MALTA

QORTI TA' L-APPELL

S.T.O. PRIM IMHALLEF

SILVIO CAMILLERI

ONOR. IMHALLEF

GIANNINO CARUANA DEMAJO

ONOR. IMHALLEF

NOEL CUSCHIERI

Seduta tal-11 ta' Novembru, 2014

Appell Civili Numru. 294/2014/1

WM Environmental Limited

v.

Kunsill Lokali Bormla; Saviour Mifsud; u Direttur tal-Kuntratti

1. Dan huwa appell ta’ *WM Environmental Limited* [*WM*] minn deċiżjoni tal-20 ta’ Ġunju 2014 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”], wara oġġezzjoni kontra deċiżjoni tal-Kunsill Lokali ta’ Bormla [“il-Kunsill Lokali”] illi kuntratt pubbliku għal ġbir ta’ skart domestiku jingħata lil Saviour Mifsud u illi offerta ta’ *WM* għall-istess kuntratt titwarrab.

1. Il-fatti relevanti seħħew hekk: fit-13 ta’ Jannar 2014 saret sejħa mill-Kunsill Lokali għal offerti ta’ servizz ta’ ġbir ta’ skart domestiku. Fost il-kondizzjonijiet tas-sejħa għal offerti hemm dik tal-art. 21(a) li tgħid hekk:

> “21 (a) Tenderers are required to annex with their offer a certificate issued by the Employment and Training Corporation (ETC), indicating the number and details of employees duly registered with the corporation. Apart from the ETC certificate, tenderers are also required to submit a signed declaration confirming the number and details of employees duly registered with the corporation which will be assigned on this particular contract. Any tenderer who fails to provide the requested certificate/s with his offer will not be eligible for the award of the contract.”

2. Fost oħrajn tefgħu offerta *WM*, Saviour Mifsud u ċertu John Borg. Għalkemm l-offerta ta’ John Borg kienet l-orħos waħda, ġiet skwalifikata billi magħha ma kienx hemm *bid bond* tajba. Din l-offerta ma hijiex relevanti għall-għanijiet tal-appell tallum. It-tieni orħos offerta kienet dik ta’ *WM* li iżda ġiet skwalifikata mill-Kumitat tal-Offerti mwaqqaf mill-Kunsill Lokali għal raġuni illi ġiet imfissra hekk:

> “Fuq parir ta’ Dr Luciano Busuttil, l-offerta ta’ *WM Environmental Ltd* ma tistax tgħaddl għall-fażi ta’ evalwazzjoni peress li ċ-ċertifikat *tal-ETC* ma kienx qed jinkludi d-dettalji tal-impjegati li rreġistrati iżda kien jinkludi biss ammont ta’ persuni. Għaldaqstant, l-offerta ta’ *WM Environmental Ltd* ġiet skwalifikata. Dan peress li ċ-ċertifikati mitluba huma dawk tad-dettalji u dwar l-ammont ta’ impjegati u n-nuqqas ta’ wieħed minn dawn iċ-ċertifikati jannulla l-offerta.”

3. It-tielet orħos offerta, li wara l-iskwalifika tal-orħos żewġ offerti ġiet l-orħos waħda valida, kienet dik ta' Saviour Mifsud, u l-Kunsill Lokali għalhekk f'laqgħa tad-19 ta' Frar 2014 iddeċieda li jilqagħha u aġġudika l-kuntratt lil Saviour Mifsud. Din id-deċiżjoni ġiet mgħarrfa lill-oblaturi b'ittra tal-20 ta' Frar 2014 mis-Segretarju Eżekuttiv tal-Kunsill Lokali.

4. B'ittra ta' oġġezzjoni tas-27 ta' Frar 2014 *WM* ressqet appell minn din id-deċiżjoni quddiem il-Bord ta' Reviżjoni. Ir-raġuni tal-appell kienet illi:

> "We submit that we have fully complied with the requirement to submit both certificates showing the amount [*sic*] of employees registered with us and also certificates showing the details of such employees.
>
> "Whilst it is understood that failure to submit any one of such certificates renders the offer null, we fail to understand why our offer is being rejected on this ground when, as a matter of fact, both ETC certificates required where [*sic*] duly submitted with our offer, and a copy thereof is attached hereto for all intents and purposes and marked as 'Doc. A'.
>
> "Upon opening of the tenders received, which included our tender, the contracting authority did not raise the issue of any missing documentation which was required on pain of nullity with the submission of the tender. This continues to show that our offer was complete and fully compliant and that indeed all the required documentation was filed together with our offer. Had it been otherwise, such a blatant failure would have been raised immediately, leading to the immediate disqualification of our tender.
>
> "Since all the documentation was duly submitted from our end, it is up to the contracting authority to explain how one of the documents got missing and to account for it. ... ..."

5. *WM* kompliet tgħid illi għalhekk tagħha kienet l-orħos offerta valida u għal din ir-raġuni l-kuntratt kellu jingħata lilha. Għamlet ukoll din l-osservazzjoni:

> "It is also very pertinent to note that the contracting authority reached its conclusions for adjudication of this tender on the basis of a report dated 13th February 2014, which in turn was based on legal advice submitted by Dr Luciano Busuttil.

"In this regard it transpires that Dr Luciano Busuttii is legal counsel to Saviour/Salvatore Mifsud, to whom this tender was adjudicated and in fact he is appearing as his lawyer in a lawsuit currently pending before the Court of Appeal (Superior Jurisdiction) [Appeal ref. nº 362/2013/1 in the names Mifsud Salvatore *vs* Kunsill Lokali Sliema] – copy of relevant documentation is attached hereto and marked as 'Doc. B'.

"It is evident that there is a blatant conflict of interest in this case, considering that our offler was rejected following Iegal advice provided by Dr Luciano Busuttil as clearly mentioned in the report dated 13th February 2014, whereas the offer submitted by Saviour Mifsud was adjudicated the tender."

6. Bid-deċiżjoni tal-20 ta' Ġunju 2014, li minnha sar dan l-appell, il-Bord ta' Reviżjoni ċaħad l-appell. Il-parti relevanti tad-deċiżjoni tgħid hekk:

"The Board,

"Having noted the Appellant's objection, in terms of the 'Reasoned Letter of Objection' dated 27th February 2014 and also through the Appellant's verbal submissions during the hearing held on 22nd April 2014, had objected (*sic*) to the tender spccifications in tender dossier and that it should be more refined and comprehensive:

"a) Appellant's bid was discardcd due to the fact that same failed to submit thc ETC certificate denoting the names of the employees engaged with Appellant Company. Appellant contends that submission of this certificate was in fact affected [*sic*].

"b) Appellant affirms that upon the opening of tenders, whereat he was present, no mention of the omission of such documentation was mentioned by the Contracting Authority.

"Having considered the Contracting Authority's verbal submissions during the hearing held on 22nd April 2014, in that:

"a) The Contracting Authority strongly reaffirms that the ETC certificate denoting the names and details of the employees of the Appellant Company was not in fact with the tender document. This document was a mandatory requirement; hence Appellant's bid was discarded as being not administratively compliant.

"Reached the following conclusions:

"1. The procedure of issuing tenders by Local Councils should be refined more, in so far as contents of the tender document and also as to the system of transparent opening of tenders. Such a refinement will avoid occurrences where Appellants claim that they have submitted all documentation whilst at the same time the Contracting Authority claims otherwise.

> "2. This Board opines that the procedure for the 'Opening of Tenders' should include a proper scan of the tender document and also proper numeral [*sic*] of accompanying documentation. This system will create transparency and will avoid unnecessary litigations with regards to verification of submission of documentation as requested in the tender document.
>
> "3. From submissions made by both the Appellant Company and the Contracting Authority, this Board opines that the mandatory certificate of the ETC confirming the names and details of the employees engaged by thc Appellant Company was not submitted by Appellant.
>
> "In view of the above, this Board finds against the Appellant Company; however, due to circumstances, this Board recommends that the deposit paid by the Appellant be reimbursed."

7. *WM* appellat minn din id-deċiżjoni b'rikors tal-10 ta' Lulju 2014 li bih talbet illi din il-qorti "tħassar l-*award de quo* mogħti lil Saviour Mifsud u tordna minflok li tali *award* jingħata lis-soċjetà appellanti". Għal dan ir-rikors wieġbu Saviour Mifsud fit-30 ta' Lulju 2014 u l-Kunsill Lokali fil-25 ta' Awissu 2014. L-appell safejn magħmul ukoll kontra d-Direttur tal-Kuntratti ġie rtirat b'nota tal-5 ta' Awissu 2014.

8. L-aggravju ta' *WM* essenzjalment huwa illi ma huwiex minnu illi flimkien mal-offerta hija ma kinitx ippreżentat ukoll iċ-ċertifikat u d-dikjarazzjoni li jrid l-art. 21(a) tas-sejħa għal offerti. Tgħid illi li kieku tassew kien hemm xi dokument nieqes dan in-nuqqas kien jidher hekk kif jinfetħu l-offerti u kienet tinġibed l-attenzjoni għalih minnufih. Kompliet tfisser dan l-aggravju hekk:

> "Stranament l-Awtorità Kontraenti ntebħet bin-nuqqas ta' dan iċ-ċertifikat biss meta hija waslet sabiex tiddeċiedi dwar minn kellu jingħata *t-tender de quo*, tant illi, fil-proċess tal-ftuħ tal-offerti għal dan it-*tender*, bl-ebda mod u fl-ebda istanza [ma] ġie rilevat xi nuqqas ta' dokumenti fl-offerta tas-soċjetà appellanti. Minkejja dan kollu, l-Awtorità Kontraenti assumiet u kkonkludiet li tali ċertifikat kien nieqes sa mill-bidu nett u *cioè* ssostni li dak iċ-ċertifikat ma ġiex ippreżentat mis-soċjetà appellanti flimkien mal-offerta taghha, f'ċirkostanzi però fejn

> *ormai*, ġaladarba n-nuqqas ta’ dak iċ-ċertifikat ma ġiex rilevat fil-mument opportun mal-ftuħ tal-offerti, fl-istadju finali tal-għoti tat-*tender* ma setax aktar jiġi vverifikat jekk effettivament l-offerta tas-soċjetà appellanti kenitx tikkontjeni dak iċ-ċertifikat;
>
> “Huwa risaput li kwalunkwe nuqqas ta’ dan it-tip għandu jiġi rilevat fil-mument tal-ftuħ ta’ offerti għal *tender* u, fil-każ li waqt il-proċess tal-ftuħ ta’ offerti ma tiġi rilevata ebda irregolarità f’xi offerta partikolari, dik l-offerta għandha titqies bħala waħda regolari u b’hekk tipproċedi għall-evalwazzjoni u kunsiderazzjoni tal-Awtorità Kontraenti konċernata. Li kieku ma kienx hekk, allura ma jifdal l-ebda skop li jkun hemm proċedura regolata dwar il-ftuħ u l-evalwazzjoni ta’ offerti għal *tenders*, bil-konsegwenza li tispiċċa ċ-ċertezza u t-trasparenza f’tali proċess;
>
> “Fil-fatt, effettivament dawn il-ħsibijiet huma proprju riflessi fl-ewwel u fit-tieni paragrafi tal-konklużjonijiet milħuqa mill-Bord ta’ Reviżjoni;
>
> “... ... ...
>
> “Minkejja dan kollu però, il-Bord ta’ Reviżjoni kkonkluda li ċ-ċertifikat tal-*ETC* bid-dettalji tal-impjegati ma ġiex ippreżentat mis-soċjetà appellanti mal-offerta tagħha għat-*tender de quo* minkejja n-nuqqas ta’ prova ta’ dan da parti tal-Awtorità Kontraenti u kif ukoll minkejja l-’preżunzjoni’ favur is-soċjetà appellanti *stante* li tali allegat nuqqas ma ġiex rivelat fil-mument opportun kif ġà spjegat. Inoltri, fil-fehma umli tas-soċjetà appellanti, il-Bord wasal għal din il-konklużjoni mingħajr ma ta r-raġunijiet il-għaliex qed jasal għal dik il-konklużjoni, speċjalment tenut kont tal-kontenut tal-ewwel u t-tieni konklużjonijiet tiegħu. ... ...
>
> “... ... ... huwa ferm inkomprensibbli kif il-Bord wasal għal din il-konklużjoni, li fil-fehma tas-soċjetà appellanti tikkuntrasta mal-konkluż-jonijiet milħuqa fl-ewwel u fit-tieni paragrafi tad-deċiżjoni tiegħu u wkoll mad-deċiżjoni dwar ir-rimbors tad-depożitu għall-appell.”

9. Fit-tweġiba tiegħu Saviour Mifsud iressaq bħala eċċezzjoni preliminari illi l-appell “mhux proponibbli” għax l-aggravju ta’ *WM* huwa “merament ibbażat fuq apprezzament ta’ fatti da parti tal-Bord ta’ Reviżjoni dwar Kuntratti Pubbliċi u mhux fuq punt ta’ dritt”.

10. Ir-reg. 85(5)(*a*) ta’ L.S. 174.04 igħid illi:

> “Kull offerent jew kandidat li ma jkunx sodisfatt bid-deċiżjoni mogħtija mill-Bord ta’ Reviżjoni skont dan ir-regolament jista’ jappella quddiem il-Qorti tal-Appell (Ġurisdizzjoni Superjuri) … … …”

11. Ma jgħidx illi l-appell jista' jsir biss fuq punt ta' dritt. L-eċċezzjoni hija għalhekk miċħuda.

12. Il-Kunsill Lokali wkoll ressaq eċċezzjoni preliminari li tgħid hekk:

> "... ... ... l-oġġezzjoni mressqa quddiem il-Bord kienet waħda monka billi l-istess oġġezzjoni kienet waħda anonima. Minn eżami ta' din l-oġġezzjoni jirriżulta li ma kienx hemm min kien qed jappella mid-deċiżjoni tal-kunsill appellat. Kwindi dan l-appell huwa ukoll null billi l-oġġezzjoni oriġinali ma kienet qed issir a nom ta' ħadd."

13. Din l-eċċezzjoni hija għal kollox fiergħa. Għalkemm huwa minnu illi fl-avviż ta' oġġezzjoni ma jingħadx illi l-oġġezzjoni qiegħda ssir f'isem *WM*, qari tal-istess oġġezzjoni ma jħalli ebda dubju illi kienet qiegħda ssir f'isem *WM* u wkoll l-*information sheet* mehmuża mal-oġġezzjoni turi l-isem tal-appellant bħala *WM Environmental Limited*. F'kull każ, din l-eċċezzjoni kellha titressaq quddiem il-Bord ta' Reviżjoni, u mhux f'dan l-istadju, u, għalkemm il-Kunsill Lokali fit-tweġiba tiegħu għall-appell igħid illi fil-fatt tqajmet quddiem il-Bord ta' Reviżjoni, dan ma ġiex verbalizzat u ma jirriżultax mill-atti.

14. L-eċċezzjoni hija għalhekk miċħuda.

15. Fil-meritu, kemm Saviour Mifsud u kemm il-Kunsill Lokali jgħidu illi, bħala fatt, l-offerta ta' *WM* kellha wieħed mid-dokumenti meħtieġa neqsin. Il-Kunsill Lokali jżid igħid illi:

> "... ... ... dan iċ-ċertifikat ma kienx preżenti. Dan ġie stipulat meta l-kunsill appellat fetaħ l-offerti waqt laqgħa pubblika li għaliha l-*bidders* kollha jistgħu jattendu u jkun eżaminat id-dokument u jkun ippreparat rapport preliminari dwar id-dokumenti li jkunu preżenti fl-offerta, dawk nieqsa u dwar il-*bid bond.* Il-kunsill appellat ma ndunax b'dan in-nuqqas dak in-nhar li ġie biex jevalwa l-offerti imma fil-mument li nfetħu l-offerti. B'dak li qed ikun allegat mix-xhud tas-soċjetà appellanti, ifisser li xi ħadd mill-kunsill neħħa dokument importanti mit-*tender* –

> allegazzjoni falza u malafamanti fil-konfront tal-kunsilliera kollha u l-amministrazzjoni tal-kunsill."

16. Din l-istqarrija tal-Kunsill hija importanti ħafna għall-għanijiet ta' dan l-appell għax tfisser illi dakinhar li jinfetħu l-offerti ssir verifika dwar kull dokument li kellu jkun mehmuż mal-offerta, b'mod li kull nuqqas ikun, fi kliem il-Kunsill Lokali, "stipulat", jew, aħjar, verbalizzat fir-rapport preliminari.

17. Dan ir-rapport preliminari, imsejjaħ *schedule of tenders*, fil-fatt sar fit-13 ta' Jannar 2014, dakinhar li nfetħu l-offerti, u fih ma jingħad xejn dwar li l-offerta ta' *WM* kellha xi dokument nieqes. Jekk tassew, kif igħid il-Kunsill Lokali fit-tweġiba tiegħu, huwa ntebaħ bin-nuqqas "fil-mument li nfetħu l-offerti", dan in-nuqqas kien jiġi verbalizzat fir-"rapport preliminari dwar id-dokumenti li jkunu preżenti fl-offerta, *dawk nieqsa*[1] u dwar il-*bid bond*". Mela l-fatt illi fix-*schedule of tenders* ma jissemma ebda dokument nieqes minn dawk li kellhom ikunu hemm juri, bl-argument tal-Kunsill Lokali stess, illi dak id-dokument tassew ma kienx nieqes iżda kien fost dawk preżentati minn *WM* għalkemm bejn dakinhar li nfetħu l-offerti u dakinhar li saret l-evalwazzjoni tagħhom b'xi mod jew ieħor ġie nieqes.

18. Fil-fehma ta' din il-qorti għalhekk l-appell ta' *WM* jixraq li jintlaqa' safejn qiegħed jitlob illi jitħassar l-għoti tal-kuntrratt lil Saviour Mifsud. Ma jistax jintlaqa' wkoll fejn qiegħed jitlob illi l-qorti tordna illi l-kuntratt isir ma' *WM* għax dak ma huwiex il-kompitu tal-qorti, billi l-fatt illi l-offerta ta' *WM* ma għandhiex tiġi skwalifikata jfisser biss illi għandha titqies flimkien mal-offerti validi kollha

---

[1] Enfasi miżjud.

fl-evalwazzjoni mill-awtorità kompetenti, u mhux neċessarjament illi għandha tintgħażel.

19. Il-qorti hija tal-fehma illi tkun qiegħda tonqos mid-dmir tagħha bħala awtorità li f'idejha hija fdata l-amministrazzjoni tal-ġustizzja jekk ma tesprimix il-preokkupazzjoni serja tagħha dwar l-allegazzjoni magħmula minn *WM* fl-avviż ta' oġġezzjoni tagħha quddiem il-Bord ta' Reviżjoni dwar konflitt ta' interess billi l-avukat tal-Kunsill Lokali li ta l-parir li *WM* kellha tiġi skwalifikata, biex hekk il-kuntratt ingħata lil Saviour Mifsud, kien ukoll, fiż-żmien meta ta dak il-parir, avukat ta' Saviour Mifsud, kif jidher li hu minn dokumenti fl-atti tal-proċess. Jekk dan huwa minnu, tassew kien hemm konflitt serju ta' interess għax ma hux korrett li l-avukat, bħala avukat tal-Kunsill Lokali, jagħti parir li bis-saħħa tiegħu jibbenefika klijent ieħor tiegħu, aktar u aktar jekk ma jkunx għarraf lill-partijiet b'dan il-konflitt ta' interess. Huwa diffiċli tifhem kif il-Bord ta' Reviżjoni ma qiesx din l-allegazzjoni serja u ma qal xejn dwarha fid-deċiżjoni tiegħu.

20. Fiċ-ċirkostanzi, peress li ma ġie sollevat ebda aggravju dwar din il-materja fir-rikors tal-appell, il-Qorti tista' biss tordna, kif qed tagħmel, illi kopja ta' din is-sentenza tiġi mir-reġistratur minnufih notifikata lill-Avukat Ġenerali, lid-Direttur tal-Kuntratti u lill-Kummissjoni għall-Amministrazzjoni tal-Ġustizzja sabiex dawn jagħmlu l-investigazzjoni meħtieġa.

21. Għar-raġunijiet mogħtija fuq, il-qorti tipprovdi dwar l-appell billi tilqgħu biss fil-parti fejn l-appellanti talbet illi jitħassar l-għoti tal-kuntratt lil Saviour

Mifsud. Tordna minflok illi l-evalwazzjoni tal-offerti ssir mill-ġdid, b’dan illi l-offerta tas-soċjetà appellanti ma għandhiex titwarrab minħabba nuqqas ta’ dokument meħtieġ.

22. Fiċ-ċirkostanzi, l-ispejjeż tal-appell iħallashom il-Kunsill Lokali.

< Sentenza Finali >

---------------------------------TMIEM---------------------------------