



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Marchés publics

DÉCISION ET MOTIFS

Dossier n° PR-2021-032

Anritsu Electronics Ltd.

c.

Ministère des Travaux publics et
des Services gouvernementaux

*Décision et motifs rendus
le mercredi 1er décembre 2021*

TABLE DES MATIÈRES

DÉCISION.....	i
EXPOSÉ DES MOTIFS	1
RÉSUMÉ DE LA PLAINTÉ.....	1
PROCÉDURE DU MARCHÉ PUBLIC.....	1
HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE	2
ANALYSE.....	3
Motifs précis de la plainte	4
TPSGC a-t-il commis une erreur en ne déclarant pas la soumission de Keysight non recevable au motif que son produit n'avait pas été rendu disponible avant la date de clôture de l'appel d'offres?	5
TPSGC a-t-il commis une erreur en ne déclarant pas la soumission de Keysight non conforme au motif que son produit ne remplissait pas les CTO au regard des éléments 001, 006, 015, 020 et 025?	7
Élément 001 (environnement)	7
Élément 006 (alimentation en c.a.).....	8
Élément 015 (analyse spectrale en temps réel)	8
Élément 020 (niveau moyen de bruit affiché).....	9
Élément 025 (interception du troisième ordre)	9
FRAIS	10
DÉCISION	10

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

ET À LA SUITE D'une décision d'enquêter sur la plainte aux termes du paragraphe 30.13(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*.

ENTRE**ANRITSU ELECTRONICS LTD.****Partie plaignante****ET****LE MINISTÈRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES SERVICES
GOUVERNEMENTAUX****Institution fédérale****DÉCISION**

Aux termes du paragraphe 30.14(2) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal canadien du commerce extérieur détermine que la plainte n'est pas fondée.

Aux termes de l'article 30.16 de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, le Tribunal accorde au ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux une indemnité raisonnable pour les frais engagés dans sa réponse à la plainte, indemnité qui doit être versée par Anritsu Electronics Ltd. Conformément à sa *Ligne directrice sur la fixation des frais dans une procédure de plainte portant sur un marché public*, le Tribunal détermine provisoirement que le degré de complexité de la plainte correspond au degré 1 et que le montant de l'indemnité est de 1 150 \$. Si l'une ou l'autre des parties n'est pas d'accord en ce qui concerne la détermination provisoire du degré de complexité et du montant de l'indemnité, elle peut déposer des observations auprès du Tribunal, conformément à l'article 4.2 de la *Ligne directrice sur la fixation des frais dans une procédure de plainte portant sur un marché public*. Il relève de la compétence du Tribunal de fixer le montant définitif de l'indemnité.

La partie intervenante, Keysight Technologies Canada Inc., assumera ses propres frais.

Frédéric Seppey

Frédéric Seppey

Membre président

Membre du Tribunal :	Frédéric Seppey, membre président
Personnel du Secrétariat du Tribunal :	Kirsten Goodwin, conseillère juridique
Partie plaignante :	Anritsu Electronics Ltd.
Institution fédérale :	Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux
Conseillers juridiques de l'institution fédérale :	Brendan Morrison Peter J. Osborne Jennifer Power
Partie intervenante :	Keysight Technologies Canada Inc.
Conseillers juridiques de la partie intervenante :	Jesse Goldman Matthew Kronby Erica Lindberg Danny Yeo

Veillez adresser toutes les communications à :

La greffière adjointe
Téléphone : 613-993-3595
Courriel : tcce-citt@tribunal.gc.ca

EXPOSÉ DES MOTIFS

RÉSUMÉ DE LA PLAINTE

[1] La plainte concerne un marché public (appel d'offres n° UT255-219841/A) passé par le ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux (TPSGC) au nom d'Innovation, Sciences et Développement économique Canada. L'appel d'offres portait sur la fourniture d'analyseurs de spectre portables.

[2] La partie plaignante est Anritsu Electronics Ltd. (Anritsu). Le soumissionnaire retenu est Keysight Technologies Canada Inc. (Keysight). Anritsu prétend que TPSGC a violé les accords commerciaux parce qu'il n'a pas évalué la soumission retenue conformément à certaines exigences énoncées dans les documents d'appel d'offres

[3] Plus précisément, Anritsu allègue que le modèle présenté dans la soumission de Keysight n'était pas disponible à la date de clôture de l'appel d'offres, contrairement à ce qui était stipulé dans l'appel d'offres, à savoir que toutes les fonctionnalités obligatoires devaient être disponibles à cette date. Anritsu allègue également que le modèle ne répondait pas à tous les critères techniques obligatoires (CTO) spécifiés dans l'appel d'offres et que, par conséquent, la soumission de Keysight aurait dû être jugée non conforme.

[4] À titre de mesure corrective, Anritsu demande au Tribunal de reconnaître la non-conformité de la soumission de Keysight et d'attribuer le contrat à Anritsu.

PROCÉDURE DU MARCHÉ PUBLIC

[5] Le 14 janvier 2021, TPSGC a publié la demande de propositions (DP), qui portait la date de clôture du 18 février 2021¹. La DP précisait ce qui suit : « Les soumissions seront évaluées sous la base de réussite/échec. Les soumissions qui ne sont pas conformes à tous les critères obligatoires seront jugées non-recevables et aucune autre considération ne leur sera portée². »

[6] Entre le 19 janvier 2021 et le 12 février 2021, TPSGC a apporté quatre modifications à l'appel d'offres, y compris la modification 003 qui précisait que les caractéristiques obligatoires devaient être disponibles à la clôture de l'appel d'offres³.

[7] Anritsu a déposé sa soumission le 17 février 2021⁴, et l'appel d'offres a pris fin le 18 février 2021.

[8] Le 15 juin 2021, TPSGC a informé Anritsu que Keysight était le soumissionnaire retenu⁵. Le même jour, Anritsu a présenté sa première opposition à TPSGC⁶. Dans sa communication, Anritsu affirmait que la gamme de produits de Keysight (FieldFox série B) ne pouvait avoir rempli tous les CTO énoncés dans la DP à la date de clôture de l'appel d'offres, car ce n'est que le 15 mars 2021, plusieurs semaines après la date de clôture de l'appel d'offres, qu'un modèle répondant aux

¹ Pièce PR-2021-032-01 at 20.

² *Ibid.* à la p. 27.

³ *Ibid.* à la p. 53.

⁴ *Ibid.* à la p. 738.

⁵ *Ibid.* à la p. 365.

⁶ *Ibid.* aux p. 4, 366.

exigences principales relatives à la gamme de fréquences de 9 kHz à 40 GHz et à la largeur de bande d'analyse spectrale en temps réel a été rendu disponible. En outre, Anritsu soulignait que le FieldFox modèle B rendu disponible le 15 mars 2021 ne répondait toujours pas à certains des CTO, comme en témoigne une fiche technique publique. Le 17 juin 2021, Anritsu a demandé à TPSGC un compte rendu des résultats de l'appel d'offres et sollicitait des renseignements sur les éventuels mécanismes de contestation⁷.

[9] Le 18 juin 2021, TPSGC a informé Anritsu qu'il enquêtait sur l'affaire⁸. Le 24 juin 2021, TPSGC a avisé Anritsu qu'il avait confirmé que le modèle de Keysight avait été rendu disponible avant la clôture de l'appel d'offres et que celui-ci était conforme aux exigences de l'appel d'offres⁹. Le 25 juin 2021, Anritsu a présenté de nouvelles oppositions concernant la conformité du modèle de Keysight aux modalités de la DP, faisant valoir qu'il y avait des incohérences entre les spécifications énoncées dans une fiche technique publique concernant le FieldFox série B de Keysight et divers CTO. Anritsu a également fourni des renseignements supplémentaires pour étayer que le FieldFox série B pouvant répondre à plusieurs des CTO avait été rendu disponible le 15 mars 2021¹⁰.

[10] Le 28 juin 2021, TPSGC a demandé une prolongation de la période de validité des soumissions¹¹. Les soumissionnaires ont accepté de prolonger la validité de leurs soumissions jusqu'au 30 juillet 2021¹². Le 12 juillet 2021, Anritsu a fourni des renseignements supplémentaires pour étayer son allégation selon laquelle le produit de Keysight n'avait pas été rendu disponible à la clôture de l'appel d'offres¹³. Le 14 juillet 2021, TPSGC a accusé réception d'oppositions additionnelles d'Anritsu¹⁴. Le 21 juillet 2021, il a confirmé à nouveau que la soumission de Keysight était conforme, proposant de fournir un compte rendu technique¹⁵.

[11] TPSGC a accordé le contrat à Keysight le 21 juillet 2021¹⁶. Le même jour, Anritsu a réitéré ses oppositions¹⁷. Le 26 juillet 2021, TPSGC a accusé réception des oppositions additionnelles d'Anritsu, a confirmé l'attribution du contrat à Keysight, a proposé des dates précises pour la présentation d'un compte rendu et a fourni des conseils concernant la marche à suivre pour contester la procédure de passation du marché public et l'octroi du contrat¹⁸.

HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE

[12] Anritsu a déposé sa plainte auprès du Tribunal le 3 août 2021¹⁹. Dans sa plainte, elle demande au Tribunal d'ordonner à TPSGC de différer l'adjudication du contrat aux termes du paragraphe 30.13(3) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*²⁰. Le Tribunal a

⁷ *Ibid.* à la p. 472.

⁸ *Ibid.* à la p. 477.

⁹ *Ibid.* à la p. 490.

¹⁰ *Ibid.* à la p. 611.

¹¹ *Ibid.*

¹² Pièce PR-2021-032-14A à la p. 9.

¹³ Pièce PR-2021-032-01 à la p. 660.

¹⁴ *Ibid.* à la p. 660.

¹⁵ *Ibid.* à la p. 676.

¹⁶ *Ibid.* à la p. 734.

¹⁷ *Ibid.* à la p. 679.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ L.R.C. (1985), ch. 47 (4e suppl.) [Loi sur le TCCE].

accepté d'enquêter sur la plainte le 6 août 2021, sans toutefois rendre une ordonnance de report, étant donné que le contrat avait déjà été attribué.

[13] Le 1er septembre 2021, TPSGC a demandé au Tribunal de proroger le délai pour le dépôt du Rapport de l'institution fédérale (RIF), au motif qu'un jour férié approchait et qu'il anticipait une requête en intervention. Le 2 septembre 2021, le Tribunal a accordé à Anritsu l'occasion de formuler des commentaires sur la demande de prorogation présentée par TPSGC. Le 3 septembre 2021, compte tenu des préoccupations de TPSGC et en l'absence de commentaires de la part d'Anritsu, le Tribunal a prorogé le délai pour le dépôt du RIF au 21 septembre 2021.

[14] Le 8 septembre 2021, le Tribunal a accordé à Keysight l'autorisation d'intervenir en sa qualité de soumissionnaire retenu et, donc, de partie intéressée. Le même jour, le Tribunal a prorogé au 5 octobre 2021 le délai accordé à Anritsu pour déposer ses commentaires sur le RIF.

[15] TPSGC a déposé le RIF le 21 septembre 2021²¹. Keysight a déposé ses observations à titre de partie intervenante le 28 septembre 2021²². Anritsu a déposé ses commentaires sur le RIF le 5 octobre 2021²³.

[16] Le 7 octobre 2021, le Tribunal a demandé à TPSGC et à Keysight de fournir des renseignements supplémentaires et il a permis à toutes les parties de fournir leurs points de vue sur les questions²⁴. TPSGC et Keysight ont répondu à la demande du Tribunal le 13 octobre 2021 et le 15 octobre 2021, respectivement²⁵. Le 19 octobre 2021, le Tribunal a invité Anritsu à déposer tout commentaire qu'elle pouvait avoir sur les renseignements supplémentaires²⁶. Anritsu n'a déposé aucun commentaire.

[17] Compte tenu des prorogations, le délai dont disposait le Tribunal pour communiquer ses conclusions et ses recommandations est passé à 135 jours, conformément à l'alinéa 12c) du *Règlement sur les enquêtes du Tribunal canadien du commerce extérieur sur les marchés publics*²⁷.

ANALYSE

[18] Pour déterminer si la plainte d'Anritsu est fondée, le Tribunal doit, aux termes du paragraphe 30.14(2) de la Loi sur le TCCE, déterminer si TPSGC a agi conformément aux procédures établies par règlement et aux autres exigences énoncées dans la DP. En vertu de l'article 11 du Règlement, le Tribunal doit également décider si la procédure du marché public a été suivie conformément aux exigences d'un accord commercial applicable²⁸. Les accords commerciaux applicables exigent généralement des entités contractantes qu'elles évaluent les soumissions en

²¹ Pièce PR-2021-032-14A.

²² Pièce PR-2021-032-15.

²³ Pièce PR-2021-032-16.

²⁴ Pièce PR-2021-032-17.

²⁵ Pièce PR-2021-032-18; pièce PR-2021-032-19.

²⁶ Pièce PR-2021-032-20.

²⁷ DORS/93-602 [Règlement].

²⁸ La DP précise que les accords commerciaux applicables sont les suivants : l'Accord sur les marchés publics de l'Organisation mondiale du commerce, l'Accord de libre-échange canadien, l'Accord économique et commercial global entre le Canada et l'Union européenne et l'Accord de Partenariat transpacifique global et progressiste. Pièce PR-2021-032-01 à la p. 731.

conformité avec les critères essentiels énoncés dans les avis d'appel d'offres et dans la documentation connexe²⁹.

[19] Lorsqu'il examine l'évaluation des soumissions faite par l'entité contractante, le Tribunal accorde crédit à l'expertise des évaluateurs³⁰. En d'autres termes, le Tribunal n'intervient que si une évaluation ou un octroi est déraisonnable³¹. Le Tribunal a précédemment conclu que « [l]a détermination de [l'entité contractante] sera jugée raisonnable si elle est fondée sur une explication défendable, même si elle n'est pas convaincante aux yeux du Tribunal³² ». Le Tribunal a également conclu précédemment qu'une évaluation ou un octroi est déraisonnable lorsque les évaluateurs ne se sont pas appliqués à évaluer une soumission, qu'ils ont fait une interprétation erronée de la portée d'une exigence énoncée dans l'appel d'offres, qu'ils n'ont pas tenu compte de renseignements cruciaux fournis dans une soumission, qu'ils ont fondé leur évaluation sur des critères non divulgués ou que l'évaluation n'a pas été effectuée d'une manière équitable du point de vue de la procédure³³.

[20] Par conséquent, la question à trancher en l'espèce est celle de savoir si TPSGC a évalué les soumissions conformément aux CTO énoncés dans la documentation de l'appel d'offres, comme l'exigent les accords commerciaux applicables.

Motifs précis de la plainte

[21] Les motifs précis de la plainte d'Anritsu sont les suivants :

- (i) contrairement à ce qui était demandé dans la modification 003, qui précisait que les caractéristiques obligatoires devaient être disponibles à la date de clôture de l'appel d'offres, le 18 février 2021, le Fieldfox série B de Keysight qui répondait aux exigences principales relatives à la gamme de fréquences de 9 kHz à 40 GHz et à la largeur de bande d'analyse spectrale en temps réel de 100 MHz avait prétendument été rendu disponible le 15 mars 2021 seulement³⁴;
- (ii) la soumission de Keysight ne répondait pas aux autres CTO énoncés dans la DP³⁵, soit :
 - a) élément 001 : fonctionnement obligatoire dans une fourchette de températures de -10 °C à 55 °C³⁶;

²⁹ Par exemple, comme l'a affirmé le Tribunal dans *AJL Consulting c. Ministère de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire* (12 février 2020), PR-2019-045 (TCCE) [*AJL Consulting*] au par. 7, l'Accord de libre-échange canadien exige que l'entité contractante doit évaluer les soumissions en conformité avec les critères essentiels énoncés dans la documentation relative à l'appel d'offres.

³⁰ *AJL Consulting* au par. 8; *Heiltsuk Horizon Maritime Services Ltd./Horizon Maritime Services Ltd. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (3 mai 2021), PR-2020-068 (TCCE) au par. 44.

³¹ *Ibid.*

³² *AJL Consulting* au par. 8, citant *Entreprise commune de BMT Fleet Technology Limited et NOTRA Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (5 novembre 2008), PR-2008-023 (TCCE) au par. 25.

³³ *Menya Solutions Inc. c. Ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux* (28 mai 2020), PR-2020-003 (TCCE) au par. 38.

³⁴ Pièce PR-2021-032-01 aux p. 10-13, 366.

³⁵ *Ibid.* à la p. 13.

³⁶ *Ibid.* à la p. 14.

- b) élément 006 : fonctionnement obligatoire avec alimentation en courant alternatif (c.a.) dans une fourchette de températures de -10 °C à 55 °C³⁷;
- c) élément 015 : exigence obligatoire que l'analyseur de spectre effectue l'analyse spectrale en temps réel³⁸;
- d) élément 020 : exigence d'affichage d'un niveau de bruit moyen (DANL) égal ou inférieur à -137 dBm/Hz, lorsque normalisé à une largeur de bande de résolution de 1 Hz à des fréquences allant jusqu'à 2 GHz³⁹;
- e) élément 025 : dans le pire scénario, exigence obligatoire d'interception du troisième ordre égale ou supérieure à 7 dBm (valeur garantie) dans la gamme de fréquence opérationnelle⁴⁰.

TPSGC a-t-il commis une erreur en ne déclarant pas la soumission de Keysight non recevable au motif que son produit n'avait pas été rendu disponible avant la date de clôture de l'appel d'offres?

[22] Anritsu fait valoir que les modèles FieldFox série B de Keysight pouvant satisfaire aux exigences obligatoires de l'appel d'offres n'avaient pas été rendus disponibles ou n'étaient pas disponibles à la date de clôture de l'appel d'offres. L'allégation d'Anritsu repose sur des documents publics, comme des fiches techniques fournies sur le site Web de Keysight et consultées en mars 2021⁴¹. Anritsu soutient qu'à la lumière d'un communiqué, le modèle Fieldfox série B de Keysight présentant les spécifications conformes aux CTO a été offert au public le 31 mars 2021 seulement⁴².

[23] TPSGC soutient que, lorsqu'il a évalué la soumission de Keysight, il n'avait aucune raison de croire que le modèle n'était pas disponible à la clôture de l'appel d'offres. Quand Anritsu s'est opposée à l'attribution du contrat à Keysight, TPSGC a révisé la soumission de cette dernière et a assuré un suivi auprès des évaluateurs⁴³. TPSGC a également consulté le site Web de Keysight et a communiqué avec cette dernière pour obtenir des renseignements supplémentaires⁴⁴. TPSGC a conclu que les renseignements supplémentaires qu'il avait reçus confirmaient de façon satisfaisante que le modèle proposé dans la soumission de Keysight était disponible à la clôture de l'appel d'offres⁴⁵.

[24] Dans ses observations à titre de partie intervenante⁴⁶, Keysight fait état de la vente, en décembre 2020, d'unités du modèle FieldFox N995xB faisant partie de la série B. Selon le bordereau

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.* aux p. 15-16.

⁴⁰ *Ibid.* aux p. 16-17.

⁴¹ *Ibid.* à la p. 264. Anritsu a également transmis des vidéos détaillant les résultats de ses recherches effectuées en ligne concernant les produits Keysight. Pièce PR-2021-032-01.B.

⁴² *Ibid.* aux p. 253-255.

⁴³ Pièce PR-2021-032-14A aux p. 122-125.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.* à la p. 12. Voir aussi la pièce PR-2021-032-14B (protégée) aux p. 155-157, qui fournit des détails supplémentaires concernant les renseignements examinés par TPSGC.

⁴⁶ Pièce PR-2021-032-15.

d'expédition, trois analyseurs FieldFox N9952B 50 GHz ont été expédiés le 19 février 2021⁴⁷. Keysight explique que les numéros de série des articles, inscrits sur le bordereau d'expédition, montrent que les produits ont été fabriqués au cours de la dernière semaine de décembre 2020, avant la date de clôture de l'appel d'offres.

[25] Dans ses observations présentées en réponse au RIF⁴⁸, Anritsu soutient que les renseignements que Keysight a fournis concernant ses ventes prouvent seulement que le modèle N9952B était disponible en décembre 2020. Anritsu affirme qu'il est manifeste, selon le RIF, que c'est le modèle N9951B qui était proposé dans la soumission retenue de Keysight. Anritsu soutient que les modèles N9952B et N9951B sont différents, en ce qu'ils ont des spécifications différentes et que leur prix est différent. De l'avis d'Anritsu, les données sur les ventes montrant que le modèle N9952B (qui n'était pas l'objet de l'appel d'offres) était disponible en décembre 2020 n'établissent pas que le modèle N9951B était disponible, que ce soit à ce moment-là ou avant la clôture de l'appel d'offres.

[26] En réponse à une question du Tribunal, Keysight a expliqué que le « modèle d'analyseur de spectre portable FieldFox N995xB » [traduction] est en fait une famille de modèles d'instruments. Keysight soutient que les modèles N995xB dont il est question dans la fiche technique présentée avec sa soumission comprennent les modèles N9952B et N9951B. Selon Keysight, la seule différence entre les modèles N9952B et N9951B est que la gamme de fréquences maximale du premier va jusqu'à 50 GHz, comparativement à 44 GHz dans le cas du deuxième⁴⁹. Toutes les autres spécifications de produit valent pour les deux modèles, comme en témoigne la fiche technique que Keysight a fournie à TPSGC avec sa soumission⁵⁰. Bien qu'ayant eu l'occasion de le faire, Anritsu n'a pas commenté la réponse de Keysight à la question du Tribunal.

[27] En réponse à une question du Tribunal, TPSGC a fait valoir que toute la gamme des produits N995xB, y compris les modèles N9952B et N9951B, était disponible à la vente en décembre 2020⁵¹. Bien qu'ayant eu l'occasion de le faire, Anritsu n'a pas commenté la réponse de TPSGC à la question du Tribunal.

[28] Le Tribunal est d'avis que le dossier n'étaye pas les allégations d'Anritsu⁵². TPSGC a obtenu de la part de Keysight des renseignements qui l'ont amené à conclure que les produits FieldFox série B proposés dans la soumission étaient disponibles à la date de clôture de l'appel d'offres. Lorsqu'il a reçu les oppositions d'Anritsu, TPSGC a pris des mesures pour valider l'information. Des renseignements supplémentaires fournis par Keysight ont confirmé à TPSGC que le produit était disponible avant la clôture de l'appel d'offres, le 18 février 2021. Les renseignements fournis dans le RIF et par la partie intervenante appuient la conclusion de TPSGC selon laquelle le produit présenté dans la soumission de Keysight était disponible à la clôture de l'appel d'offres.

[29] Après examen de l'ensemble des renseignements au dossier, rien ne permet au Tribunal de conclure que l'évaluation faite par TPSGC n'était pas raisonnable. Le Tribunal conclut que le

⁴⁷ *Ibid.* à la p. 15.

⁴⁸ Pièce PR-2021-032-16.

⁴⁹ Pièce PR-2021-032-19 à la p. 1.

⁵⁰ *Ibid.* à la p. 1.

⁵¹ Pièce PR-2021-032-18 à la p. 2.

⁵² Le Tribunal prend acte du fait que l'évaluation de la procédure du marché public par Anritsu s'est limitée à l'examen des renseignements publics. Aux termes du paragraphe 45(1) de la Loi sur le TCCE, Anritsu n'a pas eu accès aux sections confidentielles des observations déposées par TPSGC et Keysight auprès du Tribunal.

premier motif de plainte d'Anritsu n'établit pas la non-conformité aux exigences d'un accord commercial applicable. Par conséquent, le Tribunal conclut que le premier motif de plainte n'est pas fondé.

TPSGC a-t-il commis une erreur en ne déclarant pas la soumission de Keysight non conforme au motif que son produit ne remplissait pas les CTO au regard des éléments 001, 006, 015, 020 et 025?

[30] Anritsu soutient que le produit présenté dans la soumission de Keysight ne remplissait pas tous les CTO. L'affirmation d'Anritsu semble reposer sur la fiche technique de Keysight datée du 27 mai 2021 concernant le FieldFox série B (et dont le contenu diffère de celui de la fiche technique présentée avec la soumission de Keysight), et également sur l'interprétation qu'Anritsu fait du libellé des CTO dans la DP.

[31] Dans le premier cas, les renseignements au dossier montrent que l'information contenue dans la feuille technique de Keysight datée du 27 mai 2021 contient des erreurs⁵³. Rien dans le dossier ne permet de penser qu'il y avait des inexactitudes ou des erreurs dans la fiche technique jointe à la soumission de Keysight. Le Tribunal est donc d'avis qu'il était raisonnable que TPSGC fonde son évaluation sur la fiche technique qui faisait partie du dossier d'appel d'offres de Keysight. Lorsqu'il a reçu les oppositions précises d'Anritsu concernant la conformité aux CTO, TPSGC a pris des mesures pour vérifier les allégations. Le Tribunal se penchera ci-après sur chacune des allégations particulières d'Anritsu.

Élément 001 (environnement)

[32] L'élément 001 exige un fonctionnement dans une fourchette de températures de -10 °C à 55 °C, en référence à la norme MIL-PRF-28800F – classe 2⁵⁴. Anritsu soutient que le modèle de Keysight ne remplit pas ce critère obligatoire. Anritsu affirme que la fiche technique de Keysight datée du 27 mai 2021 indique que, lorsque certains modes sont activés (p. ex. l'analyse spectrale en temps réel) ou lorsque l'appareil est alimenté par batterie, le produit n'est pas en mesure de fonctionner aux températures supérieures de la fourchette.

[33] TPSGC souligne que l'élément 001 exige la conformité à la norme MIL-PRF-28800F – classe 2 et que cette norme ne fait pas référence au mode d'analyse spectrale en temps réel. TPSGC fait ainsi valoir que la fourchette de températures dans laquelle l'appareil doit pouvoir fonctionner en mode d'analyse spectrale en temps réel n'est pas un critère obligatoire de l'élément 001. Dans le libellé du critère obligatoire, il n'est aucunement précisé que la conformité doit être maintenue pour certains modes en particulier (comme l'analyse spectrale en temps réel).

[34] L'élément 001 exige que l'appareil soit conforme à la norme MIL-PRF-28800F – classe 2. Il n'y est aucunement question des températures auxquelles l'appareil doit pouvoir fonctionner en mode d'analyse spectrale en temps réel ou lorsqu'il est alimenté par batterie. Les CTO ayant été publiés et aucune contestation n'ayant été formulée à cet égard, les évaluateurs se devaient d'évaluer les soumissions en se fiant strictement au libellé des CTO. Rien dans ce qui a été présenté au Tribunal n'établit qu'il en a été autrement de la part des évaluateurs. Les soumissions ont été évaluées conformément aux CTO énoncés dans la documentation de l'appel d'offres. Dans ces

⁵³ Pièce PR-2021-032-14A au par. 55.

⁵⁴ *Ibid.* à la p. 13.

circonstances, le Tribunal accorde crédit à l'expertise des évaluateurs. Le Tribunal ne substituera pas ses opinions à celles de TPSGC pour ce qui est d'évaluer si les CTO, tels qu'ils étaient rédigés, permettaient de sélectionner l'appareil répondant le mieux aux besoins de l'utilisateur final.

[35] Le Tribunal est d'avis qu'il était raisonnable pour TPSGC de conclure que le modèle de Keysight était conforme à l'élément 001.

Élément 006 (alimentation en c.a.)

[36] L'élément 006 exige la fourniture d'un petit bloc d'alimentation en c.a.⁵⁵ Anritsu soutient que, lorsqu'alimenté en c.a., le modèle FieldFox de Keysight ne peut fonctionner à toutes les températures comprises dans la fourchette de -10 °C à 55 °C. L'affirmation d'Anritsu découle de l'interprétation erronée qu'elle fait de l'élément 001, au vu de la fiche technique de Keysight, qui fait état de températures de fonctionnement lorsque l'appareil est alimenté en c.a. en mode d'analyse spectrale en temps réel.

[37] TPSGC souligne que l'élément 006 énonce simplement que le soumissionnaire doit « fournir un petit bloc d'alimentation en c.a. pour brancher l'appareil à une source d'alimentation externe de 110 V c.a., 60 Hz », sans préciser de fourchette de températures. TPSGC soutient que, par conséquent, il était raisonnable de la part des évaluateurs d'évaluer la conformité à ce critère sans vérifier les températures de fonctionnement.

[38] Le Tribunal convient que l'évaluation qu'a faite TPSGC de la conformité à ce critère était raisonnable. Les évaluateurs devaient évaluer les soumissions en se fondant sur les CTO publiés. Rien dans ce qui a été présenté au Tribunal n'établit que le produit de Keysight dont il est question dans la soumission retenue ne répondait pas aux exigences de l'élément 006, tel qu'il était rédigé dans la DP.

Élément 015 (analyse spectrale en temps réel)

[39] L'élément 015 exige que les appareils assurent l'analyse spectrale en temps réel⁵⁶. Anritsu a formulé deux allégations à cet égard : 1) le modèle de Keysight ne peut assurer l'analyse spectrale en temps réel à toutes les températures de la fourchette exigée; 2) la fonction d'analyse spectrale en temps réel du modèle de Keysight, selon ses spécifications, ne fonctionne pas pour la totalité de la gamme de fréquences mentionnée à l'élément 013⁵⁷, qui porte sur la gamme de fréquences de réglage. Nommément, Anritsu soutient que l'appareil ne fonctionne pas sans intervalle dans toute la gamme de fréquences de 9 kHz à 40 GHz. Anritsu soutient que la fiche technique datée du 27 mai 2021 de Keysight mentionne que l'appareil permet l'analyse spectrale en temps réel dans une gamme de fréquences commençant à 1 MHz, ce qui ne garantit pas le fonctionnement de l'appareil entre 9 kHz et 1 MHz.

[40] TPSGC souligne que le fonctionnement à l'intérieur d'une fourchette de températures précise n'est pas une exigence énoncée à l'élément 015. Il y est simplement exigé que l'appareil permette l'analyse spectrale en temps réel.

⁵⁵ Pièce PR-2021-032-01 à la p. 78.

⁵⁶ *Ibid.* à la p. 79.

⁵⁷ *Ibid.*

[41] Le Tribunal convient qu'une simple lecture du libellé de l'élément 015 confirme que celui-ci ne contient pas d'exigence obligatoire relativement à la fourchette de températures, et qu'il n'impose pas de spécification au regard de la couverture de la totalité de la gamme de fréquences mentionnée à l'élément 013. Le Tribunal convient que l'évaluation qu'a faite TPSGC du respect de ce critère était raisonnable. Encore une fois, les évaluateurs devaient évaluer les soumissions en se fondant sur les CTO publiés. Rien dans ce qui a été présenté au Tribunal n'établit que le modèle de Keysight proposé dans la soumission retenue ne répondait pas aux exigences de l'élément 015, tel qu'il était rédigé dans la DP.

Élément 020 (niveau moyen de bruit affiché)

[42] L'élément 020 exige que le niveau de bruit moyen affiché soit égal ou inférieur à -137 dBm/Hz à des fréquences allant jusqu'à 2 GHz⁵⁸. Anritsu fait valoir que la fiche technique de Keysight datée du 27 mai 2021 indique qu'à de très faibles fréquences (entre 9 kHz et 2 MHz)⁵⁹, l'appareil de Keysight ne remplit pas les exigences de l'élément 020.

[43] TPSGC, faisant référence à la fiche technique incluse dans le dossier d'appel d'offres, souligne que le modèle de Keysight répondait aux critères. De plus, en réponse à la lettre du Tribunal datée du 7 octobre 2021, TPSGC a fait remarquer que l'évaluation avait porté sur la capacité générale des appareils proposés de fonctionner « jusqu'à 2 GHz ». Le rendement à de très faibles fréquences telles que celles mentionnées par Anritsu (entre 9 kHz et 2 MHz) n'était pas pertinent aux fins de l'évaluation.

[44] En réponse à cette même lettre du Tribunal, la partie intervenante Keysight a souligné que la soumission d'Anritsu ne comprenait pas l'affichage du niveau de bruit moyen à de si faibles fréquences. De fait, elle ne proposait pas de fréquence inférieure à 10 MHz.

[45] Le Tribunal est d'avis que le motif de plainte invoqué au regard de l'élément 020 n'est pas fondé. Le Tribunal est convaincu que l'évaluation qu'a faite TPSGC des deux soumissions était raisonnable. Dans un cas comme dans l'autre, le rendement obtenu à de très faibles fréquences n'a pas été pris en compte dans l'évaluation.

Élément 025 (interception du troisième ordre)

[46] L'élément 025 exige que l'interception du troisième ordre soit la suivante : « Dans le pire scénario, TOI égale ou supérieure à +7 dBm (valeur garantie) dans la gamme de fréquences opérationnelles⁶⁰ ». Anritsu, faisant référence à la fiche technique datée du 27 mai 2021, soutient que le rendement du modèle de Keysight ne semble pas répondre aux exigences énoncées dans l'élément 025, et ce, à plusieurs fréquences.

[47] TPSGC souligne que l'information fournie dans la soumission de Keysight diffère de celle fournie par Anritsu.

[48] Dans ses commentaires au sujet du RIF, Anritsu semble retirer son opposition concernant ce critère obligatoire particulier.

⁵⁸ Pièce PR-2021-032-01 à la p. 80.

⁵⁹ Pièce PR-2021-032-16 au par. 11.

⁶⁰ Pièce PR-2021-032-01 à la p. 80.

[49] Après examen des renseignements présentés, le Tribunal convient avec TPSGC que les renseignements fournis avec la soumission montrent que l'appareil de Keysight remplit les exigences énoncées à l'élément 025. Le Tribunal conclut que l'évaluation faite par TPSGC au regard de l'élément 025 était raisonnable.

[50] Pour les motifs qui précèdent, le Tribunal conclut que la plainte d'Anritsu concernant les éléments 001, 006, 015, 020 et 025 des CTO n'est pas fondée. L'évaluation et l'octroi étaient raisonnables. TPSGC a évalué les soumissions en fonction des CTO, comme le prévoient les accords commerciaux applicables.

FRAIS

[51] Aux termes de l'article 30.16 de la Loi sur le TCCE, le Tribunal accorde à TPSGC une indemnité raisonnable pour les frais engagés dans sa réponse à la plainte, indemnité qui doit être versée par Anritsu. Le Tribunal n'accorde pas d'indemnité à Keysight.

[52] Conformément à la *Ligne directrice sur la fixation des frais dans une procédure de plainte portant sur un marché public* (Ligne directrice), le Tribunal détermine provisoirement que le degré de complexité de la plainte correspond au degré 1. La procédure du marché public portait sur un bien très spécifique dont les caractéristiques étaient clairement définies. Les CTO étaient clairement rédigés et bien définis. Les motifs de la plainte étaient clairement exprimés, et les questions en litige étaient simples. Une audience n'a pas été nécessaire. Bien que la procédure ait été prolongée jusqu'au délai de 135 jours et qu'une partie intervenante ait été impliquée, la procédure n'en est pas devenue beaucoup plus complexe. Par conséquent, la détermination provisoire du montant de l'indemnité accordée par le Tribunal est de 1 150 \$.

[53] Conformément à l'article 4.2 de la Ligne directrice, les parties qui estiment que la détermination provisoire n'est pas appropriée peuvent présenter des observations sur la complexité de l'affaire, le montant du tarif fixe ou la raison qui justifie une dérogation à la Ligne directrice. Il relève de la compétence du Tribunal de fixer le montant définitif de l'indemnité.

DÉCISION

[54] Aux termes du paragraphe 30.14(2) de la Loi sur le TCCE, le Tribunal détermine que la plainte n'est pas fondée.

Frédéric Seppey
Frédéric Seppey
Membre président