

ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE SAN JUAN
PANEL ESPECIAL
(Orden Administrativa TA 2017-015)

MJ FREEWAY, LLC
Recurrente

v.

DEPARTAMENTO DE SALUD
DEL ESTADO LIBRE ASOCIADO
DE PUERTO RICO
Recurrido

BIOTRACK THC
Licitador Victorioso

FRANWELL, INC.;
AMERCANEX CORP.; KIND
AGRISOFT, LLC; GASCO
INDUSTRIAL
Licitadores

KLRA201601245

Revisión Judicial
procedente de la
División de Vistas
Administrativas del
Departamento de
Salud

Subasta Núm.:
DS-2016-16 D

Sobre:
Solicitud de
Reconsideración-
Seed to Sale
Inventory Tracking
System (Medical
Cannabis Software)

Panel integrado por su presidente, la Juez Colom García, la Juez Cortés González y el Juez Torres Ramírez

Torres Ramírez, Juez Ponente

SENTENCIA

En San Juan, Puerto Rico, a 27 de abril de 2017.

I.

En este caso MJ Freeway, LLC presentó un recurso de revisión judicial al amparo del Artículo 4.002 de la “Ley de la Judicatura del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 2003”¹, la Regla 56 del Reglamento del Tribunal de Apelaciones² y las disposiciones de la Sección 3.19 de la “Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme”, según enmendada el 29 de noviembre de 2016.³ En este recurso solicitó la revocación de una Resolución de la División de Vistas Administrativas del Departamento de Salud del Estado Libre Asociado de Puerto Rico emitida el 7 de noviembre de 2016 y notificada el 9 de noviembre de 2016.

¹ 4 LPRA sec.24(u)

² 4 LPRA Ap. XXII- B, R.56

³ 3 LPRA sec.2169

Mediante la referida resolución se declaró “Sin Lugar” la Solicitud de Reconsideración presentada por MJ Freeway y a su vez se sostuvo la validez de la subasta número DS-2016-16.⁴

Luego de varios trámites procesales que incluyen la Resolución emitida por este foro el 2 de diciembre de 2016,⁵ recibimos sendos alegatos en oposición presentados por Bio-Tech Software Medical, Inc. (“BioTrack THC” o “BioTrack”) y por el Estado Libre Asociado (representado por la Oficina del Procurador General). También recibimos una “Moción Informativa Sobre Requerimiento de la ASG para que BioTrack Muestre Causa sobre su RUL” radicada por la parte peticionaria el 4 de enero de 2017 y una “Moción Acompañando Documentos Radicados ante la ASG” (sic) presentada el 15 de febrero de 2017. Ello provocó dos resoluciones emitidas el 8 de marzo de 2017.⁶ Por las razones que se exponen a continuación se Confirma la Resolución recurrida.

II.

El 15 de abril de 2016 la Oficina de Compras y Subastas del Departamento de Salud del Estado Libre Asociado de Puerto Rico cursó una invitación a someter propuestas para el diseño, desarrollo e implementación de un sistema de monitoreo de inventario de Cannabis Medicinal (Seed to Sale Inventory Tracking System).

El 7 de junio de 2016 ocho (8) licitadores presentaron propuestas entre los cuales están: Kind-Agrosoft LLC, Bio-Tech Medical Software, Inc, h/n/c BioTrack THC, Franwell, E3 Consulting, Softek, Gasco Industrial, Americanex y la aquí peticionaria MJ Freeway LLC (Freeway). El 4 de agosto de 2016 el

⁴ Véase el Anejo 24 del Apéndice de la “Petición de Revisión Administrativa”, páginas 665-680.

⁵ En la misma se ordenó la paralización de los procedimientos administrativos relacionados a la Subasta DS-2016-16D y se concedió un término de diez (10) días a la parte recurrida y a los licitadores interesados para presentar alegatos en oposición.

⁶ El Juez Torres Ramírez fue asignado a este caso por virtud de la Orden TA 2017-015 del 23 de enero de 2017.

Departamento de Salud seleccionó la oferta realizada por BioTrack.⁷

Inconforme, el 10 de agosto de 2016 Freeway sometió ante la División de Vistas Administrativas del Departamento de Salud una comunicación (a la que la Oficina del Procurador General se refiere como una “moción de reconsideración”) que contiene varios documentos anejados.⁸ Alegó que BioTrack debía ser descalificada de plano por haber producido una Certificación de Inscripción fraudulenta en el Registro Único de Licitadores (RUL). Basó su alegación en que Steven C. Siegel, fundador y CEO de BioTeck, resultó convicto por delitos de falsificación, fraude y lavado de dinero a nivel federal. El 7 de noviembre de 2016 la “Moción de Reconsideración” fue declarada *Sin Lugar*.

Insatisfecho, el 29 de noviembre de 2016 Freeway acudió ante nos. Alegó que la División de Vistas Administrativas del Departamento de Salud (División) cometió los siguientes errores:

Erró la División de Vistas Administrativas del Departamento de Salud al determinar que, aunque el aviso de adjudicación era defectuoso al no exponer una síntesis de las propuestas, el mismo no era inoficioso y se limitó a ordenar se enmendase el mismo (lo que no subsana el defecto) a pesar de que no cumple con los requisitos establecidos para la notificación de la adjudicación y sin atender la descalificación del licitador agraciado BioTrack. (sic)

Erró la División de Vistas Administrativas del Departamento de Salud al determinar que MJ Freeway y Kind-Agrisoft no pudieron demostrar que el RUL de BioTech era Fraudulento y/o que dicha compañía estuviera inhabilitada para licitar en esta subasta. (sic)

Erró la División de Vistas Administrativas del Departamento de

⁷ Una más detallada reseña de los hechos y del trámite procesal aparece en la Parte IV del Alegato en Oposición que sometió ante este foro la Oficina de la Procurador General el 20 de diciembre de 2016. Véase además la Parte III del Alegato En Oposición del “licitador agraciado” (Bio Tech Software, Inc, H/N/C “BioTrack THC”).

⁸ Apéndice 4 del Recurso, páginas 85-93

Salud al declarar sin lugar la Moción de Reconsideración y no otorgar la subasta a MJ Freeway, el licitador más bajo con una alternativa sin costo "Non Cost" al Estado, el único que cotizó todas las partidas y único que cumplió con todos los requisitos del RFP; a su vez otorgando (sic) la subasta a un licitador más costoso que debió ser descalificado por cometer fraude en la obtención de su certificado del RUL. (sic)

Con el beneficio de la comparecencia de las partes y del licitador agraciado, el estudio de sus escritos (y apéndices), las normas jurídicas atinentes y la casuística aplicable procedemos a resolver.

III.

A.

La adjudicación de las subastas gubernamentales conlleva el desembolso de fondos del erario, por lo que estos procedimientos están revestidos de un gran interés público y aspiran a promover una sana administración pública. *A.E.E. v. Maxon*, 163 DPR 434, 438-439 (2004), citado con aprobación en *Empresas Toledo v. Junta de Subastas*, 168 DPR 771, 778 (2006). En atención a ello, nuestro Tribunal ha resuelto que la normativa que regula las subastas busca proteger los intereses del Pueblo al procurar los precios más económicos, evitar el favoritismo, la corrupción, el dispendio, la prevaricación, la extravagancia y el descuido, al otorgarse los contratos, y minimizar los riesgos de incumplimiento. *Justiniano v. E.L.A.*, 100 DPR 334, 338 (1971); *Empresas Toledo v. Junta*, supra, pág. 779.

Los procedimientos de subastas en nuestra jurisdicción no están regulados por una ley especial general. La Sec. 3.19 de la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme (LPAU), 3 LPRA sec. 2169, expresamente dispone que los procedimientos de adjudicación de subastas son procedimientos informales y que tanto su reglamentación como sus términos se establecerán por las

agencias. Por consiguiente, con excepción de las etapas de reconsideración y revisión judicial, que son objeto de regulación particular en la LPAU, las agencias gubernamentales, como entidades con el conocimiento especializado, son las llamadas a adoptar las normas a seguir en sus propios procedimientos de adjudicación de subastas. 3 LPRA secs. 2151 y 2172; *Perfect Cleaning v. Cardiovascular*, 162 DPR 745, 757 (2004), seguido en *Caribbean Communication v. Pol. de P.R.*, 176 DPR 978 (2009). Véase además *Empresas Toledo v. Junta*, *supra*, págs. 779-780. Nuestro Tribunal Supremo ha expresado que las agencias, con su vasta experiencia y especialización, se encuentran, de ordinario, en mejor posición que los tribunales “para determinar el mejor licitador tomando en consideración los factores esgrimidos tanto por la ley como su Reglamento de Subastas”. *Íd.* En esa medida, queda a la discreción de cada agencia, como entidad con el conocimiento especializado, aprobar un reglamento que establezca el procedimiento y las guías que se han de seguir en sus propias subastas. *Íd.*

Las agencias gozan de amplia discreción en la evaluación de las distintas propuestas sometidas en la licitación de bienes y servicios. Así, se ha admitido que la selección de un proveedor sobre otros puede acarrear decisiones que descansen, no en criterios estrictamente matemáticos, sino en una valoración de los recursos específicos con que esta cuenta para cumplir el contrato que le sea adjudicado, a la luz de las necesidades presentes y futuras de la agencia. *A.E.E. v. Maxon*, *supra*, pág. 439.

Sin embargo, los tribunales tenemos la obligación de asegurar que las entidades públicas cumplan con las disposiciones normativas aplicables y con los reglamentos y procedimientos adoptados por ellas para regir la celebración de subastas para la adquisición de bienes y servicios del sector privado. También

debemos asegurar que en estos procesos se trate de forma justa e igualitaria a todos los licitadores, al momento de recibir y evaluar sus propuestas y de adjudicar la subasta. *RBR Const., S.E. v. A.C.*, 149 DPR 836, 856 (1999).

A tenor de esa interpretación, en los casos de subastas, la revisión judicial se circunscribe a determinar si la adjudicación al licitador agraciado es razonable y se sostiene con la evidencia sustancial que obra en el expediente de subasta. *Caribbean Communication v. Pol. de P.R.*, supra, pág. 1006. Al ejercer la función revisora en casos de subastas, los tribunales apelativos debemos mostrar gran consideración y deferencia a la adjudicación administrativa por razón de su experiencia y conocimiento especializado. Sin embargo, tales determinaciones no gozan de deferencia cuando no son razonables, hay ausencia de prueba adecuada para sostenerla, se cometió un error manifiesto en su apreciación o tiene visos de arbitrariedad. *Torres Prods. v. Junta Mun. Aguadilla*, 169 DPR 886, 898 (2007); *Accumail de Puerto Rico v. Junta de Subastas*, 170 DPR 821 (2007).

Las adjudicaciones de subastas como las decisiones administrativas, tienen a su favor una presunción de legalidad⁹ y corrección que debe ser respetada mientras la parte que la impugne no produzca suficiente evidencia para derrotarla. *Caribbean Communication v. Pol. de P.R.*, supra. La cuestión debe decidirse a la luz del interés público y la determinación debe ser sostenida si cumple con el criterio de la razonabilidad. *Caribbean Communication v. Pol. de P.R.*, supra, pág. 978 y 1006; *A.E.E. v. Maxon*, supra; *RBR Const. SE v. AC*, supra, págs. 836 y 856-857.

Por otra parte, se ha establecido que, a pesar del carácter informal *sui generis* de los procedimientos de subasta, éstos tienen

⁹ Véase además los incisos (14) y (31) de la Regla 304 de las Reglas de Evidencia, 32 LPRA Ap. VI, R. 304.

ciertas características adjudicativas, por lo cual la parte adversamente afectada por una determinación puede ejercer el derecho a solicitar revisión judicial garantizada en la LPAU. *Velázquez v. Adm. de Terrenos*, 153 DPR 548 (2001). Por lo tanto, es imprescindible que la agencia informe los fundamentos sobre los que descansa su determinación, de modo que el foro judicial pueda ejercer apropiadamente su función revisora. *Pta. Arenas Concrete, Inc. v. J. Subastas*, 153 DPR 733 (2001).

Según lo anterior, la resolución de la agencia en la cual se notifica la adjudicación de una subasta debe incluir, por lo menos, lo siguiente: (1) los nombres de los licitadores en la subasta y una síntesis de sus propuestas; (2) los factores o criterios que se tomaron en cuenta para adjudicar la subasta; (3) los defectos, si alguno, que tuvieron las propuestas de los licitadores perdedores; y (4) la disponibilidad y el plazo para solicitar reconsideración y la revisión judicial. *L.P.C. & D., Inc. v. A.C.*, supra.

B.

El Registro Único de Licitadores es el “registro electrónico unitario en el cual habrán de constar los nombres, direcciones y toda información requerida por la ASG sobre las personas naturales o jurídicas calificadas y clasificadas por la Administración para contratar con el Gobierno de Puerto Rico al haber cumplido con los requisitos establecidos en este Reglamento y aquellas leyes y reglamentación aplicables.” Véase el Artículo 1.7 del Reglamento de Registro Único de Licitadores del Gobierno de Puerto Rico, Reglamento Núm. 8182 del 12 de abril de 2012. (“Reglamento Núm. 8182” o “el Reglamento”).

El Reglamento define al *licitador elegible* como toda “persona natural o jurídica inscrita en el Registro Único de Licitadores (RUL) y calificada por la ASG, por haber cumplido con los requisitos de

ingreso establecidos en este Reglamento para participar en los procesos de compra de bienes y servicios no profesionales del Gobierno de Puerto Rico.” Reglamento Núm. 8182, Art. 1.7 (j).

Sobre el proceso ordinario de exclusión del RUL de un licitador, el Reglamento dispone lo siguiente:

Artículo 5.1 - Rechazo de ingreso al RUL

Se denegará el ingreso o renovación de inscripción al Registro a toda persona natural o jurídica que no haya cumplido con los requisitos de ingreso establecidos en ley o en este Reglamento, para participar en los procesos de compras de bienes y servicios no profesionales del Gobierno de Puerto Rico; o a quien le aplique alguna de las causales de suspensión definidas en el Artículo 5.3 de este Reglamento.

a. En los casos en que el licitador no cumplió con alguno de los requisitos documentales establecidos en el Artículo 4.1 (e) de este Reglamento, se le notificará la deficiencia a través del sistema y su solicitud se mantendrá incompleta, hasta tanto presente los documentos correspondientes. De no completar la solicitud en el término de noventa (90) días de vigencia de una solicitud incompleta, se entenderá que al licitador no le interesa registrarse en el RUL, por lo que se procederá automáticamente con el archivo de la solicitud y la misma quedará inactiva en el resguardo del sistema.

b. En los casos en que la denegatoria se deba a que el licitador no cumplió con el criterio de solvencia económica, se le notificará al licitador que su solicitud ha sido rechazada. Junto con dicha notificación, se incluirá el análisis realizado y los fundamentos para la determinación. Así también, se le apercibirá de su derecho a presentar una solicitud de reconsideración ante el Administrador dentro de un término de veinte (20) días, a partir de la fecha de la notificación.

c. En los casos en que al licitador le aplique alguna de las causales de suspensión definidas en el Artículo 5.3 de este Reglamento, el Administrador le notificará al licitador la determinación de rechazar su solicitud y los fundamentos para ello. Además, le apercibirá que podrá presentar una solicitud de reconsideración ante el

Administrador dentro de un término de veinte (20) días, a partir de la fecha de notificación.

En los casos (b) y (c), el Administrador deberá acoger o denegar la solicitud de reconsideración dentro de los veinte (20) días de recibir la misma. De no tomar acción en el término dispuesto, se entenderá rechazada de plano y comenzará a correr el término para la revisión judicial de la determinación, de conformidad con la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme.

En el caso de que el Administrador mantenga la determinación de denegar el ingreso al RUL, no atienda o deniegue la solicitud de reconsideración, el licitador adversamente afectado por la determinación, dentro del término de treinta (30) días desde la fecha de archivo en autos de la determinación, podrá presentar una revisión administrativa directamente ante el Tribunal de Apelaciones, de conformidad con la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme.

Excepto por la denegación fundamentada en las causales de suspensión, el rechazo de un licitador no impide que éste pueda solicitar nuevamente el ingreso al RUL. No obstante, en los casos en que la denegación se fundamente en las causales de suspensión descritas en el Artículo 5.3 de este Reglamento; el licitador no podrá presentar nuevamente una solicitud de ingreso hasta tanto cumpla con las sanciones y penalidades, administrativas, civiles o criminales. En cualquiera de los casos, el licitador deberá presentar nuevamente la tarifa o cargo junto con su solicitud.

Artículo 5.2 Inelegibilidad de un licitador

El Administrador podrá notificar a un licitador cuyo nombre está registrado en el RUL, que no es elegible para participar en los procesos de compras de bienes y servicios no profesionales del Gobierno de Puerto Rico. Los licitadores inelegibles no estarán visibles en el Registro para ser contratados por las agencias de la Rama Ejecutiva, las corporaciones públicas y los municipios. Estos licitadores se mantendrán separados de los elegibles y solamente la Administración podrá acceder a los mismos.

Se consideran causales de inelegibilidad automática las siguientes:

- a. El no tener al día la declaración jurada haciendo constar que no ha cometido alguno de los delitos

expresados en el Artículo 3 de la Ley Núm. 458 de 29 de diciembre de 2000, según enmendada. La declaración jurada antes mencionada deberá ser presentada a la Administración cada seis (6) meses.

b. El no renovar el Certificado de Elegibilidad, habiendo expirado el periodo de vigencia del mismo.

c. El no tener al día los documentos establecidos en el Artículo 4.1 (e) de este Reglamento.

La inelegibilidad automática será efectiva inmediatamente ocurra la condición o el hecho que se describe en los incisos (a) al (c) de este Artículo.

Cuando el licitador no tenga al día algún documento, el Administrador le notificará el detalle de la información que falta para actualizar el RUL y una advertencia de que su incumplimiento le hace inelegible en el Registro.

En caso de que el licitador no provea los documentos solicitados, o no provea información que contradiga la deficiencia señalada, el Administrador procederá a hacerlo inelegible en el RUL. La inelegibilidad antes descrita se mantendrá hasta tanto el licitador cumpla con el requerimiento de información o la presentación de los documentos que se le solicitó.

En los casos en que se le requiera a un licitador que produzca documentos expedidos por agencias del Gobierno, el licitador será responsable de producir tales documentos y notificarlos a la ASG.

En otra vertiente, luego de estar registrado en el RUL, cualquier licitador puede ser suspendido o excluido por las causas dispuestas en el Artículo 5.3 del Reglamento que literalmente establece:

Artículo 5.3 Causales de suspensión de un licitador en el RUL

Cualquier persona natural o jurídica que forme parte del RUL podrá ser suspendida del mismo, cumplido el procedimiento establecido en este Reglamento, cuando le aplique alguna de las causales que se detallan a continuación:

a. Prohibición contenida en la Ley Núm. 458 de 29 de diciembre de 2000, según enmendada, sobre la adjudicación de subastas gubernamentales a convictos de fraude, malversación o apropiación ilegal de

fondos públicos, o cualquier prohibición similar establecida en una ley.

b. El licitador ha incurrido en incumplimiento de contrato, según lo ha determinado finalmente una autoridad competente al considerar el derecho aplicable a las obligaciones contractuales.

c. El licitador ha suministrado información o documentos fraudulentos, engañosos o negligentes; a cualquier funcionario o empleado de la Administración que participe en el proceso de admisión y calificación del licitador al Registro.

d. El licitador ha sometido documentos fraudulentos o engañosos a organismos gubernamentales.

e. El licitador no ha cumplido con alguna de las especificaciones, términos o condiciones establecidas en un contrato con el Gobierno de Puerto Rico o alguna de sus instrumentalidades, causando demoras injustificadas u otra situación perjudicial para el buen funcionamiento gubernamental.

f. Incumplimiento reiterado del licitador con los requerimientos de información o documentación realizados por la Administración.

g. Cualquier otra situación dispuesta por ley o reglamento, que en derecho proceda, y que el Administrador así lo determine para salvaguardar los intereses del Gobierno, y en cumplimiento con las facultades y obligaciones que le fueran conferidas.

Para proceder con la intención de excluir o suspender a un licitador del RUL, el Administrador debe seguir el siguiente procedimiento:

Artículo 5.4 Procedimiento Ordinario de Suspensión del RUL

El Administrador podrá iniciar el procedimiento de suspensión de un licitador del RUL cuando advenga en conocimiento de que al licitador le es aplicable alguna de las causales de suspensión definidas en el Artículo 5.3 de este Reglamento. El procedimiento podrá ser iniciado por cualquier persona que presente información confiable o por iniciativa del propio Administrador, en el marco de su responsabilidad de fiscalizar las gestiones contractuales de los licitadores con el Gobierno para

asegurarse de que las mismas cumplan con las formalidades, requisitos y obligaciones que en derecho sean exigibles. A tales fines, cumplirá con el siguiente procedimiento:

a. El Administrador notificará por escrito al licitador la intención de suspenderlo del RUL. Esta contendrá una expresión sobre la (s) causal(es) de suspensión aplicables, una relación sucinta de los hechos que fundamentan la acción y el período propuesto de la suspensión.

b. El licitador podrá presentar su posición por escrito dentro del término de diez (10) días desde el archivo en autos de la notificación de la intención del Administrador. Junto con su escrito, el licitador podrá presentar evidencia documental que sostengan su posición en relación a la determinación de suspensión. Bajo ninguna circunstancia el procedimiento antes descrito puede considerarse de adjudicación formal, según establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme.

c. Presentado el escrito por el licitador, el Administrador tendrá un término de treinta (30) días para emitir una determinación final sobre la suspensión del licitador. La determinación final deberá contener, de forma clara y precisa, los fundamentos en que se apoya la decisión pero no será necesario exponer rigurosamente determinaciones de hecho y conclusiones de derecho.

d. En el caso de que el Administrador mantenga la determinación de suspensión del licitador, se procederá inmediatamente a separarlo del registro activo y visible de RUL, por el término establecido en la determinación de suspensión final. No obstante, el perfil de licitador se mantendrá en el resguardo del sistema.

e. El licitador adversamente afectado por la determinación de suspensión, podrá presentar una solicitud de reconsideración ante la Administración o acudir directamente al Tribunal de Apelaciones, de conformidad con la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme.

f. El Administrador, dentro de los quince (15) días de haberse presentado dicho Escrito, deberá considerarlo. Si lo rechazare de plano o no actuare dentro de los quince (15) días, el término para solicitar revisión judicial comenzará a

correr nuevamente desde que se notifique dicha denegatoria o desde que expiren esos quince (15) días, según sea el caso.

g. En el caso de que el Administrador decidiera acoger la solicitud de reconsideración, deberá resolver la misma en un término no mayor de los noventa (90) días siguientes a la determinación de acogerla. Dicho término, solo podrá prorrogarse por justa causa y por un término adicional de treinta (30) días. El Administrador deberá notificar al licitador sobre la prórroga dentro del término original de los noventa (90) días. Si el Administrador no resuelve el asunto en el término antes descrito, perderá jurisdicción sobre el asunto y el término para solicitar la revisión judicial empezará a contarse a partir de la expiración de dicho término.

C.

La Ley Núm. 458-2000, fue aprobada “[p]ara disponer que ningún Jefe de agencia gubernamental o instrumentalidad del Gobierno, corporación pública o municipio, adjudicará subasta o contrato alguno para la realización de servicios o la venta o entrega de bienes, a persona natural o jurídica que haya sido convicta o se haya declarado culpable en el foro estatal, federal o en cualquier otra jurisdicción de los Estados Unidos de América, de ciertos delitos constitutivos de fraude, malversación o apropiación ilegal de fondos públicos, por un término de diez (10) años en convicciones por delitos graves y cinco (5) años en delitos menos graves; disponer que la convicción por dichos delitos conllevará la rescisión automática de los contratos vigentes con agencias o instrumentalidades gubernamentales, corporaciones públicas o municipios; requerir en los contratos la inclusión de una cláusula penal para la devolución de fondos públicos de la persona convicta o culpable; y para otros fines relacionados.” Exposición de Motivos, Ley Núm. 458-2000.

Los Artículos 1 y 2 de la Ley 458, según enmendados por la Ley Núm. 56-2014, aclaran el alcance de esta medida de sanidad fiscal:

Artículo 1.- Se dispone que ningún jefe de agencia gubernamental o instrumentalidad del Gobierno, corporación pública, municipio, o de la Rama Legislativa o Rama Judicial, adjudicará subasta u otorgará contrato alguno para la realización de servicios o la venta o entrega de bienes, a persona natural o jurídica que haya sido convicta o se haya declarado culpable en el foro estatal o federal, en cualquier otra jurisdicción de los Estados Unidos de América o en cualquier otro país, de aquellos delitos constitutivos de fraude, malversación o apropiación ilegal de fondos públicos enumerados en el Artículo 3 de esta ley. **Esta prohibición de adjudicar subastas u otorgar contratos, se extiende a aquellas personas jurídicas cuyos presidentes, vice-presidentes, director, director ejecutivo, o miembro de su Junta de Oficiales o Junta de Directores, o persona que desempeñe funciones equivalentes,** haya sido convicto o haya sido declarado culpable en el foro estatal o federal, en cualquier otra jurisdicción de los Estados Unidos de América o en cualquier otro país, de aquellos delitos constitutivos de fraude, malversación o apropiación ilegal de fondos públicos, según enumerados en el Artículo 3 de esta ley."

Artículo 2. Para fines de esta Ley se entenderá por "servicio", cualesquiera servicios no profesionales susceptibles de ser contratados o subcontratados por el Estado, incluyendo, pero sin limitarse a, servicios de construcción, obras de reconstrucción, remodelación y mantenimiento de obras o instalaciones físicas. Asimismo, se entenderá por "bienes", cualesquiera bienes muebles e inmuebles. Se considerará "persona natural" a toda persona definida como tal en cualquier ley aplicable, incluyendo el Código Civil de Puerto Rico, e incluye, pero no se limita, a todo presidente, vicepresidente, director, director ejecutivo, o a todo miembro de una Junta de Oficiales o Junta de Directores, o persona que desempeñe funciones equivalentes. Las "personas jurídicas" incluyen las corporaciones, corporaciones profesionales, sociedades civiles y

mercantiles, sociedades especiales, cooperativas y cualquier entidad definida como tal en cualquier ley aplicable, incluyendo aquéllas que constituyan para estos fines un *alter ego* de la persona jurídica o subsidiarias de la misma. 3 LPRA sec. 928 y 928a (Énfasis nuestro.)

En lo que es pertinente a este recurso, el Artículo 7 de la Ley 458, según enmendado, dispone lo siguiente:

Artículo 7.- [...] Además, toda persona natural o jurídica que desee participar de la adjudicación de una subasta o en el otorgamiento de contrato alguno, con cualquier agencia o instrumentalidad gubernamental, corporación pública, municipio, o con la Rama Legislativa o la Rama Judicial, para la realización de servicios o la venta o entrega de bienes, someterá una declaración jurada ante notario público, en la que informará si la persona natural o jurídica, **o cualquier presidente, vice-presidente, director, director ejecutivo, o miembro de una Junta de Oficiales o Junta de Directores, o persona que desempeñe funciones equivalentes para la persona jurídica,** ha sido convicta o se ha declarado culpable de cualquiera de los delitos enumerados en el Artículo 3 de esta Ley, **o si se encuentra bajo investigación en cualquier procedimiento legislativo, judicial o administrativo, ya sea en Puerto Rico, Estados Unidos de América** o cualquier otro país, para poder participar en la adjudicación u otorgamiento de cualquier subasta o contrato, respectivamente. Si la información fuere en la afirmativa, deberá especificar los delitos por los cuales fue hallado culpable o si hizo la correspondiente alegación de culpabilidad." 3 LPRA sec. 928f.

IV.

En el primer señalamiento de error Freeway alega que el Aviso de Adjudicación es defectuoso porque no incluye una síntesis de las propuestas de los licitadores ni los factores considerados para adjudicar la Subasta. No tiene razón.

Como hemos indicado, al ser la adjudicación de una subasta un proceso informal, sólo se requiere que se exponga una explicación de las bases sobre las que descansa la decisión, es

decir, fundamentar la decisión de forma breve, sumaria o sucinta. *L.P.C. & D. Inc. v. Autoridad de Carreteras*, 149 DPR 869, 879 (1999).

En el presente caso, el Aviso de Adjudicación contiene el nombre de los licitadores que participaron en la Subasta, sus direcciones y ofertas y el nombre del licitador agraciado. También, incluye los factores o criterios tomados en consideración para adjudicar la Subasta al postor escogido y no favorecer las propuestas de los licitadores perdidosos y las advertencias sobre el derecho a solicitar reconsideración de la adjudicación. Conforme el pliego de oferta, la buena pro sería otorgada al licitador con la puntuación más alta en la evaluación técnica, por tanto, la tabla de referencia expresa para cada renglón de la evaluación la puntuación obtenida.

En esencia, la Junta de Subastas indicó, en el mencionado aviso, que se evaluaron las propuestas recibidas y, a base de ello, se determinó que el licitador agraciado cumplía con las especificaciones, términos y condiciones técnicas establecidas en los pliegos de la Subasta. Además, expresó que el licitador seleccionado era el postor más bajo y presentó la propuesta más cónsona con los recursos económicos disponibles.

En resumen, la Junta de Subastas expresó de forma sucinta, pero específica, las razones para su decisión de forma tal que permitió a los licitadores no agraciados conocer los fundamentos de su decisión. Conforme lo anterior, la Junta de Subastas cumplió con los requisitos establecidos por el Tribunal Supremo de Puerto Rico para adjudicar una subasta. *Pta. Arenas Concrete, Inc. v. J. Subastas*, 153 DPR 733, 741 (2001); *L.P.C. & D., Inc. v. A.C.*, supra.

En el segundo señalamiento de error, la parte recurrente cuestionó la certificación de RUL a favor de BioTrack. Como

expresó la Oficina de la Procuradora General, la Agencia (el Departamento) reconoció que la certificación expedida por la Administración de Servicios Generales (ASG) fue expedida de forma válida. En su determinación, correctamente, expresó que la Ley Núm. 458, *supra*, dispone que ningún jefe de agencia gubernamental o instrumentalidad del Gobierno, corporación pública, municipio, o de la Rama Legislativa o Rama Judicial adjudicará subasta o contrato alguno para la realización de servicios o la venta o entrega de bienes a persona natural o jurídica que haya sido convicta o se haya declarado culpable en el foro estatal o federal, en cualquier otra jurisdicción de los Estados Unidos de América o en cualquier otro país, de ciertos delitos constitutivos de fraude, malversación o apropiación ilegal de fondos públicos allí enumerados.

Cabe destacar que mediante la aprobación de esta Ley el legislador pretendió dotar de herramientas al Gobierno para velar por el uso adecuado de los fondos públicos cuando contratistas privados realizan servicios, proyectos, obras o suministran bienes en consideración al pago de dichos fondos. *Exposición de Motivos*, Ley Núm. 458, *supra*. Dicha ley se creó también con el fin de fortalecer la lucha contra la corrupción y proteger la integridad y el uso óptimo de los recursos fiscales del Estado. *Íd.*

Por otro lado, mediante la Ley Núm. 428 de 22 de septiembre de 2004, se enmendó la Ley Núm. 458, *supra*, con el fin de incluir que toda persona natural o jurídica que desee participar de la adjudicación de una subasta o del otorgamiento de algún contrato con cualquier agencia o instrumentalidad gubernamental, corporación pública o municipio para la realización de servicios o la venta o entrega de bienes, someterá una declaración jurada ante notario público donde informará si ha sido convicta o se ha declarado culpable de cualquiera de los delitos enumerados en la

Ley, o si se encuentra bajo investigación en algún procedimiento legislativo, judicial o administrativo, ya sea en Puerto Rico, o cualquier otro país. Si la información fuere en la afirmativa, deberá especificar los delitos por los cuales fue hallado culpable o hizo la alegación de culpabilidad. 3 LPRA Sec. 928f.

Dicha enmienda responde al interés de que la entidad de Gobierno conozca de antemano cualquier conducta previa de los posibles contratantes en cuanto al uso y manejo de fondos públicos. *Exposición de Motivos*, Ley Núm. 428, *supra*. Esta medida responde, además, al hecho de que resulta oneroso imponerle al jefe de agencia o instrumentalidad de Gobierno, corporación pública o municipio la responsabilidad de corroborar el expediente criminal de cada persona que pretende participar en la adjudicación de una subasta o en el otorgamiento de un contrato. *Íd.*

De las disposiciones aludidas se desprende que la obligación de indicar en la declaración jurada la existencia de una convicción, declaración de culpabilidad o proceso investigativo, recae sobre la persona que participa en una subasta o en el otorgamiento de un contrato con un jefe de agencia o instrumentalidad del Gobierno, corporación pública o municipio. De allí surge, además, que lo que tiene que certificar la entidad licitadora (sea persona natural o jurídica) es si **ella** ha sido convicta o se ha declarado culpable de haber cometido uno de los delitos especificados en la Ley, o si se encuentra sujeta a algún proceso de investigación. La Ley Núm. 458, *supra*, según enmendada, no obliga a que la entidad licitadora, en caso de que sea una persona jurídica, exprese si alguno de sus oficiales se encuentra en alguna de estas circunstancias. *Accumail de Puerto Rico v Junta de Subastas*, *supra*. Dicho esto, Freeway no pudo demostrar que el Sr. Siegel, quien fue el pasado CEO de BioTrack, ocupara algún puesto

dentro de dicha compañía de los mencionados en la Ley Núm. 458, *supra*, al momento del registro de BioTrack en el RUL, ni al momento de la adjudicación de la subasta. De tal forma la certificación de RUL de BioTrack fue conforme a derecho.

Por último, Freeway sostiene que fue la alternativa más baja, con cero costos a la agencia y la única que cotizó todas las partidas. No obstante, según surge del expediente y según la evaluación técnica realizada por la Agencia, el costo es una sub-puntuación que se añade como parte de la evaluación total de cada oferta. Con esto en mente, la jurisprudencia claramente ha establecido que no existe una regla inflexible que exija que la subasta deba adjudicarse siempre al postor más bajo, pues pueden existir consideraciones de interés público que lleven a que la licitación más baja no resulte ser la más económica. Véase: *Empresas Toledo v. Junta*, *supra* (2006). Establecer una regla inflexible de que el contrato deba adjudicarse al postor más bajo, prescindiendo de tales consideraciones, privaría al público del beneficio del criterio de los funcionarios públicos en aquellas cuestiones en que el estatuto requiere que ellos lo ejerciten. *Great American Indemnity Co. v. Gobierno de la Capital*, 59 DPR 911, 916 (1942). Es por ello que las agencias gozan de discreción al evaluar las propuestas sometidas. Sólo si el licitador más bajo cumple con los requisitos reglamentarios de la agencia y tiene la capacidad de realizar la obra de forma eficiente, deberá éste ser considerado para realizar la obra. *Empresas Toledo v. Junta*, *supra*. Contrario al argumento de Freeway, en nuestro ordenamiento jurídico, no existe una regla inflexible que exija que la subasta deba adjudicarse siempre al postor más bajo. Hay otras consideraciones de interés público, las cuales han sido reiteradas por el Tribunal Supremo en la casuística, que son factores fundamentales al adjudicar la buena pro de la subasta. Véase

además D. Fernández Quiñones, *Derecho Administrativo y Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme*, 3ra Ed., Forum, 2013, Cap. 4, sec. 6. La normativa que regula las subastas gubernamentales, como expresamos antes, busca proteger los intereses del Pueblo procurando conseguir los precios más bajos posibles; evitar el favoritismo, la corrupción, el dispendio, la prevaricación, la extravagancia; el descuido al otorgarse los contratos, y minimizar los riesgos de incumplimiento. *Accumail de Puerto Rico v. Junta de Subastas*, supra; *Perfect Cleaning v. Cardiovascular*, 172 DPR 139,148(2007). Los licitadores que participan de dichos eventos los hacen con el fin de presentar sus cotizaciones con respecto a las obras, bienes o servicios objeto de la subasta. No obstante, dichos postores **no tienen un derecho adquirido** meramente por su participación en la subasta. *Empresas Toledo v. Junta de Subastas*, supra. Ello responde, entre otras cosas, al hecho de que generalmente el momento en que una agencia gubernamental queda obligada en un proceso de subasta es cuando se otorga el contrato y no cuando se adjudica la buena pro. Véase *Justiniano v. E.L.A.*, 100 D.P.R. 334, 340 (1971). De conformidad con ese principio, las agencias poseen discreción para seleccionar el **postor que más convenga al interés público** y pueden, incluso, revocar la adjudicación de una subasta antes de que se formalice el contrato correspondiente. Véase *Cordero Vélez v. Municipio de Guánica*, 170 DPR 237 (2007), *Perfect Cleaning v. Cardiovascular*, supra. Como ha señalado el Tribunal Supremo de Puerto Rico en reiteradas ocasiones: “[s]i bien es cierto que el propósito de la subasta es lograr que el Gobierno consiga los precios más bajos, no existe una regla inflexible que exija adjudicar la subasta al postor más bajo. La agencia está facultada para rechazar la oferta

más baja siempre que su determinación sea razonable. *Empresas Toledo v. Junta de Subastas*, supra, pág. 779.”¹⁰

V.

Luego de un análisis del expediente ante nos y de las incidencias que se desprenden de los documentos incluidos en los apéndices de los escritos sometidos por las partes, no existe evidencia de que el Departamento de Salud ejerció su discreción de forma abusiva o irrazonable, ni que la empleó en la consecución de objetivos ajenos al interés público¹¹. BioTrack, contrario a lo alegado por la parte recurrente, cumplió con los requisitos dispuestos en el ordenamiento jurídico para poder licitar y contratar con el Gobierno¹².

Por los fundamentos antes expuestos se *confirma* la *determinación administrativa* recurrida.

Lo acordó y manda el Tribunal y lo certifica la Secretaria del Tribunal de Apelaciones.

Lcda. Lilia M. Oquendo Solís
Secretaria del Tribunal de Apelaciones

¹⁰ Maranello et al. v. OAT, 186 DPR 780, 823 (2012) [Sentencia].

¹¹ Véase evaluación del Comité de Subastas, Apéndice 7 de la Petición de Revisión Administrativa, págs. 196-265.

¹² La prueba incontrovertida es que el señor Steven Siegel había sido removido de su puesto en BioTrack previo a que esa compañía se registrara en el RUL. Véase el Anejo 24 del Apéndice del Petición de Revisión Administrativa, página 670