



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Marchés publics

DÉCISION
ET MOTIFS

Dossier PR-2022-039

Newland Canada Corporation

*Décision prise
le vendredi 26 août 2022*

*Décision et motifs rendus
le lundi 12 septembre 2022*

EU ÉGARD À une plainte déposée aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*.

PAR

NEWLAND CANADA CORPORATION

CONTRE

LE SERVICE CORRECTIONNEL DU CANADA

DÉCISION

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, puisque les renseignements fournis par le plaignant ne démontrent pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux applicables.

Randolph W. Heggart

Randolph W. Heggart

Membre président

EXPOSÉ DES MOTIFS

[1] En vertu du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*¹ (Loi sur le TCCE), tout fournisseur potentiel peut, sous réserve du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*² (Règlement), déposer une plainte auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur 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.

RÉSUMÉ DE LA PLAINTE

[2] La présente plainte de la Newland Canada Corporation (Newland) porte sur un marché public (appel d'offres 50200-22-4168926) publié par le Service correctionnel du Canada (SCC) pour la prestation de services d'hébergement et de services de repas dans un hôtel à Saskatoon (Saskatchewan) pour les personnes venant d'être recrutées pour des postes d'agents correctionnels pendant qu'elles suivent des programmes de formation correctionnelle.

[3] Newland prétend que le SCC a incorrectement déclaré sa soumission irrecevable. Plus précisément, Newland allègue que le SCC a déterminé à tort que sa soumission ne satisfaisait pas aux trois exigences techniques obligatoires suivantes³ :

O1 Fournir jusqu'à 27 chambres dans trois blocs différentes (*sic*) pendant la période du 2022-08-31 [à] 2023-05-19 ;

- Jusqu'à 40 (*sic*)⁴ recrues pendant la période du 2022-08-31 [à] 2022-12-08
- Jusqu'à 40 (*sic*) recrues pendant la période du 2023-01-04 [à] 2023-04-07
- Jusqu'à 40 (*sic*) recrues pendant la période du 2023-02-13 [à] 2023-05-19

Afin de remplir cette exigence, le soumissionnaire devra fournir une copie des numéros de confirmation des réservations temporaires.

O4⁵ Le soumissionnaire devra fournir une copie de l'inspection sanitaire la plus récente de son restaurant, faite par l'autorité de santé de la Saskatchewan.

O5 Le soumissionnaire devra soumettre les normes en matière de nettoyage et de propreté auxquelles il se conforme⁶.

¹ L.R.C. (1985), ch. 47 (4e suppl.).

² DORS/93-602.

³ Pièce PR-2022-039-01 à la p. 27.

⁴ La version française de la DP contient des erreurs. La version anglaise indique « 27 » recrues pour les trois périodes mentionnées.

⁵ Les critères obligatoires 4 et 5 sont inversés dans la DP française. Pour des raisons de clarté et de cohérence avec les motifs en anglais, ils sont écrits ici dans le même ordre que la DP anglaise.

⁶ Pièce PR-2022-039-01 aux p. 19–20.

[4] À titre de mesure corrective, Newland demande que le contrat spécifique soit résilié et que sa soumission soit réévaluée.

CONTEXTE

[5] La demande de proposition (DP) a été publiée sur Achatsetventes.gc.ca⁷ le 21 juillet 2022 et a pris fin le 8 août 2022.

[6] Le 12 août 2022, le SCC a avisé Newland que le contrat, d'un montant de 678 699,00 \$, avait été attribué à un autre soumissionnaire. Dans sa lettre à Newland, le SCC a indiqué que les évaluateurs avaient déterminé que la soumission de Newland ne satisfaisait pas à toutes les exigences techniques obligatoires de l'appel d'offres, notamment les exigences O1, O4 et O5⁸.

[7] Le même jour, Newland a répondu au SCC en expliquant pourquoi elle croyait que sa soumission satisfaisait à toutes les exigences techniques obligatoires de la DP. Newland a indiqué qu'elle s'opposait à l'attribution du contrat du SCC, demandait que sa proposition soit réévaluée et demandait que l'attribution du contrat soit réexaminée⁹.

[8] Le même jour, le SCC a suggéré à Newland de tenir une réunion de compte-rendu¹⁰.

[9] Le 15 août 2022, Newland a demandé que le compte-rendu ait lieu le lendemain, le 16 août 2022. Le même jour, le SCC a confirmé qu'il était disponible le 16 août 2022 pour tenir le compte-rendu, fournir des explications écrites sur les trois exigences techniques obligatoires auxquelles Newland ne se conformait pas, et préciser ce qui était requis pour satisfaire aux critères¹¹.

[10] Le 16 août 2022, Newland a répondu aux explications du SCC par quelques remarques supplémentaires sur la façon dont, selon Newland, sa soumission satisfaisait aux exigences techniques obligatoires susmentionnées.

[11] La réunion de compte-rendu a eu lieu le 16 août 2022 et a duré environ 15 minutes. Le SCC a fourni plus de détails sur les renseignements qui auraient dû être inclus dans la soumission pour satisfaire aux exigences techniques obligatoires¹². Après la réunion, le SCC a également écrit à Newland afin de préciser que le prix du contrat attribué couvrait toute la durée du contrat¹³.

[12] Le 18 août 2022, Newland a déposé sa plainte auprès du Tribunal.

[13] Le 19 août 2022, le Tribunal a demandé des renseignements supplémentaires à Newland, conformément au paragraphe 30.12(2) de la Loi sur le TCCE.

[14] Le 23 août 2022, Newland a fourni les renseignements demandés. La plainte a été considérée comme ayant été déposée ce jour-là.

⁷ En ligne : <<https://canadabuys.canada.ca/fr/occasions-de-marche/appels-d-offres/pw-22-01002087>>.

⁸ Pièce PR-2022-039-01 à la p. 27.

⁹ Pièce PR-2022-039-01.A aux p. 50–52.

¹⁰ *Ibid.* à la p. 49.

¹¹ *Ibid.* aux p. 47–49.

¹² *Ibid.* aux p. 54–55.

¹³ *Ibid.* à la p. 44.

[15] Le 26 août 2022, le Tribunal a décidé de ne pas enquêter sur la plainte.

ANALYSE

[16] Aux termes des articles 6 et 7 du Règlement, après avoir reçu une plainte conforme aux termes du paragraphe 30.11(2) de la Loi sur le TCCE, le Tribunal doit déterminer si les quatre conditions suivantes sont remplies avant d'ouvrir une enquête :

- (i) la plainte a été déposée dans les délais prescrits à l'article 6 du Règlement;
- (ii) le plaignant est un fournisseur potentiel;
- (iii) la plainte porte sur un contrat spécifique;
- (iv) les renseignements fournis démontrent, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux pertinents.

[17] Le Tribunal conclut que les trois premières conditions sont remplies. Cependant, le Tribunal détermine que la quatrième condition n'est pas remplie. Pour les motifs qui suivent, le Tribunal conclut que le motif de plainte de Newland n'indique pas, dans une mesure raisonnable, que le marché public ait été passé de façon contraire aux accords commerciaux applicables.

Le SCC a correctement évalué la soumission de Newland et déclaré qu'elle ne satisfait pas à l'exigence technique obligatoire O4

[18] En ce qui a trait à la deuxième exigence technique obligatoire soulevée par le SCC (l'exigence O4), à savoir l'inclusion dans la proposition de l'inspection sanitaire la plus récente du restaurant faite par l'autorité de santé de la Saskatchewan, le Tribunal conclut que le SCC a respecté avec précision les modalités des documents relatifs à l'appel d'offres lorsqu'il a déterminé que la soumission de Newland n'était pas conforme. À ce titre, le SCC s'est conformé aux accords commerciaux applicables.

[19] Le Tribunal a maintes fois clairement indiqué qu'il incombe au soumissionnaire de démontrer la conformité de sa soumission¹⁴. Dans la décision *Falcon Environmental Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux*, le Tribunal a déclaré ce qui suit¹⁵ :

Le Tribunal a aussi clairement indiqué qu'il incombe aux soumissionnaires de démontrer que leur proposition satisfait aux critères obligatoires d'un appel d'offres. Autrement dit, les soumissionnaires ont la responsabilité de s'assurer que tous les documents à l'appui de leur soumission démontrent clairement sa conformité. À cet égard, le Tribunal encourage les évaluateurs à ne pas faire de suppositions à propos d'une soumission, et, ultimement, il

¹⁴ *Madsen Diesel & Turbine Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (26 juin 2014), PR-2014-018 (TCCE) au par. 24. Voir aussi *Raymond Chabot Grant Thornton Consulting Inc. et PricewaterhouseCoopers LLP c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (25 octobre 2013), PR-2013-005 et PR-2013-008 (TCCE) au par. 37.

¹⁵ *Falcon Environmental Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (11 janvier 2021), PR-2020-034 (TCCE) au par. 64.

incombe au soumissionnaire de faire preuve de diligence raisonnable dans la préparation de sa proposition et de veiller à ce que celle-ci soit claire et bien comprise par les évaluateurs.

[Notes omises]

[20] Dans la décision *Valcom Consulting Group Inc. c. Ministère de la Défense nationale*, le Tribunal a indiqué que, s'il est conclu qu'il n'est pas clair si une soumission est conforme, il est conclu que la soumission est non conforme, ajoutant que le fardeau de prouver la conformité incombe au soumissionnaire; il n'incombe pas aux institutions fédérales d'accorder le bénéfice du doute aux soumissionnaires lorsque la conformité ne peut être établie clairement, et elles n'en ont pas le droit¹⁶.

[21] Newland a fourni une copie du permis du restaurant de l'hôtel et a confirmé qu'il s'agissait d'un « établissement de restauration public autorisé » [traduction], comme le prévoit l'autorité de santé de la Saskatchewan¹⁷. Toutefois, le Tribunal conclut que le SCC a correctement déterminé que cela n'établissait pas clairement la conformité à l'exigence de fournir une copie de l'inspection sanitaire du restaurant de l'hôtel. Si Newland souhaitait s'appuyer sur un autre document, elle aurait dû fournir, dans sa soumission, une explication suffisante de la raison pour laquelle le document était équivalent ou supérieur au certificat d'inspection sanitaire. Le SCC ne peut pas déduire qu'une soumission est conforme lorsqu'il n'y a aucune preuve de cette conformité. Le Tribunal conclut qu'aucun élément de preuve n'a été présenté pour démontrer que la conclusion du SCC était déraisonnable dans les circonstances.

[22] Le défaut de se conformer à l'une des exigences obligatoires de la DP était suffisant pour permettre au SCC de rejeter la soumission de Newland.

[23] Dans ces circonstances, même si les arguments de Newland, selon lesquels le SCC a déterminé à tort que sa soumission ne satisfaisait pas aux exigences techniques obligatoires O1 et O5, étaient étayés par les éléments de preuve, la tenue d'une enquête serait un exercice théorique, puisque le Tribunal ne serait pas en mesure d'accorder une mesure corrective à l'égard d'une soumission qui aurait tout de même été rejetée pour des motifs différents¹⁸.

Observations

[24] En ce qui concerne les deux autres exigences techniques obligatoires soulevées par le SCC (les exigences O1 et O5) dans son rejet de la proposition de Newland, le Tribunal fait remarquer qu'il était très évident que les modalités de la DP sont quelque peu ambiguës en ce qui a trait à ces exigences. Le SCC aurait pu fournir une explication plus détaillée de ce que devaient inclure les propositions du soumissionnaire pour satisfaire à ces deux exigences. Plus précisément, le SCC aurait pu et aurait probablement dû préciser dans la DP ce qui constituait des « numéros de confirmation des réservations temporaires » et ce qui constituait des « normes en matière de nettoyage et de propreté auxquelles [le soumissionnaire] se conforme ».

¹⁶ *Valcom Consulting Group Inc. c. Ministère de la Défense nationale* (14 juin 2017), PR-2016-056 (TCCE) au par. 70.

¹⁷ Pièce PR-2022-039-01 à la p. 26.

¹⁸ Voir, par exemple, *Steinert US, Inc.* (15 août 2022), PR-2022-028 (TCCE) au par. 54; *MacGregor's Custom Machining Ltd.* (5 août 2021), PR-2021-026 (TCCE) au par. 37; *Bio-Rad (Canada) Ltd.* (18 décembre 2017), PR-2017-044 (TCCE) au par. 12.

[25] Dans les circonstances, la « confirmation de réservation » [traduction] de Newland a fourni la plupart des renseignements requis sur l'hôtel. Toutefois, si cette confirmation avait été incluse, par exemple, dans un document contenant les blocs de chambres pertinents imprimés sur du papier à en-tête de l'hôtel, il aurait été beaucoup plus facile pour l'agent responsable du marché public de vérifier l'authenticité du document. En ce qui concerne les « normes de nettoyage et de propreté auxquelles [le soumissionnaire] se conforme », après deux années de protocoles liés à la pandémie de COVID-19, il n'est pas surprenant que le ministère acheteur ait demandé des renseignements autres que la confirmation de la fréquence à laquelle les chambres d'hôtel seraient nettoyées. Bien qu'une plus grande précision aurait donné de meilleurs résultats, le Tribunal ne conclut pas que la décision du SCC de déclarer que la soumission de Newland ne satisfait pas à l'exigence technique obligatoire O5 était déraisonnable.

[26] Néanmoins, le Tribunal a déjà conclu que les soumissionnaires ne devraient pas faire d'hypothèses sur les modalités d'une DP¹⁹. En cas de doute quant aux éléments essentiels de l'appel d'offres, le Tribunal encourage les soumissionnaires à poser des questions et à demander des précisions pendant le processus d'appel d'offres. Il faut comprendre les éléments fondamentaux d'une DP pendant la période de soumission, et non après, et les soumissionnaires peuvent éviter toute déception et fournir de meilleures réponses aux occasions publiées s'ils examinent attentivement toutes les modalités d'un appel d'offres et posent des questions au lieu de répondre en fonction de leurs hypothèses. Cela est particulièrement vrai lorsque les documents relatifs à l'appel d'offres sont quelque peu ambigus ou ne définissent pas certains termes clés contenus dans des dispositions obligatoires.

DÉCISION

[27] Aux termes du paragraphe 30.13(1) de la Loi sur le TCCE, le Tribunal a décidé de ne pas enquêter sur la plainte, puisque les renseignements fournis par le plaignant ne démontrent pas, dans une mesure raisonnable, que la procédure du marché public n'a pas été suivie conformément aux accords commerciaux applicables.

Randolph W. Heggart

Randolph W. Heggart

Membre président

¹⁹ *Tritech Group Ltd. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (31 mars 2014), PR-2013-035 (TCCE) au par. 29.