

Recommandations formulées au conseil municipal de la municipalité de La Corne concernant les processus d'acquisition d'un camion de déneigement et d'un équipement à neige (Article 31 (2) de la *Loi sur l'Autorité des marchés publics*)

No recommandation : 2021-05

Loi sur l'Autorité des marchés publics
RLRQ, c. A-33.2.1, a. 31, 35, 56, 59, 60.

1. Mandat de l'Autorité des marchés publics

En vertu des deux premiers paragraphes de l'article 21 de la *Loi sur l'Autorité des marchés publics*¹ (la « Loi »), l'Autorité des marchés publics (l'« AMP ») a notamment pour fonction d'examiner un processus d'adjudication ou d'attribution, ou l'exécution d'un contrat public à la suite d'une communication de renseignements effectuée en vertu du chapitre VI de la Loi.

2. Vérification effectuée par l'AMP

L'AMP a reçu une communication de renseignements de la part d'un de ses partenaires, laquelle communication l'informait d'une situation potentiellement problématique en lien avec l'acquisition, par la municipalité de La Corne (la « Municipalité »), d'un camion de déneigement et d'un équipement à neige. Les renseignements transmis à l'AMP étaient à l'effet que la Municipalité n'aurait pas procédé à ces acquisitions en conformité avec le cadre normatif qui lui est applicable.

L'AMP a informé le conseil de la Municipalité de la vérification qu'elle effectuait afin de déterminer si le processus d'octroi du contrat avait été réalisé conformément au cadre normatif auquel la Municipalité est assujettie.

3. Cadre normatif applicable

La Municipalité est assujettie aux principes généraux régissant la passation des contrats publics et, plus particulièrement, aux dispositions du *Code municipal du Québec*² (« CM ») et de son règlement de gestion contractuelle.

¹ RLRQ, c. A-33.2.1

² RLRQ, c. C-27.1

4. Faits

La vérification effectuée par l'AMP a révélé les faits exposés ci-après.

À l'été 2019, la Municipalité envisage de faire l'acquisition d'un camion, ainsi que d'un équipement à neige, puisqu'elle projette de procéder elle-même au déneigement de ses routes.

Le maire de la Municipalité entame alors des démarches auprès de différents fournisseurs potentiels afin d'obtenir des informations quant à la disponibilité et au prix d'un camion et d'un équipement à neige dont l'état mécanique est satisfaisant.

Une approximation du coût d'acquisition d'un camion et d'un équipement à neige est communiquée au conseil municipal suivant les démarches effectuées auprès de différents fournisseurs potentiels.

Dans le cadre de ces démarches, le maire entre notamment en contact avec les deux fournisseurs qui seront subséquemment invités à déposer une offre dans le cadre des deux processus qui seront lancés ultérieurement.

L'un de ces fournisseurs (le « Premier Fournisseur ») se révèle être en mesure de fournir un camion, ainsi qu'un équipement à neige, qui répondent aux besoins de la Municipalité. Selon les informations communiquées à l'AMP, le deuxième fournisseur (le « Deuxième Fournisseur ») indique, quant à lui, que son camion n'est pas à vendre et qu'il ne possède pas d'équipement à neige.

La preuve recueillie par l'AMP révèle que les intervenants impliqués dans ces processus au sein de la Municipalité (les « Intervenants ») ont convenu d'acquérir le camion et l'équipement à neige du Premier Fournisseur et que les actions qu'ils ont posées par la suite ont eu pour but d'atteindre cet objectif.

De ce fait, le 3 juin 2019, le conseil municipal adopte deux résolutions respectivement intitulées « Appel d'offres pour l'achat d'un camion de déneigement » et « Appel d'offres pour l'achat d'un équipement à neige », par lesquelles il est résolu d'acquérir, par le biais de deux demandes de soumissions par voie d'invitation, un camion 12 roues, ainsi qu'un équipement à neige pour installation sur un camion 12 roues.

La Municipalité invite alors deux fournisseurs potentiels à soumissionner, soit le Premier Fournisseur et le Deuxième Fournisseur. Les admissions formulées par un membre de la direction démontrent que les Intervenants savaient d'ores et déjà que le Deuxième Fournisseur n'était manifestement pas intéressé à soumissionner.

À l'issue de ces processus, la Municipalité reçoit une seule soumission pour l'acquisition de l'équipement à neige, soit celle du Premier Fournisseur, et une seule soumission pour l'acquisition du camion, quant à elle transmise par une entreprise qui n'a pas été invitée à soumissionner (le « Soumissionnaire non invité »).

Les informations recueillies par l'AMP révèlent que ces deux entreprises ont le même et unique actionnaire et dirigeant.

Le 8 juillet 2019, la Municipalité adopte, lors d'une séance ordinaire du conseil municipal, deux résolutions visant à acquérir le camion de déneigement et l'équipement à neige proposés par le Premier Fournisseur. Or, il doit être rappelé que ce dernier n'a pas présenté de soumission à l'égard du camion, mais bien uniquement à l'égard de l'équipement à neige.

Dans le cadre des vérifications effectuées, l'AMP obtient deux factures datées du 9 juillet 2019 : l'une d'un montant de 37 946,75 \$, taxes incluses, pour l'achat de l'équipement à neige, émise par le Premier Fournisseur, et l'autre d'un montant de 74 733,75 \$, taxes incluses, pour l'achat du camion, émise par le Soumissionnaire non invité.

5. Analyse des manquements relevés

Après analyse du dossier, notamment des documents et des renseignements reçus dans le cadre de ses pouvoirs de vérification, l'AMP constate que la Municipalité n'a pas agi en conformité avec le cadre normatif qui lui est applicable et qu'elle a notamment contrevenu à diverses dispositions du CM.

La demande de soumissions publique

L'article 935 du CM prévoit qu'un contrat d'approvisionnement ne peut être adjugé que par demande de soumissions publique lorsqu'il comporte une dépense égale ou supérieure au seuil décrété par le ministre. Aux fins de déterminer le montant de la dépense, les taxes nettes³ doivent être considérées. Ainsi, le recours à la demande de soumissions publique, mécanisme d'appel à la concurrence transparent, neutre et impartial, permet notamment d'obtenir le meilleur produit au meilleur prix, et de veiller à la saine gestion des deniers publics.

L'article 938.0.3 du CM prévoit, quant à lui, qu'une municipalité ne peut diviser plusieurs contrats en semblable matière sauf, notamment, si cette division est justifiée par des motifs de saine administration. Le fardeau de démontrer qu'une exception à ce principe trouve application repose sur la municipalité. Cette interdiction vise notamment le respect du choix du mode de sollicitation prescrit par la loi en fonction du montant de la dépense.

Finalement, l'article 961.2 du CM impose aux municipalités l'obligation d'effectuer une estimation pour les contrats qui comportent une dépense de 100 000 \$ ou plus.

Dans le cas présent, les éléments de preuve recueillis par l'AMP révèlent que le besoin d'acquérir un camion et un équipement à neige était prévisible au moment du lancement des processus de demandes de soumissions par voie d'invitation.

³ *L'estimation : une étape essentielle avant de passer un contrat*, bulletin explicatif, Direction des affaires juridiques, ministère des Affaires municipales et de l'Habitation, publié le 27 février 2019, p. 3

L'objectif de l'acquisition projetée par la Municipalité étant le déneigement de ses routes, il apparaît évident que, pour mener à bien ce projet, elle devrait faire l'acquisition de l'ensemble des équipements requis. De plus, chaque étape de ces deux processus – à savoir l'approbation du lancement des demandes de soumissions par voie d'invitation, l'envoi des invitations, l'ouverture des soumissions et la signature des contrats – a été accomplie au même moment.

L'AMP en vient donc à la conclusion que la Municipalité a contrevenu à l'article 938.0.3 du CM en ce qu'elle a divisé les contrats d'acquisition du camion de déneigement et de l'équipement à neige. La possibilité que ces équipements aient pu être acquis séparément soulevée par la Municipalité ne s'inscrit pas dans le cadre de l'une des exceptions prévues au CM et ne fait pas obstacle au raisonnement précédemment exposé.

La conclusion de l'AMP à l'égard de la division des contrats conclus par la Municipalité l'amène à se pencher sur la valeur de ceux-ci. La preuve recueillie par l'AMP révèle que, bien que des démarches aient été effectuées auprès de différents fournisseurs potentiels des biens que souhaitait acquérir la Municipalité, aucune estimation de la valeur de la dépense n'a été réalisée. Au surplus, il ressort des entrevues menées par l'AMP que la valeur des deux contrats ainsi divisés excède le seuil décrété par le ministre, l'obligeant par conséquent à procéder par demande de soumissions publique.

Considérant le montant de la dépense, de même que le seuil décrété par le ministre applicable au présent cas, l'AMP est d'avis que la Municipalité a commis des manquements au cadre normatif auquel elle est assujettie, plus précisément aux articles 935 et 961.2 du CM.

La demande de soumissions par voie d'invitation

D'abord, l'article 936 du CM établit les obligations que doivent respecter les municipalités dans le cadre d'une demande de soumissions faite par voie d'invitation. Cette disposition prévoit notamment que les invitations à soumissionner doivent être faites par écrit auprès de deux fournisseurs au minimum dans le cas où le contrat comporte une dépense d'au moins 25 000 \$, mais qui demeure inférieure au seuil de demande de soumissions publique. L'objectif qui sous-tend cette règle est d'assurer une mise en concurrence minimale afin d'obtenir le meilleur prix et, ainsi, de favoriser une saine gestion de deniers publics.

La demande de soumissions par voie d'invitation est un mode de passation des contrats par lequel les municipalités disposent d'un contrôle accru sur le processus puisqu'ils ont le loisir de choisir les fournisseurs potentiels qu'ils souhaitent inviter.

Afin de tirer profit au maximum de ce mode de sollicitation, les municipalités doivent avoir une connaissance adéquate de leur marché et doivent s'assurer d'exercer leur discrétion de façon à ne pas réduire indûment la concurrence en restreignant l'accès à leurs contrats publics à un nombre limité de soumissionnaires potentiels⁴.

⁴ *Guide sur les modes de passation des contrats municipaux dont la dépense est inférieure aux seuils obligeant l'appel d'offres public*, Gouvernement du Québec, 2018, p. 10

Dans le cadre des processus d'acquisition d'un camion de déneigement et d'un équipement à neige, la Municipalité a acheminé des invitations écrites à soumissionner à deux fournisseurs potentiels. Plusieurs constats s'imposent quant aux agissements de la Municipalité dans le cadre des processus qu'elle a suivis.

D'abord, la preuve recueillie par l'AMP lui permet de conclure que la Municipalité ne pouvait ignorer que l'invitation à soumissionner envoyée au Deuxième Fournisseur n'était pas susceptible de recevoir réponse.

En effet, la preuve révèle que le Deuxième Fournisseur a été contacté par la Municipalité avant l'envoi des invitations à soumissionner et qu'il a manifesté son intention de ne pas déposer de soumission, puisque son camion n'était pas à vendre et qu'il ne possédait pas d'équipement à neige.

Après avoir analysé l'ensemble de la preuve, dont les observations transmises et les admissions formulées par un membre de la direction, l'AMP est d'avis que la Municipalité a exercé sa discrétion quant au choix des soumissionnaires appelés à participer au processus de demande de soumissions par voie d'invitation de façon déraisonnable.

Bien que, dans le cadre des deux processus, deux fournisseurs potentiels aient été sollicités, les invitations transmises au Deuxième Fournisseur ne peuvent être qualifiées de véritables invitations. En effet, celles-ci ayant été transmises en sachant que le Deuxième Fournisseur ne souhaitait ou ne pouvait y donner suite, elles ont eu pour effet de créer une apparence de concurrence, et non une réelle concurrence.

Ainsi, les actions posées de la Municipalité suivant sa décision, prise avant le lancement des processus, d'acquérir les équipements du Premier Fournisseur ont eu pour effet d'empêcher la mise en concurrence minimale prescrite par le cadre normatif⁵.

Ensuite, la preuve révèle que la Municipalité a reçu une soumission du Soumissionnaire non invité et qu'elle l'a acceptée. Bien que la Municipalité reconnaisse son erreur à cet égard, il n'en demeure pas moins que l'acceptation de cette soumission a eu pour effet de porter atteinte à l'intégrité du processus de demande de soumissions par voie d'invitation.

Finalement, il appert du procès-verbal de la séance ordinaire du conseil municipal tenue le 8 juillet 2019 qu'il a été résolu de faire l'acquisition du camion du Premier Fournisseur. Or, ce dernier n'a pas déposé de soumission dans le cadre du processus visant l'acquisition du camion. Le reçu transmis dans le cadre de la vérification menée par l'AMP permet de confirmer que le camion a bel et bien été acquis du Soumissionnaire non invité.

Considérant qu'une municipalité s'engage contractuellement par le biais d'une résolution dûment prise par son conseil municipal⁶, la Municipalité n'a pas respecté les formalités auxquelles elle est assujettie afin de conclure le contrat pour l'acquisition du camion de déneigement.

⁵ CM, art. 936

⁶ CM, art. 79, 438

Par conséquent, l'AMP est d'avis que la Municipalité a contrevenu au cadre normatif qui lui est applicable.

6. Conclusion

VU l'obligation de la Municipalité de respecter le principe interdisant, sauf exception, la division des contrats en semblable matière;

VU l'obligation de la Municipalité d'établir, en temps utile, l'estimation du prix d'un contrat lorsque cela est requis;

VU l'obligation de la Municipalité de recourir à la procédure de demande de soumissions publique pour la conclusion d'un contrat d'approvisionnement comportant une dépense égale ou supérieure au seuil décrété par le ministre;

VU l'obligation de la Municipalité de respecter les principes de la demande de soumissions par voie d'invitation lorsqu'elle a recours à ce mode de sollicitation;

VU l'obligation de la Municipalité de respecter les formalités auxquelles elle est assujettie en matière de passation des contrats publics;

EN CONSÉQUENCE, conformément à l'article 31 (2) de la Loi, l'AMP

RECOMMANDE au conseil municipal de la municipalité de La Corne de se doter de procédures efficaces et efficientes afin de s'assurer de respecter le principe voulant qu'une municipalité ne peut, sauf exception, diviser un contrat d'approvisionnement en plusieurs contrats en semblable matière;

RECOMMANDE au conseil municipal de la municipalité de La Corne de se doter de procédures efficaces et efficientes afin de procéder à une évaluation du montant de la dépense lorsque celle-ci est égale ou supérieure à 100 000 \$;

RECOMMANDE au conseil municipal de la municipalité de La Corne de se doter de procédures efficaces et efficientes visant à identifier le mode de sollicitation applicable suivant les obligations contenues au *Code municipal du Québec* et d'en respecter les principes;

RECOMMANDE au conseil municipal de la municipalité de la Corne de s'assurer que ses processus d'appel d'offres permettent une réelle concurrence, et ce, afin de respecter les principes gouvernant la passation des contrats publics;

RECOMMANDE au conseil municipal de la municipalité de La Corne d'assurer la formation des employés travaillant en gestion contractuelle;

RECOMMANDE au conseil municipal de la municipalité de La Corne de mettre en place un processus de contrôle assurant le respect de ces règles de gestion contractuelle;

REQUIERT du conseil municipal de la municipalité de La Corne de la tenir informée, par écrit, dans un délai de 90 jours, des mesures prises pour donner suite à ces recommandations.

Fait le 25 février 2021

Yves Trudel
Président-directeur général
ORIGINAL SIGNÉ