

RÉPONSES AUX QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES DU 6 JUILLET 2020 DU BAPE – PROJET DE CONSTRUCTION D'UN TRAMWAY À QUÉBEC

1. La Loi concernant le réseau structurant de transport en commun de la Ville de Québec prévoit à l'art. 5 :

Dans le cadre de la réalisation du Réseau et malgré toute disposition inconciliable, la Ville de Québec doit imposer dans tout contrat visant l'acquisition de véhicules de transport en commun une obligation pour le fournisseur d'exécuter le contrat en confiant 25 % de la valeur du marché en sous-traitance au Canada. Elle peut également prévoir une obligation pour le fournisseur de réaliser l'assemblage final au Canada.

Aux fins du présent article, les expressions « véhicule de transport en commun », « valeur du marché en sous-traitance au Canada » et « assemblage final » ont le sens que leur donne l'annexe 19-4 de l'Accord économique et commercial global entre le Canada et l'Union européenne et ses États membres, tels qu'il se lit le 19 juin 2019.

Est-il possible de clarifier :

1.1 Comment cette disposition se traduit dans la pratique (conditions d'appel d'offres, sous-traitance, prise en compte de l'assemblage final, possibilité que le fournisseur dépasse ce pourcentage au moment de la réalisation...), et comment elle s'articule avec les obligations contenues dans l'Accord économique et commercial global entre le Canada et l'Union européenne et ses États membres, mais aussi, en les identifiant, avec les autres traités internationaux applicables;

1.2 Les objectifs poursuivis par ce type de dispositions et les facteurs permettant d'en maximiser la portée.

Réponse : Comme convenu, le 7 juillet 2020 avec madame Caroline Cloutier Coordonnatrice du secrétariat de la commission, la question 1 sera adressée au Secrétariat du Conseil du trésor au lieu de l'Autorité des marchés publics (l'« AMP »).

2. Pouvez-vous préciser les différents mécanismes (registre des entreprises non admissibles et autorisation de contracter, procédure de plaintes pour les « personnes ou entreprises intéressées » en cours d'appel d'offres, pouvoir propre de vérification et d'enquête de l'AMP, autres...) par lesquels l'Autorité des marchés publics, encadrerait/contrôlerait un éventuel processus d'appel d'offres dans le cadre du projet du RSTC?

Réponse : L'Autorité des marchés publics (l'«AMP») est une instance neutre et indépendante en ce qui concerne la surveillance des marchés publics et l'application des lois et des règlements encadrant les contrats publics au Québec. Son rôle de surveillance vise le secteur public, les réseaux de la santé et de l'éducation, les sociétés d'État et les organismes municipaux (les « OP »). Ce faisant, la Ville de Québec est assujettie à cette surveillance dans le cadre du projet du Réseau structurant de transport en commun.

Ceci étant, il existe une particularité à l'égard de la Ville de Montréal. Les fonctions et les pouvoirs dévolus à l'AMP, à l'exception de ceux qui concernent l'examen de la gestion contractuelle d'un organisme désigné, sont, à l'égard de la Ville de Montréal ou d'une personne ou d'un organisme lié à la Ville et visé par la loi, exercés par l'inspecteur général de la Ville de Montréal. L'inspecteur général est tenu aux mêmes obligations que le serait l'AMP dans l'exercice de ses fonctions et de ses pouvoirs.

Les fonctions de l'AMP sont circonscrites à l'article 21 de la *Loi sur l'Autorité des marchés publics*¹ (la « LAMP »). Elle a notamment pour fonction d'examiner le traitement des plaintes déposées dans le cadre de processus d'adjudication pour des contrats publics dont la valeur est égale ou supérieure aux seuils d'appel d'offres applicables ainsi que dans le cadre de processus d'attribution de contrats publics de gré à gré n'ayant pas fait l'objet d'une publication d'un avis d'intention préalablement requis. Elle est également responsable du Registre des entreprises autorisées à contracter et à sous-contracter (le « REA ») et du Registre des entreprises non admissibles aux contrats publics (le « RENA »).

La LAMP confère à l'AMP divers pouvoirs. Parmi ceux-ci, des pouvoirs de vérification et d'enquête permettant à l'AMP, selon le cas, de rendre des ordonnances, de formuler des recommandations ou encore de suspendre ou de résilier un contrat.

Vous trouverez ci-dessous un résumé des différents pouvoirs de l'AMP lesquels sont circonscrits dans la LAMP ainsi que la *Loi sur les contrats des organismes publics*² (la « LCOP »).

¹ RLRQ, Chapitre A-33.2.1

² RLRQ, chapitre C-65.1

AUTORISATION DE CONTRACTER

L'AMP est chargée de l'application des dispositions relatives à la délivrance des autorisations de contracter avec l'État ainsi que celles relatives à l'administration du REA. L'application de ces dispositions par l'AMP permet de s'assurer de l'intégrité des entreprises qui souhaitent obtenir des contrats publics au-delà des seuils établis par décret par le gouvernement.

- Seuil provincial :
 - contrats et sous-contrats de travaux de construction, de services ainsi que les contrats de partenariat public-privés comportant une dépense égale ou supérieure à 5 M\$³;
 - contrat et sous-contrats de services comportant une dépense égale ou supérieure à 1 M\$⁴.

À la suite de la réception d'une demande d'autorisation complète, l'AMP transmet les renseignements obtenus aux commissaires associés aux vérifications nommés conformément à l'article 8 de la Loi concernant la lutte contre la corruption (chapitre L-6.1), qui exercent la fonction prévue au paragraphe 1.1° de l'article 10 de cette loi afin qu'un de ceux-ci effectue les vérifications qu'il juge nécessaires. Vérification faite, le commissaire communique ses recommandations à l'AMP, qui décide alors d'autoriser ou non l'entreprise à contracter avec l'État.

Une autorisation de contracter est valide trois ans. Les conditions relatives à la délivrance de l'autorisation doivent être maintenues pour toute la durée de la période d'autorisation, et une demande de renouvellement doit être formulée par l'entreprise au moins 90 jours avant le terme de ces trois ans si cette dernière souhaite continuer l'exécution d'un contrat ou en conclure un nouveau. L'entreprise qui demande une telle autorisation doit acquitter les droits déterminés par règlement⁵ de l'AMP pour l'analyse de son dossier.

La détention d'une autorisation de contracter/sous-contracter pour la conclusion d'un contrat avec un OP est une condition d'admissibilité à la conclusion d'un contrat public, lorsque requise. L'OP qui procède à l'examen des soumissions reçues est celle qui vérifie l'admissibilité des soumissionnaires et le respect de cette condition d'admissibilité.

REGISTRE DES ENTREPRISES NON ADMISSIBLES

L'AMP tient le RENA conformément à l'article 21.6 de la LCOP. Ce registre consigne le nom des entreprises ayant commis une infraction prévue à l'annexe 1 de la LCOP. De plus, la LCOP prévoit l'inscription au RENA des entreprises s'étant vues refuser ou révoquer par l'AMP une autorisation de conclure des contrats publics ou sous-contrats publics.

³ Décret 796-2014, 10 septembre 2014

⁴ Décret 435-2015, 27 mai 2015

⁵ *Droits relatifs à une demande d'autorisation présentée par une entreprise à l'Autorité des marchés publics en vue de la conclusion de contrats et de sous-contrats publics*, RLQ, c. C-65.1, r. 7.2.

Ainsi, à compter de son inscription au registre, une entreprise ne pourra se voir accorder un contrat public ou sous-contrat public ou poursuivre un tel contrat en cours d'exécution, sous réserve des pouvoirs du gouvernement et du Conseil du trésor circonscrits aux articles 25 à 25.0.5 de la LCOP.

L'inscription d'une entreprise au RENA rend cette dernière inadmissible à l'exécution de contrats publics. L'OP qui procède à l'examen des soumissions reçues doit vérifier l'admissibilité des soumissionnaires et par le fait même, vérifier l'inadmissibilité de ces derniers. Ainsi, l'OP a l'obligation de consulter le RENA afin de déterminer si les soumissionnaires sont admissibles aux contrats publics.

Enfin, il est important de mentionner qu'une entreprise inscrite au RENA ne peut conclure un contrat avec l'État, peu importe le type de contrat concerné, et ce, même en dessous des seuils applicables établis par décret par le gouvernement.

TRAITEMENT DES COMMUNICATIONS DE RENSEIGNEMENTS

Toute personne peut communiquer à l'AMP des renseignements relatifs notamment à un processus d'adjudication ou d'attribution d'un contrat public ou à l'exécution d'un tel contrat lorsque l'OP concerné n'apparaît pas agir ou avoir agi, à l'égard de ce processus ou de ce contrat, en conformité avec le cadre normatif.

Depuis le 25 mai 2019, l'AMP collige et analyse les communications de renseignements qui lui sont transmises. L'AMP prend toutes les mesures nécessaires afin de s'assurer que l'anonymat d'une personne qui communique avec elle soit préservé. Elle peut toutefois dévoiler son identité au Commissaire à la lutte contre la corruption, à l'inspecteur général de la Ville de Montréal ou au Protecteur du citoyen, selon le cas suivant l'article 61 de la LAMP.

Si un manquement au cadre normatif est détecté lors de l'analyse des renseignements, l'AMP entame des démarches auprès de l'OP concerné afin que le manquement soit corrigé de façon proactive.

TRAITEMENT DES PLAINTES

Depuis le 25 mai 2019, l'AMP traite les plaintes dans le cadre d'un contrat public, en vertu des nouveaux pouvoirs qui lui ont été confiés.

Si une personne ou société de personne intéressée est d'avis que les documents d'appel d'offres ou le processus d'attribution d'un contrat public ne respectent pas les règles contractuelles en vigueur, elle peut porter plainte à l'OP concerné en premier lieu et ensuite à l'AMP si elle est en désaccord avec la décision de l'OP. Toute personne ou société de personne intéressée peut également directement porter plainte à l'AMP suivant l'article 40 de la LAMP lorsque, après avoir été informée d'une modification apportée aux documents d'appel d'offres pendant la période débutant deux jours avant la date limite de réception des plaintes indiquée dans le système électronique d'appel d'offres, elle est d'avis que cette modification prévoit des conditions qui n'assurent pas un traitement intègre et équitable des concurrents, ne permettent pas à des concurrents d'y participer

bien qu'ils soient qualifiés pour répondre aux besoins exprimés ou ne sont pas autrement conformes au cadre normatif .

Ce processus de traitement des plaintes est circonscrit par différents délais applicables dans le cadre du processus d'un appel d'offres public. Il a lieu par conséquent avant la date limite de réception des soumissions incluse dans un appel d'offres.

Par ailleurs, à moins de prolongation, l'AMP dispose de dix (10) jours pour effectuer l'examen du dossier et rendre sa décision lorsqu'elle a obtenu les observations complètes de l'OP.

Si la plainte n'est pas rejetée, l'AMP peut notamment, dans le cadre d'un appel d'offres public, ordonner à l'OP concerné de modifier, à sa satisfaction, les documents d'appel d'offres ou ordonner l'annulation de l'appel d'offres public lorsqu'elle est d'avis que les conditions de l'appel d'offres n'assurent pas un traitement intègre et équitable des concurrents, ne permettent pas à des concurrents d'y participer bien qu'ils soient qualifiés pour répondre aux besoins exprimés ou ne sont pas autrement conformes au cadre normatif.

VÉRIFICATION ET ENQUÊTE

L'AMP dispose de pouvoirs en matière de vérification et d'enquête depuis le 25 janvier 2019.

Ces pouvoirs lui permettent de vérifier si le processus d'adjudication ou d'attribution d'un contrat public, si l'exécution d'un contrat public ou si la gestion contractuelle d'un OP désigné s'effectue conformément au cadre normatif auquel l'OP concerné est assujéti. L'AMP peut notamment, dans le cadre d'une vérification, demander des renseignements à un OP et pénétrer, à toute heure raisonnable, dans l'établissement d'un OP ou dans tout autre lieu dans lequel peuvent être détenus des documents ou des renseignements pertinents.

L'AMP peut également enquêter sur la gestion contractuelle d'un OP qu'elle désigne ou celle d'un OP désigné par le gouvernement. Dans le cadre de ces enquêtes, l'AMP détient les pouvoirs et les immunités des commissaires nommés en vertu de la *Loi sur les commissions d'enquête*⁶. À l'heure actuelle, l'AMP effectue l'examen de la gestion contractuelle du Ministère des Transports du Québec (MTQ) sur une période de 3 ans.

Il est également possible pour l'AMP d'examiner un processus d'adjudication ou d'attribution d'un contrat public ou examiner l'exécution d'un tel contrat lorsqu'une intervention est initiée en vertu de l'art 53 de la LAMP. Elle peut examiner un processus d'adjudication ou d'attribution d'un contrat public ou examiner l'exécution d'un tel contrat lorsque l'OP concerné n'apparaît pas agir, à l'égard de ce processus ou de ce contrat, en conformité avec le cadre normatif.

L'AMP doit également effectuer une veille des contrats publics aux fins d'analyser notamment l'évolution des marchés et les pratiques contractuelles des OP et, d'identifier

⁶ RLRQ, chapitre C-37

les situations problématiques affectant la concurrence. Dans le cadre de ses fonctions de veille, l'AMP peut demander que l'OP concerné lui transmette tout document ou renseignement jugé nécessaire à l'exercice de ses fonctions de veille.

Au terme d'une vérification ou d'une enquête, l'AMP peut, conformément à l'article 29 de la LAMP, notamment ordonner à l'OP de modifier les documents d'appel d'offres publics ou annuler l'appel d'offres public. Malgré ce qui précède, lorsque la vérification ou l'enquête concerne un organisme municipal, toute décision de l'AMP prend la forme d'une recommandation au conseil de l'OP.

L'AMP peut également recommander au ministre responsable des affaires municipales :

- a) qu'il intervienne en vertu de l'article 7 de la Loi sur le ministère des Affaires municipales, des Régions et de l'Occupation du territoire (chapitre M-22.1);
- b) qu'il donne, en vertu de l'article 14 de cette loi, toute directive qu'il juge à propos au conseil d'un organisme municipal, auquel cas la vérification ou l'enquête préalable à ces directives prévue à cet article n'est pas requise;

L'AMP peut aussi résilier de plein droit tout contrat public :

- de gré à gré par un OP sans avoir fait l'objet de la publication de l'avis d'intention prévue par la loi;
- conclu à la suite d'un processus d'adjudication ou d'attribution continué par un OP avant que l'AMP ait rendu sa décision à l'égard d'une plainte ou en contravention d'une ordonnance rendue par l'AMP.

L'AMP ne peut cependant résilier de plein droit un contrat d'un organisme municipal.

Enfin, à la suite d'une communication de renseignement, l'AMP peut ordonner à un OP de modifier les documents d'appel d'offres publics, annuler l'appel d'offres public ou ordonner à l'OP de ne pas donner suite à son intention de conclure de gré à gré un contrat public.