

Ottawa, le lundi 23 juin 1997

Dossier n° : PR-97-002

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

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 n'est pas fondée.

Charles A. Gracey

Charles A. Gracey

Membre

Susanne Grimes

Susanne Grimes

Secrétaire intérimaire

Date de la décision : Le 23 juin 1997

Membre du Tribunal : Charles A. Gracey

Gestionnaire de l'enquête : Randolph W. Heggart

Avocat pour le Tribunal : Heather A. Grant

Plaignant : H&R Consultants

Institution fédérale : Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux



Ottawa, le lundi 23 juin 1997

Dossier n° : PR-97-002

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

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*.

CONCLUSIONS DU TRIBUNAL

INTRODUCTION

Le 10 avril 1997, la société H&R Consultants (H&R) a déposé une plainte aux termes du paragraphe 30.11(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*¹ (la Loi sur le TCCE) concernant le marché public passé par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (le Ministère) pour la fourniture et la livraison de 788 écrans couleur de 17 pouces et pour la prestation sur place durant un an du service après-vente lié à la garantie pour la Direction générale du service des approvisionnements du Ministère (numéro d'invitation EN532-6-0165/A).

H&R a allégué que le Ministère a interprété de façon arbitraire certaines exigences obligatoires de la demande de propositions (la DP), et plus précisément l'article g) de l'Appendice « B » qui énonce les spécifications des écrans couleur, et que c'est pour cette raison que sa proposition a été jugée non conforme. H&R a soutenu que l'écran qu'elle a proposé répondait à toutes les exigences techniques de la DP et que sa proposition a été faite à un prix inférieur de presque 100 000 \$ à celle de l'adjudicataire du marché. À l'appui de son allégation concernant l'interprétation arbitraire du Ministère, H&R a renvoyé à un autre marché, numéro d'invitation 4505-6-002/A, à titre d'exemple d'une attitude arbitraire similaire de la part du Ministère.

H&R a demandé, à titre de mesure corrective, que la décision d'adjudication du Ministère soit annulée et que le marché lui soit adjugé. Comme solution de rechange, H&R a demandé de recevoir une indemnité équivalente à la valeur du marché ainsi que des dommages-intérêts.

CONTEXTE

Le 14 avril 1997, le Tribunal a déterminé que les conditions d'enquête précisées à l'article 7 du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*² (le Règlement) avaient été remplies relativement à la plainte et a décidé d'enquêter sur l'affaire. Le 12 mai 1997, le Ministère a déposé auprès du Tribunal un rapport de l'institution fédérale (le RIF) en

1. L.R.C. (1985), ch. 47 (4^e suppl.).

2. DORS/93-602, le 15 décembre 1993, *Gazette du Canada* Partie II, vol. 127, n° 26 à la p. 4547, modifié.

application de l'article 103 des *Règles du Tribunal canadien du commerce extérieur*³. Le 23 mai 1997, H&R a déposé ses observations sur le RIF auprès du Tribunal.

Étant donné que les renseignements figurant au dossier permettaient de déterminer le bien-fondé de la plainte, le Tribunal a décidé qu'une audience n'était pas nécessaire et a rendu une décision en se fondant sur le dossier existant.

PROCÉDURE DE PASSATION DU MARCHÉ PUBLIC

Le 20 janvier 1997, le Ministère a publié un avis de projet de marché et une DP pour le besoin en cause dans *Marchés publics*. L'avis de projet de marché indiquait que la DP, dont la date de clôture était fixée au 3 mars 1997, était un processus de demande assujéti à l'*Accord de libre-échange nord-américain*⁴ (l'ALÉNA), l'*Accord sur le commerce intérieur*⁵ (l'ACI) et l'*Accord sur les marchés publics*⁶ (l'AMP).

La Partie II de la DP, « PROPOSITIONS DES SOUMISSIONNAIRES » [traduction], à la section 2.0, « Proposition technique » [traduction] indique, entre autres, ce qui suit :

2.1 La proposition technique du soumissionnaire DOIT contenir l'information suivante :

2.1.1 Pour chaque article des Spécifications techniques (Appendice « B »), il est OBLIGATOIRE que les soumissionnaires fournissent la déclaration de conformité, paragraphe par paragraphe, selon la même présentation et dans le même ordre que les spécifications. Toute exception ou solution de rechange aux critères stipulés doit faire l'objet d'une description complète dans la proposition. Tout renvoi à du matériel descriptif, des manuels et des dépliants techniques doit être inclus dans le paragraphe pertinent de la réponse.

2.1.3 Les documents techniques, tels les fiches techniques et les dépliants techniques décrivant l'unité proposée dans la Liste des produits à livrer. Il incombe au soumissionnaire de veiller à ce que la documentation technique soumise fournisse suffisamment de détails pour démontrer que le produit proposé répond aux exigences du client.

[Traduction]

La Partie III de la DP, intitulée « ÉVALUATION », prévoit de plus, entre autres, à la section 1.3, que « une proposition sera jugée NON RECEVABLE si elle n'est pas appuyée des détails nécessaires et suffisants, particulièrement lorsque des preuves à l'appui sont requises pour un article obligatoire, et ne fera alors l'objet d'aucun examen ultérieur » [traduction].

-
3. DORS/91-499, le 14 août 1991, *Gazette du Canada* Partie II, vol. 125, n° 18 à la p. 2912, modifiées.
 4. Signé à Ottawa (Ontario), les 11 et 17 décembre 1992, à Mexico, D.F., les 14 et 17 décembre 1992 et à Washington, D.C., les 8 et 17 décembre 1992 (en vigueur au Canada le 1^{er} janvier 1994).
 5. Signé à Ottawa (Ontario) le 18 juillet 1994.
 6. Signé à Marrakesh le 15 avril 1994 (en vigueur au Canada le 1^{er} janvier 1996).

L'Appendice « B » de la DP, intitulé « SPÉCIFICATIONS », prévoit de plus, entre autres :

L'écran couleur de 17 pouces doit répondre aux critères obligatoires ci-dessous :

c) avoir une largeur de bande d'au moins 100 MHz

g) admettre les résolutions de 640×480 , 800×600 et une résolution VGA sans entrelacement de $1\,024 \times 768$ à une fréquence de régénération d'au moins 100 Hz et une résolution sans entrelacement de $1\,280 \times 1\,024$ à une fréquence de régénération de 75 Hz

h) fonctionner en balayage automatique ou multiple pour admettre toute vitesse de synchronisation verticale à partir de la gamme minimale de 50-100 Hz et toute vitesse de synchronisation horizontale à partir de la gamme minimale de 31-65 KHz

[Traduction]

Pour faciliter la compréhension, le Tribunal adopte les définitions suivantes, proposées par les parties, des expressions « résolution en pixels », « fréquence de régénération » et « largeur de bande vidéo » :

Le pixel est le plus petit élément d'une surface d'affichage (écran) vidéo qu'on puisse allumer ou éteindre ou auquel on puisse appliquer une variation d'intensité. L'image sur l'écran est composée de milliers de pixels. La résolution de l'écran se détermine en fonction du nombre de pixels que comptent les lignes horizontales et verticales en tout temps. Plus le nombre de pixels est élevé, plus la résolution de l'image est haute et plus la surface d'affichage est grande. Une des résolutions exigées à l'article g) de l'Appendice « B » [...] est $1\,024 \times 768$, le premier chiffre (1 024) représentant le nombre de pixels dans chaque ligne horizontale et le deuxième chiffre (768), le nombre de lignes affichées.

La fréquence de régénération (aussi appelée fréquence de balayage vertical) est le nombre d'affichages par seconde de l'image sur l'écran. L'opération de régénération est nécessaire parce que la couche phosphorescente sur la face intérieure de l'écran ne retient l'image affichée qu'une fraction de seconde. Plus la fréquence de régénération est élevée, plus l'image présente une apparence ferme à l'écran.

La largeur de bande est la capacité de transmission d'une ligne électronique. Elle s'exprime en bits par seconde, en octets par seconde ou en mégahertz. Elle détermine la quantité de données que l'écran peut accepter de la carte vidéo de l'ordinateur personnel.

[Traduction]

Au cours de la période de soumission, trois mises à jour de la DP ont été publiées par le Ministère et envoyées à tous les fournisseurs potentiels par l'intermédiaire du Service des invitations ouvertes à soumissionner. La mise à jour n° 1, datée du 31 janvier 1997, comprend la question et la réponse ci-dessous :

Q4. Veuillez préciser l'énoncé suivant, tiré de l'Appendice B, partie g) : fréquence de régénération minimum de 100 Hz. Il s'agit là d'une spécification très inhabituelle.

R4. Les écrans en cause seront commandés par des cartes vidéo Matrox Mystique haute performance qui ont déjà été achetées. Les spécifications visent à obtenir des écrans qui seront capables d'exploiter les capacités de ces cartes.

[Traduction]

Le Ministère a reçu 26 propositions, dont celle de H&R, avant la clôture des soumissions, le 3 mars 1997. Il a complété l'évaluation des propositions le 7 mars 1997, et 17 d'entre elles ont été jugées conformes, celle de H&R n'étant pas du nombre.

Dans sa proposition, H&R a offert de fournir des écrans SAMPO, modèle KM750D. La proposition de H&R indiquait de plus : « L'écran proposé répond à toutes les exigences en conformité avec l'Appendice "B", en page 19 de 25 de la Partie 2 de 2 de la présente invitation à soumissionner » [traduction]. En réponse à l'article g), section 2.1 de l'Appendice « B », la proposition indique ce qui suit :

Article	CONFORME (OUI/NON)	Observations
« g »	OUI	admet toutes les résolutions stipulées - p. 15 ⁷ [Traduction]

La page 15 du guide de l'utilisateur comprend, entre autres, ce qui suit :

Modes d'affichage typiques

L'écran AlphaScan 750 a une *résolution maximale de 1 280 × 1 024, une gamme de fréquences de synchronisation verticale de 50 à 200 Hz* et une *gamme de fréquences de synchronisation horizontale de 30 à 86 KHz*.

Le tableau suivant illustre certains des modes typiques d'affichage vidéo. Il ne s'agit aucunement d'une liste complète des fréquences d'autosynchronisation des écrans.

<i>Norme graphique (résolution)</i>	<i>Régénération verticale, balayage horizontal</i>
VESA ErgoEVGA (1 024 × 768)	70 Hz, 56,5 KHz
VESA (1 024 × 768)	72 Hz, 58 KHz
XGA-2 (1 024 × 768)	76 Hz, 61,1 KHz

[Traduction]

H&R a également inclus dans sa proposition une fiche technique publiée par SAMPO, le fabricant de l'écran en cause. La fiche, intitulée « **KM-750** », indique, entre autres, sous la rubrique « Modes d'affichage typiques » [traduction]:

Résolution	Norme graphique	Régénération verticale	Balayage horizontal
1024×768	VESA Extended VGA	60 Hz	48,4 KHz
1024×768	VESA ErgoEVGA	70 Hz	56,5 KHz

[Traduction]

7. Renvoie au numéro de page dans le guide de l'utilisateur de l'écran SAMPO AlphaScan 750, modèle KM-750/KM-750D.

La fiche indique également, sous la rubrique « COMPATIBILITÉ AVEC LES ORDINATEURS PERSONNELS » [traduction] : « 1 024 × 768 : de 60 à 76 Hz ».

Le Ministère a conclu que la proposition de H&R n'était pas techniquement conforme, puisque cette partie de la documentation à laquelle il est fait référence dans la proposition (page 15 du guide de l'utilisateur) et qui est soumise avec la proposition précisait que l'écran offert par H&R pouvait admettre des fréquences de régénération de 70 à 76 Hz pour une résolution de 1 024 × 768. Le critère minimum obligatoire pour le marché en cause était une fréquence de régénération de 100 Hz pour une résolution de 1 024 × 768.

Le 10 mars 1997, H&R a envoyé une télécopie au Ministère demandant à quelle étape en était rendue sa proposition. Le 17 mars 1997, un marché de 664 209,48 \$ a été adjugé au soumissionnaire conforme le moins disant. Le 18 mars 1997, le Ministère a informé H&R qu'un marché avait été adjugé, à qui il avait été adjugé et à quel montant. Du 10 mars au 16 avril 1997, H&R et le Ministère ont échangé de nombreuses communications et, le 14 avril 1997, le Ministère a eu un entretien final avec H&R.

BIEN-FONDÉ DE LA PLAINTÉ

Position de H&R

Dans ses observations, H&R déclare qu'elle n'est pas d'accord avec l'explication fournie par le Ministère dans le RIF. Elle soumet que la fiche technique qu'elle a présentée avec sa proposition contenait suffisamment d'information technique pour permettre à l'agent de négociation des marchés d'évaluer l'écran, quelles que soient les données sur la résolution typique indiquées par SAMPO. H&R indique que, si le Ministère peut passer outre à l'exigence obligatoire concernant la documentation bilingue dans le cas de l'invitation à soumissionner n° 4504-6-002/A, il est alors raisonnable de s'attendre que le Ministère accepterait la déclaration de H&R selon laquelle l'écran proposé par cette dernière répond aux critères de résolution de l'affichage énoncés à l'article g), section 2.1 de l'Appendice « B », lorsqu'une telle déclaration est appuyée par une indication de la capacité de l'écran en termes de largeur de bande vidéo et de gammes de fréquences verticales et horizontales.

H&R soumet que l'écran est comme une boîte noire reliée à un système qui réagit à des signaux produits par la carte vidéo. L'écran réagit ou ne réagit pas aux signaux issus de la carte vidéo selon ses caractéristiques en termes de largeur de bande des fréquences vidéos et de gammes de fréquences verticales et horizontales. Il n'existe aucun dispositif mécanique ou électronique sur l'écran qui permette de savoir à quel réglage la carte vidéo fonctionne. H&R a en outre soumis que, en termes d'affichage, quelle que soit la résolution, les fréquences de régénération verticale et horizontale sont importantes.

En vérité, H&R soumet que, étant donné que la largeur de bande de fréquences vidéo et les gammes de fréquences verticales et horizontales du produit qu'elle a offert dépassent nettement les critères énoncés dans la DP, il n'est pas déraisonnable de s'attendre à l'acceptation, par l'évaluateur technique, de la déclaration de H&R selon laquelle l'écran peut fonctionner à 100 Hz pour une résolution de 1 024 × 768 et de croire que, en présence du moindre doute, le Ministère aurait dû demander des éclaircissements pertinents.

Position du Ministère

Dans sa réponse à la plainte de H&R, le Ministère soumet qu'il a agi de bonne foi, a appliqué équitablement les modalités d'évaluation énoncées dans la DP et a respecté les obligations fixées par les accords commerciaux. Il soumet qu'il incombe au fournisseur de préparer sa proposition de façon à permettre à l'équipe d'évaluation de juger de la conformité technique de la proposition. Le Ministère soumet que la proposition de H&R a été évaluée en fonction de l'information qu'elle contenait et a correctement été jugée comme ne satisfaisant pas un critère obligatoire de la DP.

Quant à l'affirmation de H&R selon laquelle le Ministère aurait dû communiquer avec elle pour obtenir des éclaircissements s'il y avait quelque doute que ce soit à l'égard de la conformité de la proposition de H&R avec la DP, le Ministère soumet que l'équipe d'évaluation n'entretenait aucun doute sur la question de savoir si la proposition de H&R était conforme ou non. La fiche technique du fabricant révélait que le critère n'était pas satisfait. L'écran SAMPO proposé pouvait admettre une fréquence de régénération de 60 à 76 Hz, et non la fréquence stipulée de 100 Hz. Le fait était confirmé dans le guide de l'utilisateur, où une fréquence de régénération de 72 Hz était indiquée pour la résolution requise. Le Ministère soumet de plus que la fréquence de régénération diminue avec l'accroissement de la résolution. Par conséquent, la fréquence de régénération maximale de 200 Hz qui figure sur la fiche technique de l'écran SAMPO n'est possible qu'à faible résolution. La largeur de bande de l'écran, de 135 MHz, répond aux exigences techniques; cependant, cela ne se traduit pas en une combinaison conforme de résolution et de fréquence de régénération. La fiche technique du fabricant fournie par H&R relativement à l'écran SAMPO ne confirme pas la capacité d'une fréquence de régénération de 100 Hz pour une résolution de 1 024 × 768. Le Ministère soumet que la fiche indique plutôt la fréquence de régénération sous la forme « COMPATIBILITÉ AVEC LES ORDINATEURS PERSONNELS : 1 024 × 768 : de 60 à 76 Hz » [traduction]. Les manuels de l'utilisateur pour l'écran indiquent que la combinaison « typique » est de 1 024 × 768 à 72 Hz. La documentation fournie avec la proposition de H&R est spécifique quant à la fréquence de régénération pour la résolution requise, et nulle part n'y est-il indiqué qu'une fréquence de régénération de 100 Hz est possible à quelque résolution que ce soit. De plus, contrairement à l'affirmation de H&R selon laquelle les articles c) et h) de l'Appendice « B » sont les « principales » spécifications, le Ministère soumet que la méthode d'évaluation prévoyait le même facteur de pondération pour tous les critères obligatoires et que les soumissionnaires devaient répondre à tous les critères individuellement pour que leur proposition soit jugée recevable.

Enfin, le Ministère soumet que la proposition de H&R n'a pas fourni suffisamment de documentation technique et n'allait pas suffisamment dans le détail pour permettre d'appuyer sa déclaration qu'elle était conforme à l'exigence obligatoire de l'article g) de la DP.

Décision du Tribunal

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

L'alinéa 1015(4)a) de l'ALÉNA et l'alinéa XIII(4)a) de l'AMP prévoient tous deux que, pour être considérée en vue de l'adjudication, une soumission devra être conforme, au moment de son ouverture, aux

conditions essentielles spécifiées dans la documentation relative à l'appel d'offres. Le paragraphe 506(6) de l'ACI prévoit aussi que 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.

En l'espèce, le Tribunal doit décider si le Ministère a respecté les dispositions susmentionnées lorsqu'il a déclaré la proposition de H&R non recevable relativement aux critères techniques obligatoires spécifiés à l'article g) de l'Appendice « B » de la DP, à savoir, la fréquence de régénération requise de l'écran.

Le Tribunal est d'avis que la DP a indiqué clairement, à titre de critère obligatoire, que l'écran proposé devrait, entre autres, admettre une résolution VGA sans entrelacement de 1 024 × 768 à une fréquence de régénération (fréquence de balayage vertical) d'au moins 100 Hz. De même, la DP a indiqué qu'il incombait au soumissionnaire de veiller à ce que la documentation technique soumise fournisse suffisamment de détails pour démontrer que le produit proposé répondait à l'exigence susmentionnée.

Dans son offre, H&R a indiqué que l'écran qu'elle offrait répondait à toutes les spécifications de l'Appendice « B » de la DP. Plus précisément, elle a déclaré relativement à l'article g) de l'Appendice « B » que l'écran proposé était conforme, en ce qu'il était capable d'admettre toutes les résolutions spécifiées en page 15 du guide de l'utilisateur. La page 15 du guide de l'utilisateur, sous la rubrique Modes d'affichage typiques, indique des fréquences de régénération de 70 à 76 Hz pour une résolution de 1 024 × 768.

Le Tribunal est d'avis que le Ministère n'a enfreint aucune exigence de procédure lorsqu'il a conclu, sur la foi de la documentation technique soumise par H&R, que l'écran proposé par H&R ne satisfaisait pas aux critères obligatoires énoncés à l'article g) de l'Appendice « B ». La proposition de H&R ne contenait pas l'information requise démontrant que l'écran qu'elle proposait était conforme au critère obligatoire énoncé à l'article g).

Quant à l'affirmation de H&R selon laquelle le Ministère aurait dû tenter d'obtenir des éclaircissements auprès de H&R concernant la fréquence de régénération, le Tribunal est d'avis que le Ministère n'était pas tenu de tenter d'obtenir des éclaircissements complémentaires. En vérité, rien dans l'information technique soumise par H&R n'indique que l'écran qu'elle a proposé puisse soutenir une fréquence de régénération de 100 Hz à quelque résolution que ce soit.

DÉCISION DU TRIBUNAL

Compte tenu des explications qui précèdent, le Tribunal détermine, relativement à l'objet de la plainte, que le marché public a été passé conformément à l'ALÉNA, à l'AMP et à l'ACI et que, par conséquent, la plainte n'est pas fondée.

Charles A. Gracey
Charles A. Gracey
Membre