indiquent qu'elle a téléchargé la DP le 20 décembre 2002. Elle conteste avec vigueur la prétention de TPSGC selon laquelle « TPSGC n'a pas reçu de question ni d'opposition, par écrit ou oralement, de la plaignante durant la période de soumission, à savoir, entre la diffusion de l'invitation le 5 décembre 2002 et le jour de la clôture des soumissions, le 20 janvier 2003 »⁶ [traduction]. Questcom a soutenu qu'un de ses représentants a téléphoné à l'autorité contractante de TPSGC le 20 janvier 2003, le jour de la clôture des soumissions. Elle a affirmé que l'autorité contractante de TPSGC ne l'avait jamais invitée à lui communiquer ses objections par écrit. De plus, l'autorité contractante de TPSGC a indiqué que la DP n'enfreignait aucune disposition de l'*Accord de libre-échange nord-américain* ou de l'*Accord sur le commerce intérieur* et que, si Questcom voulait contester l'invitation, cette dernière devait consulter le site Web de TPSGC pour obtenir des renseignements relatifs au dépôt d'une plainte. Selon Questcom, en outre, une copie de l'agenda de l'autorité contractante de TPSGC, jointe à l'affidavit⁷ de l'autorité contractante de TPSGC, ne porte aucune marque d'horodatage établissant clairement la date et l'heure de l'appel téléphonique et, donc, cet objet ne peut être considéré comme un élément probant en l'espèce. Questcom a donc soutenu avoir présenté une opposition dans les

5. *Re plainte déposée par DRS Technologies Inc.* (2 mai 2002), PR-2001-051 à la p. 20 (TCCE); *Re plainte déposée par Jastram Technologies Ltd.*, PR-98-008 (TCCE); *Re plainte déposée par Doran Canadian Expo Consortium* (12 février 1999), PR-98-029 (TCCE); *Re plainte déposée par IT/NET Consultants Inc.* (20 juillet 1999), PR-99-007 à la p. 7 (TCCE); *Re plainte déposée par Métro Excavation inc. et Entreprise Marissa inc.* (5 novembre 1999), PR-99-016 à la p. 8 (TCCE); *Re plainte déposée par Brent Moore & Associates* (4 mai 2000), PR-99-040 à la p. 8 (TCCE); *Re plainte déposée par Foundry Networks Inc.*, PR-2001-047 (TCCE); *IBM Canada Ltée. c. Hewlett-Packard (Canada) Ltée.* (4 juillet 2002), A—173—02 aux para. 18, 20 (C.A.F.).

6. Requête de TPSGC datée du 26 février 2003 au para. 6.

7. *Ibid.* pièce 9.

délais prévus. Elle a en outre dit croire qu'une plainte pouvait être déposée auprès du Tribunal ou de TPSGC jusqu'à la date de clôture de la DP.

Le 10 mars 2003, TPSGC a soutenu que les observations présentées par Questcom n'avaient pas soulevé de nouvelles questions de fond ni introduit de nouveaux éléments probants exigeant une réponse et que, de ce fait, elle réitérait et invoquait ses observations précédemment déposées dans le cadre de la présente affaire.

DÉCISION DU TRIBUNAL

L'article 6 du *Règlement* prévoit le délai de dépôt d'une plainte auprès du Tribunal. Le paragraphe 6(1) prévoit que le fournisseur potentiel qui dépose une plainte auprès du Tribunal doit le faire 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 que « [l]e fournisseur potentiel qui a présenté à l'institution fédérale concernée une opposition concernant le marché public visé par un contrat spécifique 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 ».

La DP et l'ÉT ont été diffusés par l'intermédiaire du MERX le 5 décembre 2002. Questcom a reconnu avoir téléchargé la DP le 20 décembre 2002, et a « commencé à élaborer une réponse, mais non d'une manière formelle ce qui avait commencé le 13 janvier 2003 » [traduction]. Le Tribunal fait observer que la date initiale de clôture des soumissions était fixée au 13 janvier 2003 et que la modification n° 003 de l'invitation, diffusée le 7 janvier 2003, avait subséquemment reporté la date de clôture des soumissions au 20 janvier 2003.

Contrairement à l'affirmation de Questcom selon laquelle cette dernière avait le droit de présenter une opposition 10 jours ouvrables suivant la clôture de toute DP établie par la Couronne, l'article 6 du *Règlement* prévoit que « [l]e fournisseur potentiel qui a présenté à l'institution fédérale concernée une opposition concernant le marché public visé par un contrat spécifique 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 la plainte** » (soulignement ajouté).

Le Tribunal n'accueille pas l'affirmation de TPSGC selon laquelle la période de 10 jours ouvrables pour la présentation d'une opposition ou d'une plainte est automatiquement déclenchée au moment de la diffusion d'une DP. Toutefois, étant donné les brefs délais de dépôt d'une plainte, le Tribunal s'attend à une diligence raisonnable de la part des fournisseurs potentiels et à ce qu'ils tiennent compte des modalités d'une DP dès qu'ils la reçoivent.

De plus, dans la réponse de Questcom datée du 6 mars 2003 à l'avis de requête de TPSGC, Questcom a indiqué que « les **propriétaires** de Questcom ont été mis au courant des violations de l'invitation le jour de la clôture des soumissions, le 20 janvier 2003, puisqu'un **employé** de Questcom était initialement responsable du projet » [traduction]. Le Tribunal fait observer qu'il ne serait pas indiqué d'établir une distinction entre un propriétaire et un employé d'une société dans de telles circonstances. Étant

donné le contexte, Questcom est réputée avoir pris connaissance des faits à l'origine de la plainte en raison de la connaissance prise par l'employé.

À la lumière de ce qui précède, le Tribunal est d'avis, en l'espèce, que Questcom a découvert ou aurait dû vraisemblablement découvrir les faits à l'origine de la plainte le ou vers le 20 décembre 2002, lorsqu'elle a téléchargé la DP depuis le MERX, et qu'elle n'a donc pas présenté son opposition à TPSGC dans les délais prévus. Le Tribunal conclut donc que l'opposition n'a pas été présentée dans les délais prévus et rejette la plainte.

Pierre Gosselin
Pierre Gosselin
Membre président