



MALTA

QORTI TA' L-APPELL

S.T.O. PRIM IMHALLEF

SILVIO CAMILLERI

ONOR. IMHALLEF

GIANNINO CARUANA DEMAJO

ONOR. IMHALLEF

NOEL CUSCHIERI

Seduta tat-13 ta' Lulju, 2015

Appell Civili Numru. 130/2015/1

**Wara d-decizjoni tal-Bord ta' Revizjoni dwar Kuntratti Pubblici Numru
eCT 2138/2013 (Kaz Numru 787)**

Messrs. Power Cables Malaysia SDN BHD,

**soċjetà estera reġistrata fil-Malasja, kif rappreżentata f'Malta
mill-kumpanija Ragonesi & Company Ltd (C-24740)**

v.

[1] Korporazzjoni Enemalta;

[ii] id-Direttur (Ġenerali) Kuntratti;

**[iii] Tele-Fonika Kable SA, kif rappreżentata f'dawn il-proċeduri
minn Patrick Spiteri Staines**

1. Dan huwa appell ta' *Power Cables Malaysia SDN BHD* ["l-Appellanti"] minn deċiżjoni tas-27 ta' Marzu 2015 tal-Bord ta' Revizjoni dwar Kuntratti Pubbliċi ["il-Bord ta' Revizjoni"], imwaqqaf taħt ir-Regolamenti tal-2010 dwar il-Kuntratti Pubbliċi [L.S. 174.04], illi ċaħdet appell tal-istess Appellant minn deċiżjoni illi kuntratt għall-provvista ta' *11kV three core cable* jingħata lil *Tele-Fonika Cable SA* ["Tele-Fonika"].

2. Il-fatti rilevanti seħħew hekk: saret sejħa mid-Dipartiment tal-Kuntratti ["id-Dipartiment"] f'isem il-Korporazzjoni Enemalta ["*Enemalta*"] għal offerti għall-provvista ta' *11kV three core cable*. Fost il-kondizzjonijiet tas-sejħa kien hemm dik illi tgħid hekk:

"8. *Tender Guarantee (Bid Bond)*

"8.1 The tender guarantee is set at €41,000.00 and must be an original and valid guarantee presented in the format available to peruse from www.etenders.gov.mt. The guarantee must be issued by a local

Maltese Bank or a Financial Institution licensed by a Financial Regulator in the country where the company is located and who assumes responsibility for claims and payments to the amount as stated above. It must remain valid up to and including the 17th October 2014. The tender guarantee must be drawn up in the name of Enemalta Corporation,

“

“The tender guarantee (bid bond) is intended as a pledge that the tenderer will not retract his offer up to the expiry date of the guarantee and, if successful, that he will enter into a contract with the C[ontracting] A[uthority] on the terms and conditions stated in the tender document.”

3. Dañlu erba' offerti, fosthom dik tal-Appellanti u ta' *Tele-Fonika*.
4. Gara illi l-aġġudikazzjoni tal-offerti ma saritx sas-17 ta' Ottubru 2014 (sa meta kellha tibqa' torbot il-garanzija jew *bid bond*). L-Appellanti għalhekk minjedda (u kif kienet tagħmel f'okkazzjonijiet oħra ta' sejhiet għal offerti) ġeddet il-garanzija qabel ma din għalqet, u, fl-24 ta' Ottubru 2014 (meta l-garanziji li ma ġgeddewx kienu ġà għalqu) staqsiet lid-Dipartiment jekk l-oblaturi l-oħrajn għamlux l-istess. Id-Dipartiment iżda ma weġibx għal din il-mistoqsija jew wieġeb b'mod evażiv.
5. Meta mbagħad saret l-aġġudikazzjoni l-kuntratt ingħata lil *Tele-Fonika*, li kienet għamlet l-orħos offerta. Meta ġiet mgħarrfa illi l-offerta tagħha ma ntgħażlitx, l-Appellanti b'ittra tal-15 ta' Jannar 2015 ressqet oġġezzjoni quddiem il-Bord ta' Revizjoni u talbet:

“... ..that the Board examine whether the bid bond provided by the recommended tenderer had been duly extended in terms of the Request for Proposals prior to the 17th October 2011. If the bid bond was not extended in terms of the Request for Proposals, it is submitted that the offer of the recommended tenderer and any other tenderers that did not extend their bid bond, for that matter, should be rejected.

“Should it result, on the other hand, that the bid bond was duly extended and the objection be consequently dismissed, objector contends that it should be reimbursed the deposit paid. In this regard, it is submitted that had the objector been given the correct information when requested, these proceedings could have been avoided.”

6. L-Appellanti oġġezzjonat ukoll dwar il-*quantum* tad-depożitu li kellha tagħmel biex setgħet tressaq l-oġġezzjoni quddiem il-Bord ta' Revizjoni.
7. Bid-deċiżjoni tas-27 ta' Marzu 2015, li minnha sar dan l-appell, il-Bord ta' Revizjoni iddeċieda hekk:

“The Board,

“Having noted the Appellant’s objection, in terms of the “Reasoned Letter of Objection” dated 15th January 2015 and also through the Appellant’s verbal submissions during the hearing held on 26th February 2015, had objected [*sic*] to the decision taken by the pertinent Authority, in that:

- a) The Appellant contends that if the closing date was extended so had to be the corresponding bid bond. In this particular case, the Appellant was not informed that the extension was only for the closing date of the tender and that the bid bond was not to be extended;
- b) The Appellant also claims that if a change in policy was formulated by the Department of Contracts, this change should have been done through a Circular;
- c) The Appellant claims that he was misled by the Contracting Authority whenever the Appellant requested clarifications from the same and that he was misled as to the amount of deposit he had to file with this objection.

“Having Considered the Contracting Authority’s “Letter of Reply” and verbal submissions during the public hearing held on 26th February 2015, in that:

- a) The Contracting Authority contends that it is not correct for the Appellant to state that when there is an extension of the closing date of the Tender, the extension of the Bid Bond should also follow. This Regulation has been changed and nowhere in the “Instructions to Tenderers” indicates that in exceptional circumstances when the closing date of the Tender is extended, the Bid Bond should also be extended. The extension of Bid Bonds was a common practice of the

past. The new policy caters for the extension of the closing date of the tender yet at the same time it does not establish that the Bid Bond should also cater this extension period;

- “b) The Contracting Authority maintains that they did give the correct information to the Appellant upon requesting all bidders to extend the validity of their offers, yet at the same time in their request for this extension, it did not ask for the extension of the Bid Bond as well;
- “c) With regards to the Appellant’s condition [sc. contention] that the Contracting Authority advised the Appellant of the incorrect amount of deposit to be filed with his objection, the Contracting Authority maintains that since the Tender had a Three-Package Procedure as per Article 84(1) of the Public Procurement Regulations, the deposit had to be 0.75% of the Estimated Value of the Tender and not 5% of the Appellant’s offer.

“Reached the following conclusions:

- “1. With regards to the Appellant’s first contention, this Board justifiably opines that from the credible submissions made by the Contracting Authority, there is no validity in the Appellant’s contention, in that the “Instructions to Tenderers” clearly and vividly dictated that “Under Exceptional Circumstances”, the Contracting Authority can request an extension of the validity of the tender period. Nowhere was it stated or implied that the extension of the validity of the Tender should be accompanied by an extension of the Bid Bond. This Board notes that a couple of years ago, the Department of Contracts had changed policy with regards to the extension of Bid Bond, so that quite rightly it does not increase the Financial Burden on Economic Operators, when such a situation arises. Apart from the fact that the appellant should have been aware of such a change of policy, the appellant had all the remedial actions to ask for specific change of policy, the appellant had all the remedial actions to ask for specific clarifications with regards to the consequential extension of the Bid Bond as well. In this regard, this Board does not uphold the Appellant’s first contention;
- “2. With regards to the Appellant’s Second Contention, this Board opined that the Contracting Authority has a legal right to impose or change conditions in a Tender as long as the change is reflected either in the Tender Document or in the “Instructions to Tenderers”. In this regard, this Board credibly notes that the change in policy instituted by the Department of Contracts does not in any way establish that whenever there is an extension of the validity period of a Tender, it should be accompanied by the same extension of the Bid Bond. The fact that the “Instructions to Tender[er]s”

did not imply the necessary extension of the “Bid Bond” also is an acceptable document for the prospective tender to be guided on. In this regard, this Board does not uphold the Appellant’s Second Contention;

- “3. With regards to the Appellant’s Third Contention, this Board opines that from the documentation presented, and credible submissions made during this appeal, it justifiably contends that the Contracting Authority did in fact submit the correct information. First and Foremost, the Information submitted by the Contracting Authority to the appellant Company did state that the request was for the extension of the Tender. No mention was made for the extension of the Bid Bond as well. With regards to the misleading amount of deposit, this Board quotes article 84(1) of the Public Procurement Regulations wherein it is vividly clearly stated that the deposit to be filed with the Objection is to be of 0.75% of the Estimated Value of the Tender. This tender was a three package tender that had reached the final financial evaluation stage and therefore would be considered as falling under Regulation 84. This confirms that the deposit paid by the Appellant Company is correct. In this regard, this Board does not uphold the Appellant’s Third Contention.

“In view of the above, this Board finds against the Appellant Company and recommends that the deposit paid by the Appellant should not be reimbursed.”

8. L-Appellanti ressqet appell minn din id-deċiżjoni b’rikors tas-16 ta’ April

2015. L-aggravji, kif imfissra fil-qosor fir-rikors tal-appell, huma dawn:

“[i] F’kuntest ta’ kuntratti pubbliċi l-*bid bond* jew garanzija tal-offerta hija essenzjali għall-validità tal-offerta – fatt rikonoxxut anki f’każistika nostrana. Għalhekk, l-offerenti li ma gēddewx il-*bid bond* kellhom jiġu esklużi;

“[ii] Mingħajr preġudizzju għas-suespost, *dato ma non concesso* illi d-Dipartiment tal-Kuntratti jista’ jeżenta lill-offerenti milli jestendu l-*bid bond*, ma tirriżulta ebda “eżenzjoni” simili f’dan il-każ. Anzi huwa sinjifikanti illi l-*policy* li qed jikkwota d-Dipartiment iddaħħlet biss aktar kmieni din is-sena;

“[iii] Mingħajr preġudizzju għas-suespost, in-nuqqas ta’ kjarezza fir-risposti tad-Dipartiment għall-*emails* tal-appellanti qegħduha f’posizzjoni li kellha tressaq oġġezzjoni. Għalhekk, anke li kieku l-argumenti tal-appellanti jiġu miċħuda għal kollox, xorta hemm lok illi, tal-anqas, l-appellanti ma titlifx id-depożitu mħallas mal-oġġezzjoni;

“[iv] Mingħajr preġudizzju għas-suespost, qed jiġi ikkontestat il-*quantum* tad-depożitu mħallas.”

Dwar jekk garanzija valida tal-offerta hijiex meħtieġa għall-validità tal-offerta

9. Fl-ewwel aggravju l-Appellanti tgħid illi l-offerta taqa' hekk kif ma tibqax imsaħħa b'garanzija (*bid bond*) valida. Komplet tisser dan l-aggravju hekk:

“... .. *bid bond* valida hija essenzjali fil-proċess tas-sejha għal offeriti. Dan partikolarment meta qed nitkellmu minn proċeduri tat-“tliet pakketti” fejn il-*bid bond* hija espressament indikata bħala rekwizit fil-liġi bħala “l-ewwel pakkett”. Issir referenza f'dan ir-rigward għar-Regolament 83(1)(a):

“(a) Pakkett Wieħed: kopja tal-garanzija ta' offeriti oriġinali u valida (Garanzija ta' Offeriti), eżegwita kif imiss fl-għamla, għall-ammont u għall-perjodu ta' validità stipulati fid-dokument tal-offerta uffiċjali:

“Iżda l-garanzija ta' offeriti oriġinali għandha tiġi sottomessa mill-offerent kif u meta mitluba mill-awtorità kontraenti u, jew mill-awtorità tal-gvern ċentrali, kif ikun il-każ;”

“Illi ma jagħmilx sens illi tiġi sottomessa garanzija illi però l-validità tagħha ma twassalx sad-data tal-aġġudikazzjoni tal-offerta u sal-iffirmar tar-kuntratt finali. Li kieku kien hekk, l-iskop tal-liġi kien ikun għal kollox imxejjen.

“Illi għal diversi snin dan kien rifless fit-proċeduri mħaddna mid-Dipartiment tal-Kuntratti. Konsistentement, f'każijiet fejn l-aġġudikazzjoni ta' kuntratt tiegħu aktar milli mistenni b'dan li tkun se tiskadi l-garanzija ta' offeriti, id-dipartiment kien jesigi illi l-garanzija tiġi estiza. Dan proprju sabiex jassigura ili kull oblatur jibqa' marbut bl-offerta li jkun ressaq.

“Illi dan il-prinċipju gie wkoll rikonoxxut u applikat mil-onorabbli Qorti tal-Appell, ngħidu aħna fid-deċiżjoni Salvatore Mifsud v. Kunsill Lokali Sliema¹. F'dak it-każ, l-appellant kien naqas li jgedded il-*bid bond* tiegħu, u l-qorti kienet ikkonkludiet li dan tellfu l-interess ġuridiku, saħansitra li jippreżenta appell! Dan wara li qieset kif ġej:

“Ma huwiex kontestat illi s-sejha għal offeriti riedet illi oblatur jagħti *bid bond* sabiex l-offerta tiegħu tiġi meqjusa. Ma huwiex kontestat ukoll illi fil-preżent l-Appellant ma għandux *bid bond* valida. Għalhekk, ukoll jekk jintlaqa' l-appell u titfassar id-deċiżjoni oriġinali li l-Konsorzju jitqies *preferred bidder*, xorta ma tkunx tista' tiġi meqjusa l-offerta tal-Appellant.”

“Illi din is-sitwazzjoni hija waħda loġika għaliex hija l-*bid bond* li tiggarrantixxi li l-oblatur jonora l-offerta ti jkun għamel. Jekk le, allura jkun intilef l-iskop kollu tat-“ewwel pakkett” u tkun issir ingustizzja ma' offerenti li, ngħidu aħna, jkunu ġew esklużi minħabba xi nuqqas fil-*bid*

¹ »28 ta' Frar 2014.«

bond. Tabilhaqq, bl-argument tad-Dipartiment, x'differenza prattika jkun hemm bejn offerent li naqas li jipprovdli garanzija tal-offerta u offerent li naqas li jgeddidha?

“Illi f'dan il-każ, *Ragonesi & Co. Ltd* li s-suq tafu sew għandha suspetti serji li l-prodott li tista' toffri *Tele-Fonika SA* ma jilħaqx ir-rekwiżiti tal-awtorità kontraenti. Nagħmlu mod li dan jirriżulta l-każ u ma jiġix iffirmit il-kuntratt magħha. X'penali japplikaw? Jagħmel sens illi ma jkun hemm ebda garanzija tal-offerti x'tintilef favur l-awtoritajiet?

“L-appellanti għalhekk itteni illi irrISPETTIVAMENT minn kwestjonijiet ta' “*policies* dipartimentali” kull offerent kellu jassigura li l-*bid bond* tiġi mġedda u fin-nuqqas jiġi eskluż mill-“*girja*”.

“Issa minn dak li rriżulta mis-sottomissjonijiet tal-partijiet quddiem il-Bord ta' Revizjoni, jidher illi ebda wieħed mill-offerenti l-oħra ma ħa ħsieb illi jgedded il-*bid bond*, b'dan illi l-appellanti hija l-uniku oblatur li għad għandu garanzija tal-offerti valida. L-esponenti ssostni illi għalhekk l-offerenti l-oħra għandhom jiġu esklużi fil-*girja* u li hija għandha tkun l-offerent li jiġi mogħti l-kuntratt.”

10. Fil-fehma ta' din il-qorti l-Appellanti stess, fir-rikors tal-appell tagħha, tagħti t-tweġiba għala f'dan il-każ tallum in-nuqqas ta' tiġdid tal-garanzija ma jwassalx biex taqa' l-offerta: għax fil-każ tallum, b'differenza ma' dak li kien jiġri f'każijiet oħra, ma saret ebda talba mid-Dipartiment għat-tiġdid tal-garanzija. Dak li kien mitlub mill-oblaturi kien illi jagħtu garanzija li tibqa' tiswa u torbot sas-17 ta' Ottubru 2014. Ma huwix kontestat illi l-oblatur magħżul ta din il-garanzija. Sakemm ma ssirlux talba biex iġedded il-garanzija l-oblatur li ma jgeddidx il-garanzija ma jstax jiġi penalizzat jekk, sa dakinhar li taqa' l-garanzija, l-aġġudikazzjoni, għal raġuni mhux attribwibbli lilu, ma tkunx laħqet saret, għax min-naħa tiegħu jkun għamel dak kollu li jitlob minnu l-kliem espress tas-sejha għal offerti, viz. illi jagħti garanzija li tiswa sas-17 ta' Ottubru 2014. Kien forsi jkun differenti li kieku l-aġġudikazzjoni finali ma tkunx saret minħabba raġuni attribwibbli lill-oblatur partikolari,

bħal fil-każ ta' Mifsud, fejn l-aġġudikazzjoni finali ma setgħetx issir għax l-oblatur ressaq appell mid-deċiżjoni tal-Bord ta' Revizjoni, u għalhekk ikun xieraq illi l-oblatur li waqqaf il-proċess ta' aġġudikazzjoni jġedded il-garanzija tiegħu sakemm il-proċess ikun jista' jintemm. Kien ikun differenti wkoll li kieku, bħal ma, kif tgħid l-Appellanti, ġara f'każijiet oħra, id-Dipartiment jew l-awtorità kontraenti "jesiġi illi l-garanzija tiġi estiża". Iżda fil-każ tallum id-Dipartiment ma esiġiex it-tiġdid tal-garanzija, u għalhekk l-oblaturi l-oħra ma jistgħux jiġu penalizzati talli ma għamlux dak li, din id-darba, ma ntalabx mingħandhom.

11. Dan kollu ma jfissirx illi l-qorti ma tapprezzax il-loġika tal-argument tal-Appellanti, għax f'ċirkostanzi bħal dawk tallum il-*bid bond* tkun saret biss formalità inutli u nefqa żejda għall-oblaturi. Il-mod kif saret is-sejħha għal offeriti xejn ma huwa sodisfaċenti għax jekk kellha tintalab garanzija din kellha tkun waħda li tibqa' tiswa u torbot mhux biss sa data li tista', bħal fil-każ tallum, tkun artifiċjali, iżda sa dakinhar illi ssir l-aġġudikazzjoni finali. Madankollu, l-oblaturi illi mxew kif riedu minnhom il-kondizzjonijiet tas-sejħha għal offeriti ma għandhomx u ma jistgħux jiġu penalizzati minħabba nuqqas tad-Dipartiment.

12. L-ewwel aggravju għalhekk, għalkemm il-qorti tagħraf il-loġika tiegħu, huwa miċħud.

Dwar jekk inbidlitx il-policy dwar tiġdid tal-garanzija

13. Fit-tieni aggravju l-Appellanti tgħid illi mhux minnu illi nbidlet il-*policy* tad-Dipartiment illi jitlob li tiġġedded il-*bid bond* meta l-aġġudikazzjoni ma tkunx sejra ssir sal jum stabbilit. Komplet tfisser dan l-aggravju hekk:

“Id-Dipartiment tal-Kuntratti jsostni illi l-*policy* li jiġġeddu l-*bid bonds* kienet inbidlet b’dan illi l-awtoritajiet ma baqgħux jesiġu illi l-garanzija tal-offerti tiġi mġedda f’każ bħal dak preżenti. In sostenn ta’ dan jikkwota l-*guidelines version 1.7* tat-30 ta’ Diċembru 2013 “*General Rules Governing Tendering*”.

“Ta’ min jgħid illi dawn il-“*general rules*” huma linji gwida illi kull tant żmien jippubblika d-Dipartiment tal-Kuntratti fuq is-sit tiegħu. Issa, il-*guidelines version 1.7* kif ikkwotata mid-Dipartiment tal-Kuntratti jgħidu hekk:

““In exceptional circumstances the Central Government Authority/ Contracting Authority may request that tenderers extend the validity of tenders for a specific period. Such requests and the responses to them must be made in writing. A tenderer may refuse to comply with such a request without forfeiting his tender guarantee (Bid Bond). However, his tender will no longer be considered for award. If the tenderer decides to accede to the extension, he may not modify his tender.”

Huwa dan l-artiklu illi d-dipartiment għamel referenza għalih in sostenn tal-posizzjoni tiegħu, u li ġie ikkwotat mill-Bord ta’ Revizjoni fid-deċizzjoni appellata.

“Mill-ewwel jolqtok il-fatt illi, kuntrarjament għar dak li donnu qed isostni d-Dipartiment tal-Kuntratti, dawn il-*guidelines* ma jirregolawx il-kwestjoni tal-*bid bond* u huma siekta dwar estensjoni *o meno* ta’ din il-garanzija. Id-dipartiment isostni illi huwa proprju dan is-“skiet” illi juri li l-*policy* inbidlet u dan għaliex verżjonijiet preċedenti tal-*guidelines* kienu jgħidu speċifikament illi *bid bond* kellha tiġi mġedda.

“Wieñed però ma jistax ma jsaqsix: jekk kien hemm din il-bidla daqshekk essenzjali f’*policy* għaliex ma ġietx indikata b’mod ċar fil-linji gwida u mgħarrfa lill-offerenti koilha? Għalfejn ma ntqalx speċifikament illi spiċċa l-obbligu tat-tiġdid tal-garanzija tal-offerti? Il-fatt li l-linji gwida huma siekta dwar tiġdid tal-*bid bond* ifisser illi spiċċa l-obbligu li offerent iġedded il-garanzija għall-offerti? Xejn minn dan. Għall-kuntrarju, f’kuntest fejn il-*bid bond* ma tibqax fis-señħ ma kienx ikun hemm bżonn jingħad illi *a tenderer may refuse to comply with such a request without forfeiting his tender guarantee* għax kull oblatur seta’ faċilment iġedded l-offerta u jirtiraha l-għada li tiskadi l-*bid bond* mingħajr ma jinkorri penali!

“Huwa għalhekk sottomess illi dawn il-linji gwida ma jxejnux l-obbligu ta' tiġdid tal-garanzija tal-offerta. Jekk però l-intenzjoni tad-dipartiment kienet din, ċertament illi l-linji gwida xejn ma huma ċari dwar dan!

“Konferma tan-nuqqas ta' kjaressa f'dawk li (suppost) huma linji gwida (!) tohrog mill-fatt illi fi Frar 2015, wara li giet intavolata l-*objection* tal-appellanti (u forsi fid-dawl tal-istess ilment) il-linji gwida reġgħu nbidlu (*version 1.12*) b'dan li issa jirregolaw speċifikament it-tiġdid *o meno* tal-*bid bond* u jgħidu hekk:

““In exceptional circumstances the Central Government Authority/ Contracting Authority may request that the tenderers extend the validity of tenders without extending the validity of the tender guarantee (bid bond).”

“Dr Antoine Cremona, għal Enemalta stess, ikkonċeda waqt is-smiġħ quddiem il-Bord ta' Revizjoni illi “*the version 1.7 was further changed by version 1.12 to make it clearer to bidders*”. B'kull rispett, din hija ammissjoni illi l-verżjoni 1.7, anke jekk kienet intenzjonata illi tneħħi - obbligu tat-tiġdid tal-garanzija, ma kinitx ċara dwar dan. Għax kieku xi skop kien hemm illi l-linji gwida jigu emendati?

“Ironikament, lanqas din il-verżjoni “emendata għall-kjaressa” ma ssostni għal kollox it-teżi tal-awtoritajiet. Fil-fatt, tagħti x'tifhem illi huwa biss “*in exceptional circumstances*” illi offerent jista' jintalab iġedded l-offerta mingħajr ma jestendi l-validità tal-*bid bond*. Dan allura jfisser illi r-regola hi li l-*bid bond* tiġi estiża tapplika hliel f'ċirkustanzi eċċezzjonali? U x'inhuma ċ-ċirkustanzi eċċezzjonali f'dan il-każ?

“Illi huwa għalhekk sottomess illi l-argument tal-allegata “bidla fil-*policy*” huwa wieħed legalment u fattwalment bla bażi li ma jxejjinx l-obbligu li kellu kull offerent li jestendi l-validità tal-*bid bond*.”

14. Il-bidla fil-*policy* jixhdu l-fatt illi, kontra dak li għamel f'okkażjonijiet oħra, id-Dipartiment ma talabx it-tiġdid tal-*bid bond*. Fil-fatt l-Appellanti iġeddet il-garanzija tagħha minn jeddha, mhux għax mitluba. Jekk din il-bidla tirriżultax mill-*guidelines* jew minn deċiżjoni interna tad-Dipartiment huwa, fil-fehma tal-qorti, irrelevanti. Li jiswa huwa l-fatt illi la mill-*guidelines* stess u lanqas minn xi talba speċifika tad-Dipartiment ma jirriżulta xi obbligu li tiġgedded il-garanzija u, kif ingħad fil-konsiderazzjonijiet dwar l-ewwel aggravju, l-oblaturi l-oħra ma jistgħux jiġu penalizzati talli ma għamlux dak li ma kinux mitluba jew marbuta li

jagħmlu. Jekk imbagħad, kif tgħid l-Appellanti, hemm incertezza dwar it-tifsira tal-*guidelines* għax ma humiex ċari, id-dubju li toħloq din l-incertezza jmur favur, mhux kontra, l-validità tal-offerti.

15. Dan it-tieni aggravju wkoll huwa għalhekk miċħud.

Dwar jekk id-depożitu mħallas mill-Appellanti sabiex setgħet tressaq l-oġġezzjoni tagħha quddiem il-Bord ta' Revizjoni għandux jintraddilha

16. It-tielet aggravju huwa dwar id-deċiżjoni tal-Bord ta' Revizjoni illi d-depożitu li ħallset l-Appellanti sabiex setgħet tressaq l-oġġezzjoni tagħha quddiem dak il-bord ma għandux jintraddilha. L-Appellanti tgħid illi, ukoll jekk l-ilment tagħha ġie miċħud, il-Bord ta' Revizjoni kellu jirrakkomanda illi d-depożitu jintraddilha. Komplet tfisser l-aggravju hekk:

“... .. hija prassi konsistenti tal-Bord ta' Revizjoni kif ukoll tal-qrati nostrani illi d-depożitu jiġi rifiuż f'ċirkustanzi fejn l-ilment tal-*objector* ma jintlaqax imma jkun hemm xi nuqqasijiet min-naħa tal-awtoritajiet jew l-oblatatur ikun tqiegħed f'sitwazzjoni li jkollu jressaq irment biex jottjeni risposta jew rimedju jew dan ikun rakkomandabbli fl-interess tal-gustizzja.

“Fil-każ li għandha quddiemha din il-qorti, anke jekk jinstab illi l-appellanti ma għandux raġun fil-mertu tal-appell tiegħu, huwa umilment sottomess illi l-appellanti għiet f'sitwazzjoni fejn kellha tressaq ilment għaliex ma kinitx qed tingħata risposta ċara għall-kweżiti tagħha. Gà rajna kif dawk li suppost kienu “linji gwida” ma kienu xejn ta' gwida, tant li l-awtoritajiet ħassew li kellhom jibdluhom reċentement “*to make them clearer to bidders*”. Sfortunatament l-istess jista' jingħad għar-risposti li l-appellanti bdiet tircievi għall-*emails* tagħha. Jekk id-Dipartiment tal-Kuntratti ħass li ma kellhomx jiġu estizi l-*bid bonds* għalfejn ma qabadx u qal hekk mill-ewwet? Għalfejn ir-riluttanza li tingħata risposta lill-appellanti u għalfejn meta fl-aħħar ingħatat ma kinitx tagħmel distinzjoni ċara bejn “tiġdid tal-offerta” u “tiġdid tal-*bidbond*”? L-appellanti tħossha dispjaċuta illi l-posizzjoni tad-dipartiment u tal-awtorità kontraenti għiet spjegata biss fir-risposta għall-*objection* tagħha. Huwa ħasra li offerent ikollu jressaq irment (u jħallas depożitu sostanzjali) biex jottjeni risposta ċara għad-domandi tiegħu.

“Huwa għalhekk sottomess illi fi kwalunkwe każ hemm lok għar-ritorn tad-depożitu.”

17. Id-Direttur wieġeb illi r-regola ġenerali hija illi t-tellief ibati l-ispejjeż tal-kawża, sakemm ma jkunx hemm raġuni tajba għala l-ispejjeż għandhom jinqasmod mod ieħor, u din ir-regola għandha tgħodd mhux biss għal proċeduri quddiem il-qrati iżda wkoll għal proċeduri quddiem il-Bord ta' Revizjoni. Dwar jekk kienx hemm raġuni tajba biex il-Bord ta' Revizjoni jitbiegħed minn din ir-regola fil-każ tallum, id-Direttur kompli jwieġeb hekk:

“Evalwati l-fattizzi ta' dan il-każ, id-Direttur appellat iħoss li ma jidhirx li f'dan il-każ jeżistu raġunijiet validi għaliex din l-onorabbli qorti għandha għaliex twarrab id-diskrezzjoni użata mill-Bord ta' Revizjoni dwar il-Kuntratti Pubbliċi. Minkejja li l-kumpannija appellanti ssostni fli-aggravju tagħha li hija kien haqqha tiegħu lura d-depożitu għaliex kien hemm nuqqasijiet min-naħa tal-awtoritajiet tal-gvern, il-verità kollha hija li ma kien hemm l-ebda nuqqasijiet minn dan. Kienet il-kumpannija appellanti li daħħlitha f'rasha erronjament li kien mehtieg li l-garanzija tiġi mġedda – dan meta l-kundizzjonijiet tas-sejha kienu jimponu biss garanzija valida sas-17 ta' Ottubru 2014. Ma kien hemm xejn fid-dokument tas-sejha li jgħid li l-offerenti kellhom iġeddu l-garanziji tagħhom wara din id-data. Għalhekk kollox kien imnissel mill-presunzjoni zbaljata li kellha l-kumpannija appellanti.

“... ..

“Irid jingħad ukoll li fl-*emails* tagħha l-kumpannija appellanti ma kinitx qed issaqsi jekk il-garanzija kellhiex tiġi mġedda iżda kienet qed tistaqsi x'għamlu offerenti oħra. Billi sa dak iż-żmien il-fażi tal-evalwazzjoni kienet għadha ma ntemmitx, ma kienx ikun etiku li r-rappreżentant tad-Dipartiment tal-Kuntratti jgħaddilha tagħrif fuq haħdieħor. Kien għalhekk li b'mod eżemplari r-rappreżentant tad-Dipartiment tal-Kuntratti biex iżomm l-indipendenza u l-imparzjalità tiegħu ma wegibx għad-domanda inkwantu din kienef tirreferi fuq konkorrenti oħra u għarraf biss lill-kumpannija appellanti li l-estensjonijiet kienu ha jintbagħtu dakinhar. Sussegwentement, mit-talba għall-estensjoni, il-kumpannija appellanti setgħet tkun taf li haħd ma kien qiegħed jintalab li jġedded il-garanzija tiegħu;

“Fid-dawl tas-suespost huwa evidenti li l-kumpannija appellanti haħqot ilment bla bzonn u kien għalhekk li l-Bord ta' Revizjoni dwar il-Kuntratti Pubbliċi ġustament iddeċieda li ma jroddu lura d-depożitu.”

18. Mill-mistoqsija li għamlitlu l-Appellanti dwar jekk oblaturi oħra kinux gēddew il-garanzija, u mill-fatt ukoll illi ressqet garanzija mēgedda, kellu jkun ovvju għad-Direttur illi l-Appellanti kienet taħt l-impresjoni li kien meħtieġ illi l-garanzija tiġēdded. Din l-impresjoni, kif rajna, kienet żbaljata iżda ċertament kienet raġonevoli fiċ-ċirkostanzi, ladarba l-prassi fis-sejħiet ta' qabel din tallum kienet regolari illi, meta l-aġġudikazzjoni ma ssirx sad-data tal-validità tal-garanzija, dik il-garanzija tiġēdded. Fiċ-ċirkostanzi, id-Direttur kellu, bla ma jikxef x'għamlu jew ma għamlux oblaturi oħra, għallinqas iġharraf lill-Appellanti illi, taħt il-*policy* l-ġdida jew taħt il-*policy* adottata għall-għanijiet ta' din is-sejħa partikolari, it-tiġdid tal-garanzija ma kienx għadu meħtieġ. L-ispjegazzjonijiet li ta għall-għanijiet ta' dan l-appell, u wkoll għall-għanijiet tal-proċeduri quddiem il-Bord ta' Revizjoni, seta' faċilment tahom mill-bidunett flok jinħeba wara t-tweġibiet – evażivi aktar milli “eżemplari” – li ta għall-mistoqsija tal-Appellanti. Kien dan l-atteġġjament tad-Direttur illi, jekk ma wassalx, ċertament ikkontribwixxa għall-ħtieġa li jsiru dawn il-proċeduri.

19. Fiċ-ċirkostanzi għalhekk il-qorti hija tal-fehma illi l-aggravju huwa mistħoqq u d-depożitu mħallas mill-Appellanti biex setgħet tressaq l-ilment tagħha quddiem il-Bord ta' Revizjoni għandu jintraddilha.

Dwar il-quantum tad-depożitu

20. L-añhar aggravju jolqot il-*quantum* tad-depożitu. Billi, fid-dawl tal-konsiderazzjonijiet dwar it-tielet aggravju, dan id-depożitu – kien kemm kien – għandu jintradd lill-Appellanti, dan l-aggravju ma għadux aktar relevanti u l-qorti ma hijiex sejra tqisu aktar.
21. Għal dawn ir-raġunijiet il-qorti tiddisponi mill-appell billi tirriforma d-deċiżjoni tal-Bord ta' Revizjoni: tħassarha fejn il-Bord ta' Revizjoni irrakkomanda illi d-depożitu mħallas mill-Appellanti ma jintraddilhiex u tordna, minflok, illi dak id-depożitu jintradd lill-Appellanti, u tikkonferma d-deċiżjoni fil-bqija. L-ispejjeż ta' dan l-appell jinqasmu hekk: żewġ ishma minn tlieta ($\frac{2}{3}$) tħallashom l-Appellanti u sehem wieħed minn tlieta ($\frac{1}{3}$) jħallsu d-Direttur.

< Sentenza Finali >

-----TMIEM-----