QORTI TAL-APPELL

IMĦALLFIN

S.T.O. PRIM IMĦALLEF SILVIO CAMILLERI
ONOR. IMĦALLEF GIANNINO CARUANA DEMAJO
ONOR. IMĦALLEF NOEL CUSCHIERI

Seduta ta' nhar it-Tnejn 11 ta' Lulju 2016

Numru
Rikors numru 197/2016

Executive Tenders Joint Venture

v.

Kunsill Lokali Birkirkara; *WM Environmental Ltd*

1. Dan huwa appell ta' *Executive Tenders Joint Venture* ["l-Appellanti"] minn deċiżjoni tal-25 ta' April 2016 tal-Bord ta' Reviżjoni dwar Kuntratti Pubbliċi ["il-Bord ta' Reviżjoni"], imwaqqaf taħt ir-Regolamenti tal-2010 dwar il-Kuntratti Pubbliċi ["L.S. 174.04"], illi ċaħdet appell tal-istess Appellanti minn deċiżjoni tal-Kunsill Lokali ta' Birkirkara ["il-Kunsill Lokali"] illi kuntratt *"for collection of mixed household waste"* jingħata lil *WM Environmental Limited* ["*WM*"].

2. Il-fatti relevanti seħħew hekk: saret sejħa mill-Kunsill Lokali għal offerti għall-kuntratt fuq imsemmi. Fost il-kondizzjonijiet tas-sejħa kien hemm dawk illi jgħidu hekk:

»1.12 Award

»1.12.1 It is the intent of the Local Council to award Contracts on the basis of the most favourable Tenders, provided that the Tender has been submitted in accordance with the requirements of the Tender Documents.

»… … …

»7.2 Evaluation of Tenders

»… … …

»This tender shall be adjudicated on a 60:40 basis (60% for technical performance and 40% for the financial offer).«

3. Daħlu erba' offerti, fosthom dik tal-Appellanti u dik ta' *WM*. *WM* ingħatat għoxrin marka minn għoxrin (20/20) bħala *administrative marks* u sittin minn tmenin (60/80) bħala *technical marks*: b'kollox tmenin (80). L-Appellanti ngħatat għoxrin marka minn għoxrin (20/20) bħala *administrative marks* u tmenin minn tmenin (80/80) bħala *technical marks*: b'kollox mija (100). Billi iżda l-offerta ta' *WM* kienet tiswa mitejn u ħamsa u għoxrin elf, seba' mija u erbgħa u tmenin euro (€225,784), u kienet l-orħos, waqt li dik tal-Appellanti kienet tiswa tliet mija u tmienja u ħamsin elf, mija u disgħa u tmenin euro (€358,189) u kienet l-ogħla, il-Kunsill Lokali fid-29 ta' Frar 2016 qatagħha li jagħti l-kuntratt lil *WM* u b'ittra tal-1 ta' Marzu 2016 għarraf b'dan lill-Appellanti.

4. B'ittra tad-9 ta' Marzu 2016 l-Appellanti ressqet oġġezzjoni quddiem il-Bord ta' Reviżjoni u, wara li osservat illi "*the exclusion letter did not contain any motivation whatsoever*", talbet illi l-kuntratt jingħata lilha flok lil *WM* għar-raġuni illi "*adjudication was not carried out in the manner published in the tender document*", illi "*recommended bidder was allowed to rectify his shortcomings at evaluation stage*" u illi "*the evaluation committee failed to consider the default notices served on*

recommended bidder, because another local council failed to reply to the request in time".

5. Bid-deċiżjoni tal-25 ta' April 2016, li minnha sar dan l-appell, il-Bord ta' Reviżjoni ċaħad l-appell għal raġunijiet li fissirhom hekk:

> »The Board,
>
> »Having noted the Appellant's objection, in terms of the "Reasoned Letter of Objection dated 9 March 2016 and also through their verbal submissions during the Public Hearing on 19 April 2016, and had objected [*sic*] to the decision taken by the pertinent Authority, in that:
>
> »a) The Appellant contends that the Contracting Authority failed to provide reasons why their offer was rejected;
>
> »b) Executive Tenders Joint Venture contended that Birkirkara Local Council did not follow the Adjudication method as specified in the Tender Document, *ie* MEAT[1] System, but chose a different path which was disadvantageous to the Appellant's offer;
>
> »c) The Appellant maintains that the Contracting Authority allowed the Recommended Bidder to rectify his offer without informing other bidders;
>
> »d) The Evaluation Committee did not take into account the substantial number of "Default Notices" issued to the Recommended Bidder with the result that the latter was allotted full marks for this issue.
>
> »Having Considered the Contracting Authority's "Letter of Reply" dated 14 March 2016 and also their verbal submissions during the Public Hearing held on 19 April 2016, in that:
>
> »a) Birkirkara Local Council was maintaining that the Evaluation method adopted by the Evaluation Board did in fact lead to the most advantageous offer;
>
> »b) With regards to the Appellant's Third Grievance, the Contracting Authority is negating the fact that it allowed any bidder to rectify his offer. The purpose of the meeting held with *WM Environmental Ltd* was simply to confirm that the bid was correct;
>
> »c) The Contracting Authority maintains that since the default notices sent to the Recommended Bidder by another Local Council were annulled, these were not to be taken into account.
>
> »Reached the following conclusions:
>
> »1. With regards to the Appellant's First Grievance, this Board after referring to the "Letter of Rejection" sent to the

[1] "Most economically advantageous tender".

Appellant justifiably opines that no specific reason was given to the unsuccessful bidder on which the later could apply his Right of Recourse.

»In this regard, this Board had on many occasions pointed out that the Contracting Authority is obliged to give specific reasons to unsuccessful bidders for discarding their offer.

»This Board, especially in appeals where the Contracting Authority concerned is a Local Council had instructed the latter that if no specific reasons are stated in the "Letter of Rejection" the Local Council should at least send a copy of the minutes where such a Tender is referred to unsuccessful bidders [*sic*].

»2. With regards to the Appellant's Second Grievance, this Board, after having examined the Evaluation Report for the award of this Tender, and after having heard submissions during the Public Hearing, justifiably opines that the "Adjudicating System" adopted by the Evaluation Committee did in fact result in the Contracting Authority choosing the most advantageous offer.

»In this regard, this Board justifiably opines that although the formula for "MEAT" Evaluation was not adopted, the Evaluation Committee, in its award, did choose the most favourable offer to its advantage. In this regard, this Board does not uphold the Appellant's Second Grievance.

»3. With regards to the Appellant's Third Grievance, this Board, after having examined the Evaluation Report and credible submissions made by the Contracting Authority justifiably opines that there was no trace of any evidence that the Contracting Authority did allow the Recommended Bidder to rectify his offer.

»This Board is credibly convinced that as "duly obliged" the Evaluation Board obtained information from the Recommended Bidder that his offer at the quoted price and manpower supply was correct in all respects.

»In this regard, no evidence or proof was submitted to this Board to substantiate the Appellant's Claim that Birkirkara Local Council allowed a rectification on the Recommended Bidder's offer. In this regard, this Board does not uphold the Appellant's Third Grievance.

»4. With regards to the Appellant's Fourth Grievance, this Board, after having examined the relative documentation, credibly confirms that the "Default Notices" served on *WM Environmental Ltd* by San Ġwann Local Council were in fact annulled to the effect that the Evaluation Board were correct in not taking these notices into the merits of the Evaluation Process. In this regard, this Board does not uphold the Appellant's Fourth Grievance.

»In view of the above, this Board finds against the Appellant Joint Venture and recommends that the deposit paid by the latter should not be reimbursed.«

6. L-Appellanti ressqet appell quddiem din il-qorti minn din id-deċiżjoni b'rikors tal-10 ta' Mejju 2016 li għalih *WM* wieġbet fil-31 ta' Mejju 2016 u l-Kunsill Lokali wieġeb fis-6 ta' Ġunju 2016.

7. L-ewwel aggravju tal-Appellanti ġie mfisser hekk:

> »… … … minkejja li t-*tender* kien jistipula li l-bażi tal-evalwazzjoni kellha tkun *MEAT* b'dana illi jingħata piż ta' sittin fil-mija (60%) lill-offerta teknika u erbgħin fil-mija (40%) lill-offerta finanzjarja, il-Kumitat ta' Evalwazzjoni injora kompletament dan il-mekkaniżmu tassattiv fl-istess sejħa għall-offerti u *ex admissis* fir-rapport ta' evalwazzjoni għażel li jistabbilixxi *threshold* teknika ta' 70% u dawk l-offerenti kollha li jgħaddu minn dan it-threshold imbagħad jintagħżel minnhom l-irħas wieħed. Dan hu kompletament differenti minn dak kontemplat fl-istess sejħa għall-offerti, u għalhekk mhux konformi mal-istess.
>
> »Illi waqt is-smigħ tas-seduta, u b'reazzjoni għall-posizzjoni tal-Kunsill Lokali appelllat illi "*MEAT could create problems for the Contracting Authority. The procedure used to adjudicate the Tender Document was correct as in fact the Recommended Bidder had submitted the cheapest offer*"*,* iċ-*Chairman* tal-Bord ta' Reviżjoni ġustament ikkummenta: "*The Chairman remarked that the MEAT system of adjudication was the most objective one and the latter system should have been used as specified in the Tender Document*"*.*
>
> »Illi mandakollu meta mbagħad il-Bord ta' Reviżjoni ġie biex jiddeċiedi fuq dan l-aggravju, filwaqt li sab li l-proċedura u l-formula tal-*MEAT* kif mitlub mis-sejħa għall-offerti ma ġietx segwita, iddeċieda li xorta waħda ntagħżlet l-iktar offerta favorevoli.
>
> »… … …
>
> »Illi tali deċiżjoni tivvjola serjament il-prinċipji elementari tal-leġislazzjoni dwar il-kuntratti pubbliċi.
>
> »… … …
>
> »Illi għalhekk huwa ċertament legalment improponibbli illi awtorità kontraenti li tkun stipulat eżattament fit-*tender documents* il-metodoloġija ta' kif ser issir l-evalwazzjoni, li mbagħad tibdel unilateralment il-metodoloġija fi stadju ta' evalwazzjoni.«

8. Il-Kunsill Lokali wieġeb illi l-offerta ta' *WM* kienet fil-fatt l-aktar vantaġġuża għax kienet l-oħros waqt li l-offerta tal-Appellanti kienet l-ogħla waħda. *WM* wieġbet illi l-kumitat ta' għażla mexa bi proċedura oħra flok dik tal-aktar għażla ekonomikament vantaġġuża "sabiex jiġu evitati kumplikazzjonijiet fl-għażla".

9. Id-deċiżjoni tal-kumitat ta' għażla tal-Kunsill Lokali dwar il-kriterji tal-għażla, li l-Appellanti tgħid illi effettivament bidlet dawk ta' "l-aktar offerta ekonomkament vantaġġuża" li riedet is-sejħa għal offerti, kienet imfissra hekk fir-rapport dwar l-evalwazzjoni:

> »In order to ensure a consistent and accurate analysis of all the information provided by the tenderers, an evaluation matrix has been prepared, based on both the administrative and technical requirements of the tender … … …
>
> »Generally, the Adjudication Matrix have [*sic*] been divided into three distinct sections, namely the Bid Bond, Administrative Criteria and Technical Criteria. The Bid-Bond was the first document identified, since, in its absence, the tender could not be considered any further.
>
> »The technical criteria [*recte* have] has been adjusted on a *pro-rata* basis to [*sc*. account] for a 80% total overall mark. The evaluation matrix was based on the criteria described in the table below:«

10. Il-kriterji tekniċi kienu dwar "*tenderer's administrative set-up*", "*human resources*", "*ownership of waste collection vehicles*", "*euro V compliant engine*", "*automatic bin washer with recycling water*", "*data and video capture systems*" u "*default notices*"; dawn tal-aħħar kellhom sa sittax fil-mija (16%) tal-marki.

11. Ir-rapport ikompli hekk:

> »The total points of both the Administrative and Technical Criteria are added and tenderers obtaining more than 70% (out of the total 100%) were evaluated financially unless the minimum criteria have been reached.«

12. Il-liġi, fir-reg. 28 tal-L.S. 174.04, tgħid hekk dwar kif jinħadmu l-kriterji ta' "l-aktar offerta ekonomikament vantaġġuża":

> »**28.** (3) L-awtoritajiet kontraenti għandhom jistabbilixxu l-għoti ta' kuntratti pubbliċi skond dawn il-kriterji li ġejjin:
>
> »(*a*) l-iktar offerta ekonomika vantaġġuża; jew
>
> »(*b*) l-iktar prezz baxx offrut konformement mal-ispeċifikazzjonijiet tal-offerta.

»(4) Meta l-għoti jiġi aġġudikat favur l-offerta l-aktar ekonomikament vantaġġuża, għandhom jitqiesu diversi kriterji li jirrigwardaw is-suġġett tal-kuntratt, inklużi imma mhux limitati biss għall-prezz, id-data tal-kunsinna, il-perjodu tal-kunsinna jew il-perjodu tat-tlestija, l-ispejjeż kurrenti, l-effettività tan-nefqa, il-kwalità, il-karatteristiċi estetiċi u funzjonali, il-mertu tekniku, il-profittabilità, is-servizz li jingħata wara l-bejgħ u l-assistenza teknika.

»(5) Meta l-kuntratt għandu jiġi aġġudikat abbażi tal-offerta l-aktar ekonomikament vantaġġuża, l-awtorità kontraenti għandha tindika, fid-dokumenti tal-kuntratt jew, fil-każ ta' djalogu kompetittiv, fid-dokument ta' deskrizzjoni, il-kriterji kollha li tkun bi ħsiebha tapplika sabiex ikun jista' jiġi stabbilit l-għoti, filwaqt li tindika l-importanza relattiva tagħhom li tista' tiġi espressa billi tingħata medda b'firxa massima adatta:

»Iżda meta, fl-opinjoni tal-awtorità kontraenti, ma tistax tingħata dik l-importanza għal raġunijiet li għandhom jingħataw, l-awtorità kontraenti għandha tindika fl-avviż dwar kuntratt jew fid-dokumenti tal-kuntratt jew, fil-każ ta' djalogu kompetittiv, fid-dokument ta' deskrizzjoni, il-kriterji ta' importanza f'ordni minn fuq għal isfel.«

13. Effettivament il-kumitat ta' għażla mexa bi proċedura differenti minn dik indikata fis-sejħa għal offerti, għax flok ma ta piż ta' sittin fil-mija (60%) lill-fatturi tekniċi tal-offerta u erbgħin fil-mija (40%) lill-fattur finanzjarju, għadda mill-għarbiel l-offerti li l-fatturi tekniċi tagħhom jaqbżu sebgħin fil-mija (70%) u mbagħad, fost l-offerti li għaddew minn dan l-għarbiel, għażel l-orħos offerta.

14. Sewwa tgħid l-Appellanti li dan il-proċess kien bi ksur tal-liġi, li trid illi meta s-sejħa għall-offerti tgħid illi l-għażla ssir fuq il-kriterju tal-aktar offerta ekonomikament vantaġġuża ma jistgħux isiru tibdiliet li ma jkunux ġew indikati minn qabel fid-dokument tas-sejħa.

15. Dan ma jfissirx bilfors illi l-għażla tal-Kunsill Lokali għandha titħassar, jekk jintwera illi l-kriterji li fuqhom mexa l-kumitat tal-għażla wassal għall-istess riżultat li kien jasal għalih li kieku mexa strettament mal-kriterji indikati fis-sejħa għal offerti.

16. Il-fatturi tekniċi (li jinkludu dawk amministrativi) tal-offerta ta' *WM* kisbu tmenin marka minn mija (80/100) waqt li dawk tal-Appellanti kisbu mitt marka minn mija (100/100). Biex jingħataw piż ta' sittin fil-mija (60%) fl-evalwazzjoni finali dawn il-marki jinżlu għal tmienja u erbgħin u sittin (48 u 60) rispettivament.

17. L-offerta finanzjarja ta' *WM* kienet ta' mitejn u ħamsa u għoxrin elf, seba' mija u erbgħa u tmenin euro (€225,784), u kienet l-orħos u għalhekk tieħu mitt marka minn mija (100/100). L-offerta tal-Appellanti kienet tiswa tliet mija u tmienja u ħamsin elf, mija u disgħa u tmenin euro (€358,189), wieħed punt deċimali disgħa ħamsa (1.59) drabi ogħla mill-orħos offerta u għalhekk tiswa tlieta u sittin marka minn mija (63/100)[2] meta mqabbla mal-orħos offerta. Biex jingħataw piż ta' erbgħin fil-mija (40%) fl-evalwazzjoni finali dawn il-marki jinżlu għal erbgħin u ħamsa u għoxrin (40 u 25) rispettivament.

18. Mela b'kollox *WM* kellha tikseb tmienja u tmenin (88 = 48 + 40) marka u l-Appellanti kellha tikseb ħamsa u tmenin (85 = 60 + 25) marka. Għalhekk, ukoll fuq il-kriterji li riedet is-sejħa għal offerti, l-offerta ta' *WM* titqies l-aktar offerta ekonomikament vantaġġuża.

19. L-ewwel aggravju huwa għalhekk miċħud.

20. It-tieni aggravju jgħid illi *WM* tħalliet tagħmel tibdiliet fl-offerta billi tħalliet iżżid in-numru ta' impjegati. L-aggravju ġie mfisser hekk:

> »… … … joħroġ ċar mir-Rapport ta' Evalwazzjoni illi meta ġie rinfaċċjat bl-offerta tal-offerent rakkomandat il-Bord ta' Evalwazzjoni kellu

[2] 100 ÷ 1.59 = 62.89.

dubju kbar kemm, bl-impjegati indikati mill-offerent rakkomandat innifsu fit-*tender* tieghu, kien sejjer ikun f'qagħda li jesegwixxi l-kuntratt. Di fatti l-Bord ta' Evalwazzjoni qal proprju hekk:

»"This tenderer submitted a complete tender return, [*sc.* which] however raised a number of questions about the tenderer's capability especially in line with human resources. The ETC Certificate presented by the Tenderer included a total of 11 employees. These included 6 employees employed as clerk, cleaners, landscaping and gardeners and leaving only 5 employees who could actually work on this contract, including the owner who could not possibly be working full time on the contract. It was agreed that the tenderer will be summoned for a meetinq to clarify these matters ... … …"

»Illi jiġi sottomess illi dan l-istat ta' fatt kellu jwassal għall-esklużjoni tal-offerent u ma kinitx kwistjoni ta' kjarifika. Jidher, *inoltre*, illi meta l-Bord ta' Evalwazzioni iltaqa' mal-offerent rakkomandat, dan tal-aħħar tħalla jissuplixxi lista ta' impjegati ta' kumpannija oħra u senjatament *Specialist Group Cleaners Ltd* u spjega li jekk hu jirbaħ il-kuntratt huwa kien sejjer juża dawn l-impjegati. Ma hemm l-ebda dubju li tali 'spjegazzjoni' ma hija kjarifika xejn iżda emenda tal-offerta oriġinali tal-offerrent rakkomandat. Ir-Regolament dwar il-Kuntratti Pubbliċi jispjegaw kif offerent jista' jistrieh fuq ir-riżorsi ta' entità oħra fl-offerta tiegħu u għaldaqstant li kieku l-offerent rakkomandat ried jistrieh fuq ir-riżorsi ta' entità oħra huwa kellu jsegwi d-dettami tal-liġi, fost l-oħrajn billi mal-offerta tiegħu jippreżenta garanziia tal-entità l-oħra li kienet disposta tqiegħed a dispozizzjoni tal-offerent rakkomandat il-ħaddiema tagħha (ara regolament 52(3) tar-Regolamenti dwar il-Kuntratti Pubblici).

»Illi xejn ma jiswa għall-Kunsill appellat u għall-offerent rakkomandat li jargumenta li d-direttur tal-offerent huwa wkoll direttur fi *Specialist Group Cleaners Ltd.*

»Illi jiġi ribadit li, għalhekk, il-fatt li, fi stadju ta' evalwazzjoni, l-offerent rakkomandat tħalla jżid lista ta' impjegati ta' entità terza jikkostitwixxi emenda għall-offerta oriġinali u li skond l-istess Bord ta' Evalwazzjoni ma kinitx ser tkun f'posizzjoni li tesegwixxi l-kuntratt.«

21. Ir-reg. 52(3) tal-L.S. 174.04 igħid hekk:

»**52. (**3) Operatur ekonomiku jista', meta jkun xieraq u għal xi kuntratt partikolari, jiddependi fuq il-kapaċitajiet ta' entitajiet oħra, irrispett-ivament min-natura legali tal-konnessjoni li jkollu magħhom. F'dak il-każ għandu jagħti prova lill-awtorità kontraenti li ser ikollu disponibbli r-riżorsi meħtieġa għall-eżekuzzjoni tal-kuntratt, per eżempju, billi jippro-duċi garanzija minn dawk l-entitajiet li jagħmlu dawk ir-riżorsi dis-ponibbli għall-operatur ekonomiku.«

22. Il-Kunsill Lokali wieġeb hekk:

»Illi mhux minnu li l-Kunsill *de quo* ippermetta lill-offerent rakkomandat *WM Environmental Limited* b'xi mod jemenda jew ibiddel l-offerta tieghu. Kif diġà ġie spjegat quddiem il-Bord, il-Kumitat tal-Evalwazzjoni

sejjaħ il-laqgħa ma' *WM Environmental Limited* sempliċement biss [*recte* biex] iserraħ moħħu li l-offerent kien sejjer jaderixxi mal-offerta tiegħu kemm mill-aspett ta' prezz u kif ukoll minn dak li jirrigwarda l-*manpower*. Il-Kumitat għamel dan sabiex, f'każ li l-offerent b'xi mod jirtira jew jistqarr li ma kellux *manpower* sabiex jaħdem il-kuntratt, huwa kien jiġi eleminat minnufih u dana sabiex jiġi evitat li jinħolqu problemi wara f'każ li jkun intgħażel. Propju f'din il-laqgħa l-Kumitat ġie mgħarraf li l-offerent kien qiegħed jaderixxi mal-offerta tiegħu u kellu biżżejjed ħaddiema sabiex jaħdem. *WM Environmental* mar *oltre* minn dak li kien mistenni u ipprovda dokumentazzjoni u stqarrija fejn informa lill-Kunsill li huwa saħansitra kellu kumpannija oħra li kienet lesta tipprovdilu aktar ħaddiema fil-każ improbabbli li jkun hemm bżonn. Dan l-impenn ulterjuri jmur lil hinn [*recte* lil hemm] minn dak li kien mistenni mill-Kumitat.«

23. *WM* wieġbet hekk:

»Illi dwar dan l-aggravju l-appellanti jsostnu li l-Bord ta' Evalwazzjoni kien rinfaċċjat b'dubji dwar kemm l-esponenti kienet f'qagħda li tesegwixxi l-kuntratt meta wieħed jikkunsidra n-numru ta' impjegati indikati fl-offerta tagħha u ċjoè ħdax-il impjegat;

»Illi dwar dan il-Bord kien sejjaħ laqgħa mal-esponenti sabiex jiġi kjarifikat dan il-punt. Din il-laqgħa ma kienet bl-ebda mod intenzjonata sabiex tinbidel l-offerta tal-esponenti iżda kienet biss kwistjoni ta' kjarifika li ma sar l-ebda żball fl-offerta u li l-offerta kienet waħda ġenwina;»

»Illi f'din il-laqgħa, hekk kif sew ġie sostnut mill-esponenti u mill-Kunsill Lokali, l-esponenti apparti li kkonferma l-offerta tiegħu ta' ħdax-il impjegat, serraħ ras il-Kunsill billi offra garanzija addizzjonali li jekk ikun hemm il-ħtieġa jista' f'kull ħin iżid in-numru ta' ħaddiema billi jagħmel trasferiment ta' ħaddiema minn kumpannija oħra fejn huwa d-direttur u għalhekk mhux terza kumpannija u dan f'każ li tintgħażel l-offerta tiegħu;

»Illi din il-garanzija ma għandhiex titqies bħala bidla fl-offerta *stante* li n-numru ta' impjegati baqa' ta' ħdax-il impjegat. Dan ingħad ukoll f'paġna 7 tar-rapport tal-Kunsill Lokali, fejn inghad:-

> »"The tenderer presented another list of Employees from the ETC but belonging to *Specialist Group Cleaners* which according to the Tenderer and MFSA documentation belong to the same director. This company has a total of 69 employees registered and [*sc.* tenderer] confirmed that, if his tender is successful, he will be transferring a number of employees from *Specialist Group Cleaners Limited* to *WM Environmental Limited*."

»Illi wieħed irid iqis ukoll il-fatt li l-Kunsill Lokali fir-risposta tiegħu quddiem il-Bord ta' Evalwazzjoni, saħaq li l-esponenti ma setax jiġi eskluż minħabba n-numru ta' impjegati li ipprovda u dan għaliex il-Kunsill Lokali stess ma kienx f'qagħda li jikkonferma bl-eżatt in-numru ta' impjegati li kien jeħtieġ qabel ma jinbeda x-xogħol u għalhekk kien ikun inutli li tinbidel l-offerta.«

24. Il-qorti tosserva illi, ukoll jekk il-"garanzija" mogħtija għall-għanijiet tar-reg. 52(3) titqies mogħtija minn *Specialist Group Cleaners Limited* billi d-direttur ta' *WM* huwa wkoll direttur ta' din, huwa ferm dubbjuż kemm din il-garanzija tista' ma titqiesx bidla fil-kondizzjonijiet tal-offerta, għax in-numru ta' impjegati – *human resources* – huwa wieħed mill-fatturi tal-kapaċità teknika tal-offerent. Barra minn hekk, żjieda fin-numru ta' impjegati ma tistax ma tolqotx ħażin il-fattibilità tal-offerta finanzjarja, għax jekk l-offerta hija fattibbli bi ħdax-il impjegat tista' ma tibqax fattibbli b'aktar impjegati.

25. Madankollu, il-kriterji dwar *human resources* juru illi kellhom jingħataw sitt (6) marki lil offerent li jkollu minn ħaddiem wieħed sa ħamsa (1-5) u tnax-il (12) marka lil offerent li jkollu bejn sitt impjegati u għaxra (6-10). Dan ifisser illi, ladarba wkoll min ikollu ħames impjegati jew anqas xorta jingħata marki u għalhekk jista' jikkwalifika u mhux jiġi eliminat minnufih għax mhux fattibbli, il-fatt li *WM* għandha biss ħdax-il (11) impjegat ma kellux iwassal għad-dubji li esprima l-kumitat ta' għażla.

26. Għalhekk, għalkemm huwa minnu illi dawn il-fatturi ma jidhirx illi tqiesu mill-kumitat ta' għażla fl-allokazzjoni ta' marki, ma jidhirx li jistgħu jkollhom wisq impatt fuq il-gradwazzjoni finali. Dan l-aggravju għalhekk ma jidhirx li – għallinqas meta meqjus waħdu u mhux fid-dawl ukoll ta' dak li sejjer jingħad dwar it-tielet aggravju – għandu jwassal biex titħassar l-għażla u biex l-evalwazzjoni ssir mill-ġdid.

27. It-tielet aggravju ġie mfisser hekk:

»Illi d-dokument tal-offerta kien jistipula numru ta’ punti li kellhom jitnaqqsu f’każ illi fl-aħħar 36 xahar, l-offerent partikolari jkun irċieva *default notices* in relazzjoni ma’ xi kuntratt ieħor.

»Illi di fatti irriżulta illi l-offerent rakkomandat kien irċieva xejn inqas minn 23 *default notices* għall-perijodu ta’ bejn Settembru u Diċembru 2015 u dan ġie ikkonstatat mill-Kumitat ta’ Evalwazzjoni meta ikkonsulta l-minuti tal-laqgħa tal-Kunsill Lokali San Ġwann tat-28 ta’ Diċembru 2015 li jinsabu aċċessibbli pubblikament: “*Minutes of Meeting 59 dated 28th December 2015 of the San Ġwann Local Council were therefore discussed. The contractor, WM Environmental, had received a total of 23 default notices for the period September to December 2015. In view of this, the Contractor had proposed to terminate the contract on condition that the default notices are not enforced*”.

»Illi mir-Kapport ta’ evalwazzjoni jidher li l-Bord ta’ Evalwazzjoni madankollu għażel li ma jiħux dawn id-*default notices* in konsiderazzjoni għaliex, skond huma, il-Kunsill Lokali San Ġwann baqa’ qatt ma kkonferma bil-miktub li nħarġu dawn id-*default notices*.

»Illi waqt is-smigħ quddiem il-Bord ta’ Reviżjoni jidher li l-argument inbidel u l-Kunsill Lokali u l-offerent rakkomandat bdew jargumentaw illi dawn ma kellhomx jittieħdu in konsiderazzjoni għaliex dawn ma ġewx infurzati.

»Illi madankollu dawn ma ġewx infurzati sempliċement għaliex l-offerent rakkomandat qabel li jittermina il-kuntratt tiegħu immedjatament! Għaldaqstant is-sanzjoni li sofra l-offerent rakkomandat minħabba dawn id-*default notices* numerużi kienet proprju it-terminazzjoni tal-kuntratt tiegħu.

»Illi dan wassal lill-Bord ta’ Reviżjoni biex jikkonkludi illi ġjaladarba dawn id-*default notices* ma ġewx infurzati dawn ma kellhomx jittieħdu in konsiderazzjoni fl-evalwazzjoni.

»Illi din il-konklużjoni hija żbaljata fuq żewġ binarji: l-ewwel u qabel kollox huwa ċar mir-Rapport ta’ Evalwazzjoni illi l-unika raġuni għalfejn il-Bord ta’ Evalwazzjoni ma kkunsidrax dawn id-*default notices* kien biss minħabba li l-Kunsill Lokali ta San Ġwann ma kkonfermax bil-miktub li nħarġu dawn id-*default notices* u, fit-tieni lok, id-*default notices* ma ġewx infurzati biss għaliex il-partijiet qablu li tittieħed is-sanzjoni estrema ta’ terminazzjoni ħesrem tal-kuntratt;

»Illi ċertament għalhekk il-Bord ta’ Evalwazzjoni kellu loġikament japplika deduzzjonijiet fil-punti lill-offerta tal-offerent rakkomandat minħabba dawn id-*default notices* u dan speċjalment fid-dawl tal-fatt illi d-dokument tas-sejħa kien jistipula espressament deduzzjoni ta’ punti fir-rigward ta’ *default notices* maħruġa fuq l-offerenti fl-aħħar 36 xahar.«

28. Il-Kunsill Lokali wieġeb hekk:

»Illi mhux minnu li l-Kunsill appellat b’xi mod żbalja meta ma ikkonsidrax id-*default notices* maħruġa mill-Kunsill Lokali San Ġwann fil-konfront ta’ *WM Environmental Limited*. Il-Kunsill appellat qatt ma kellu jieħu dawn id-*default notices* in konsiderazzjoni u dana peress li:

»i. id-*default notices* li kienu nħarġu jirrigwardaw *tender* ta' *landscaping* u mhux ta' ġbir ta' żibel bħalma huwa t-*tender* odjern. B'hekk dawn id-*default notices* ma setgħux jipprovdu indikazzjoni fuq il-prestazzjoni tas-servizzi ta' *WM Environmental Limited* fil-każ odjern u b'hekk ma kellhomx jittieħdu in konsiderazzjoni f'din l-aġġudikazzjoni partikolari;

»ii. aktar minn hekk wieħed għandu jinnota li dawn id-*default notices* ġew irtirati mill-istess Kunsill.«

29. *WM* wieġbet hekk:

> »Illi dwar dan l-aggravju għandu jingħad li d-*default notices* maħruġa mill-Kunsill Lokali ta' San Ġwann ma kinux dwar ġbir ta' skart iżda dwar żamma ta' ġonna u għalhekk servizz kompletament differenti mis-servizzi rikjesti mill-Kunsill Lokali ta' Birkirkara;
>
> »Illi apparti dan, il-Kunsill Lokali ta' San Ġwann ma ipprovda l-ebda spjegazzjoni dwar dawn id-*default notices* u għalhekk il-Kunsill Lokali Birkirkara ma setax jistrieħ fuqhom;
>
> »Illi l-għażla ta' Kunsill Lokali ta' Birkirakara li jinjora dawn id-*default notices stante* n-nuqqas ta' informazzjoni kienet għażla ġusta *stante* li mir-rapport tal-Kunsill Lokali ta' Birkirkara joħroġ li l-Kunsill Lokali ta' San Ġwann waqqa' t-23 *default notice* li nħarġu fil-konfront tal-esponenti;
>
> »Illi ġjaladarba kien hemm din ir-revoka, id-*default notices* qatt ma setgħu jittieħdu in kunsiderazzjoni mill-Kunsill Lokali ta' Birkirkara.«

30. Jekk il-Kunsill Lokali ta' San Ġwan "ma ipprovda ebda spjegazzjoni" dwar id-*default notices* mnejn ħareġ li kienu dwar żamma ta' ġonna u mhux dwar ġbir ta' skart? Barra minn hekk, il-kriterji għall-għażla jgħidu biss illi jingħataw sa sittax-il (16) marka lil offerent li ma jkollux *default notices* kontrieh u ma jgħidx li dawn ikunu bilfors dwar servizz ta' ġbir ta' skart.

31. Fil-fatt, iżda, ma jidhirx li l-fatt li d-*default notices* ma kinux dwar ġbir ta' skart kien fattur, la fid-deċiżjoni tal-kumitat tal-għażla u lanqas fid-deċiżjoni tal-Bord ta' Reviżjoni. Il-kumitat tal-għażla ma qiesx id-*default notices* għax il-Kunsill Lokali ta' San Ġwann ma tax inform-

azzjoni dwarhom u l-Bord ta' Reviżjoni ma qishomx għax kienu ġew "revokati".

32. Nibdew bid-deċiżjoni tal-Bord ta' Reviżjoni. Id-*default notices* ġew revokati mill-Kunsill Lokali ta' San Ġwann għax *WM* minjeddha qablet mal-kunsill li jinħall il-kuntratt. Dan ma jfissirx illi ma kienx hemm raġunijiet tajba għall-ħruġ tad-*default notices*; anzi, jidher illi r-raġunijiet tant kienu tajba illi *WM* stess aċċettat li jinħall il-kuntratt u dan huwa ċertament fattur fl-evalwazzjoni tat-*track record* ta' offerent fl-esekuzzjoni tal-kuntratti li jkun daħal għalihom.

33. Il-qorti għalhekk taqbel mal-Appellanti illi d-deċiżjoni tal-Bord ta' Reviżjoni li ma kellhomx jitqiesu d-*default notices* ma kinitx deċiżjoni tajba.

34. Ngħaddu issa għar-raġuni mogħtija mill-kumitat tal-għażla, *viz.* illi l-Kunsill Lokali ta' San Ġwann, li kien ħareġ id-*default notices* kontra *WM*, ma tax tagħrif dwarhom.

35. Naturalment, jekk il-kumitat tal-għażla kellu jasal għal deċiżjoni f'ċertu żmien, ma setax jistenna sakemm il-Kunsill Lokali ta' San Ġwann jogħġbu jwieġbu, ladarba dan baqa' ma ikko-operax. Madankollu, ladarba kien magħruf illi d-*default notices* kienu fattur fl-evalwazzjoni tal-offerti kien dmir tal-offerent li jagħti tagħrif dwarhom, u kien ukoll dmir tal-kumitat ta' għażla li jinsisti mal-offerent li jagħti t-tagħrif, ladarba sar jaf bl-eżistenza ta' dawk id-*default notices*.

36. Il-qorti għalhekk taqbel mal-Appellanti li d-deċiżjoni tal-kumitat tal-għażla wkoll kienet ħażina, u t-tielet aggravju għalhekk jixraq li jintlaqa'.

37. Billi d-*default notices* iġorru sa sittax-il (16) marka, ekwivalenti għal għaxar (10) marki bil-piż ta' sittin fil-mija (60%) mogħti lill-fatturi tekniċi, setgħu jagħmlu differenza fil-gradwazzjoni finali. Meqjus dan fid-dawl ukoll tal-konsiderazzjonijiet magħmula dwar it-tieni aggravju, huwa xieraq illi l-appell jintlaqa' u d-deċiżjoni tal-Bord ta' Reviżjoni titħassar.

38. Il-qorti għalhekk tħassar id-deċiżjoni tal-Bord ta' Reviżjoni tal-25 ta' April 2016 u tordna illi l-evalwazzjoni tal-offerti ssir mill-ġdid fid-dawl tal-konsiderazzjonijiet magħmula fuq. Tordna wkoll illi d-depożitu mħallas mill-Appellanti sabiex setgħet tressaq l-oġġezzjonijiet tagħha quddiem il-Bord ta' Reviżjoni jintraddilha.

39. L-ispejjeż ta' dan l-appell jinqasmu f'ishma ndaqs bejn il-Kunsill Lokali u *WM.*

Silvio Camilleri President	Giannino Caruana Demajo Imħallef	Noel Cuschieri Imħallef

Deputat Registratur
mb