

Estado Libre Asociado de Puerto Rico
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE BAYAMÓN-CAROLINA
PANEL VIII

TERRASA CONCRETE
INDUSTRIES

Recurrente

v.

JUNTA DE SUBASTAS
DEL MUNICIPIO
AUTÓNOMO DE
BAYAMÓN

Recurrida

KLRA201700617

REVISIÓN JUDICIAL
procedente de la
Junta de Subastas
del Municipio de
Bayamón

Subasta núm. 6,
Serie: 2016-2017
Subasta Anual
Adquisición de
Materiales y Equipo
para el Año Fiscal
2017-2018

Sobre: Impugnación
de Subasta

Panel integrado por su presidenta la Jueza Vicenty Nazario, el Juez González Vargas, la Jueza Nieves Figueroa y el Juez Rivera Torres. El Juez González Vargas no intervino.

Rivera Torres, Juez Ponente

SENTENCIA

En San Juan, Puerto Rico, a 14 de septiembre de 2017.

Comparece ante este tribunal apelativo Terrassa Concrete Industries, Inc., (en adelante Terrassa o la parte recurrente) mediante el recurso de *Revisión Judicial* de epígrafe solicitándonos que dejemos sin efecto la *Resolución* Núm. 2, Serie 2017-2018, firmada por el Presidente de la Junta de Subastas del Municipio Autónomo de Bayamón (en adelante el Municipio o la parte recurrida). En dicha *Resolución* se le adjudicó a Del Toa Concrete & Pumping Services, Inc., (en adelante Del Toa Concrete) la subasta objeto de controversia.

Por los fundamentos que exponemos a continuación, confirmamos la *Resolución* recurrida.

I.

El 27 de marzo de 2017 el Municipio publicó un anuncio en un periódico de circulación general notificando la realización de la

Subasta Núm. 6, Serie 2016-2017, Adquisición de Materiales y Equipos para el Año Fiscal 2017-2018, a celebrarse el 26 de abril de 2017. Mediante la Resolución Núm. 23, Serie 2016-2017, la Junta de Subastas del Municipio fijó las condiciones y especificaciones para la realización de la referida Subasta Núm. 6. En cuanto al Renglón 25- HORMIGÓN PREMEZCLADO presentaron ofertas tres licitadores, a saber: Terrassa Concrete Industries, Inc., Del Toa Concrete y Professional Ready Mix.

La subasta se celebró el 26 de abril de 2017 a la 1:30 pm. Al abrirse las propuestas surgió de la oferta de la parte recurrente que en la columna de *Observaciones* de la tabla, provista por el Municipio para que sea completado por el licitador, esta escribió *Falso Flete (Menos 9 ydas) \$13.00 Cu.Yd.* en cada una de las 18 partidas.¹ Por otra parte, en la propuesta sometida por el licitador agraciado, Del Toa Concrete no se indica un cargo adicional, más bien en las partidas 2, 4, 6, 8 y 10 se menciona *SERV. DE BOMBA INCLUIDO*.² Luego de celebrada la subasta, el 27 de junio de 2017 los miembros de la Junta de Subastas sostuvieron una reunión con ejecutivos de la parte recurrente, el Sr. Luis E. Terrassa, Presidente, y el Sr. Eduardo Carbonell, Gerente General, para clarificar varios asuntos sobre dicha subasta. Así surge de la hoja de asistencia como de la minuta de la reunión.³ La parte recurrente no hace mención de esta reunión en el recurso que nos ocupa, ni acompañó copia de la minuta. Este hecho llegó a nuestro conocimiento judicial a través de los escritos presentados por el Municipio y por Del Toa Concrete.

Respecto al cargo por el *falso flete*, de la referida minuta surge lo siguiente:

...

8. El señor Jonattan Figueroa Ríos, le pregunta a los representantes de la Compañía Terrassa, si entienden que en el pliego se solicitó el costo por yarda (CY) y que

¹ Véase Apéndice del Alegato del Municipio, págs. 8-9.

² *Íd.*, págs. 14-15.

³ *Íd.*, págs. 16-18.

si ellos estaban conscientes que en la columna de Observaciones del Pliego sometieron un costo adicional por falso flete de trece dólares por cada yarda adicional no servida.

9. Los representantes de la Compañía Terrassa argumentaron que **ese costo adicional de falso flete por trece dólares** (\$13.00) era en el primer camión en pedidos de nueve (9) yardas.

10. El señor Jonathan Figueroa Ríos, utiliza como ejemplo un caso de cuatro yardas solicitadas, a lo que argumenta si está correcto en el ejercicio para computar el costo sumar a esas cuatro (4) yardas, cinco (5) yardas adicionales a razón de trece dólares (\$13.00) cada una (según la observación del pliego) por falso flete para completar las nueve (9) yardas con las que se completaría el camión.

11. Los representantes de la Compañía Terrassa **estuvieron de acuerdo de que ese es el ejercicio correcto haciendo la salvedad del caso en un primer camión.**

12. El señor Lasanta Rodríguez, les expresa a los representantes de la Compañía Terrassa que si ese es el caso, entonces la Junta tiene que tomar en consideración el cargo de trece dólares (\$13.00) del falso flete para el proceso de evaluación de adjudicación, puesto que fue incluido como observación en el pliego.

13. Los representantes de la Compañía Terrassa entienden que si se aplica el falso flete a la oferta del pliego, **quedan fuera de competencia** y así lo hicieron saber a los representantes del Municipio.

14. El Sr. Jonathan Figueroa Ríos, les menciona que este asunto será traído a la atención de los Miembros de la Junta para que se tome una determinación al respecto.

... [Énfasis Nuestro]

Evaluados los argumentos de la reunión, y los pliegos presentados por los licitadores, la Junta tomó en consideración el cargo por *falso flete* y en su evaluación de la oferta presentada por la parte recurrente dictaminó que:⁴

La compañía **Terraza Concrete** cuenta con diez por ciento (10%) de ley de preferencia, el cual fue aplicado a su oferta en la totalidad de los renglones. Además, su oferta cumple con todas las especificaciones de inclusión de Servicio bomba, extensiones de mangas extras de tirado de hormigón. Esta compañía condicionó su oferta al indicar en la columna de observaciones del pliego, un cargo adicional de "*falso flete*" a un costo de trece (\$13.00) dólares por yarda no cargada en pedidos menores de 9 yardas para el primer camión. **La Junta realizó el ejercicio de evaluación tomando en consideración el precio ofertado por renglón, al cual se la añadió el costo por falso flete, más la aplicación de la ley de preferencia. Como resultado de la aplicación este cargo adicional indicado por la compañía, Terrassa Concrete resulta ser el segundo postor.** (Ver tabla Comparativa, Anejo 4). (Énfasis nuestro).

⁴ Véase Apéndice I del recurso, pág. 9.

El 11 de julio de 2017 la Junta de Subastas, a través del Presidente, el Sr. Jonathan Figueroa Ríos notificó la adjudicación mediante carta en la que incluyó la *Resolución* Núm. 2, Serie 2017-2018, dictada y notificada ese mismo día.⁵ De dicha *Resolución* surge el resumen del análisis de adjudicación que incluye una evaluación de cada oferta y una tabla comparativa para cada una de las 18 partidas del renglón de Hormigón Premezclado (identificada como Anejo 4). Con respecto al licitador agraciado, Del Toa Concrete, la Junta recomendó la adjudicación de la totalidad de las partidas (18) debido a que resultó ser el postor más bajo ajustándose la oferta a los mejores intereses del Municipio y que cumplía con todas las especificaciones de inclusión de Servicio Camión Bomba, y las extensiones de mangas extras de tirado de hormigón.⁶

Inconforme con esta adjudicación, la parte recurrente presentó el recurso de revisión judicial que nos ocupa imputándole a la Junta de Subastas la comisión de los siguientes errores:

ERRÓ LA JUNTA DE SUBASTAS DEL MUNICIPIO DE BAYAMÓN AL RECHAZAR LA OFERTA DE LICITACIÓN DE TERRASSA CONCRETE INDUSTRIES, INC. A PESAR DE SER EL POSTOR MÁS BAJO EN TODOS LOS RENGLONES.

ERRÓ [LA] JUNTA DE SUBASTAS DEL MUNICIPIO DE BAYAMÓN AL RECHAZAR LA OFERTA DE LICITACIÓN DE TERRASSA CONCRETE INDUSTRIES, INC. ALEGANDO QUE LA OFERTA DE LICITACIÓN Y PRECIOS SOMETIDOS ESTABAN CONDICIONADOS A UN CARGO DE FALSO FLETE DE LA CANTIDAD DE \$13.00.

ERRÓ [LA] JUNTA DE SUBASTAS DEL MUNICIPIO DE BAYAMÓN AL RECHAZAR LA OFERTA DE LICITACIÓN DE TERRASSA CONCRETE INDUSTRIES, INC. DE MANERA ARBITRARIA, ILEGAL E IRRAZONABLEMENTE.

Conforme surge del recurso de revisión ante nuestra consideración, la parte recurrente notificó su recurso a la Junta de Subastas del Municipio de Bayamón, y a los licitadores. El licitador

⁵ Véase, Apéndice del Recurso, págs. 1-13.

⁶ *Íd.*, a la pág. 8.

agraciado, Del Toa Concrete y el Municipio de Bayamón presentaron su oposición al recurso, el 21 de julio y el 7 de agosto de 2017, respectivamente. El 22 de agosto de 2017 dictamos una *Resolución* dando por perfeccionado el recurso, por lo cual estamos en posición de disponer del mismo.

II.

Las adjudicaciones de las subastas gubernamentales convocadas por el gobierno central, las corporaciones públicas o los municipios, acarrearán el desembolso de fondos del erario. Como consecuencia, están revestidas de un gran interés público y aspiran a promover una sana administración pública. El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha resuelto que la normativa que regula las subastas busca proteger los intereses del pueblo procurando: (1) los precios más económicos, (2) evitando el favoritismo, la corrupción, el dispendio, la prevaricación, la extravagancia y el descuido, al otorgarse los contratos (3) y minimizar los riesgos de incumplimiento. *Maranello, Inv. v. Oficina de Administración de los Tribunales*, 186 DPR 780, 793 (2012); *Aluma Const. v. AAA*, 182 DPR 776, 782-783 (2011); *Empresas Toledo v. Junta*, 168 DPR 771, 778-779 (2006).

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. Del mismo modo, debemos asegurar un trato justo e igualitario 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). La consideración primordial al momento de determinar quién debe resultar favorecido en el proceso de adjudicación de subasta es el

interés público en proteger los fondos del pueblo de Puerto Rico. *Cordero Vélez v. Municipio de Guánica*, 170 DPR 237, 245 (2007).

Ahora bien, en Puerto Rico no hay una ley especial que aplique y regule los procedimientos de subasta para la adquisición de bienes y servicios por entidades gubernamentales. *Caribbean Communications v. Pol. de P.R.*, 176 DPR 978, 993 (2009). Tampoco aplican a este procedimiento las disposiciones de la *Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme del Gobierno*, Ley núm. 38 - 2017 con vigencia del 1 de julio de 2017, pues dicho estatuto excluyó de su definición de “agencia” a los gobiernos municipales. Sección 1.3 incisos (a) (5). Por esto, queda a la discreción de cada municipio, como entidad con el conocimiento especializado, aprobar un reglamento que establezca el procedimiento y las guías a seguir en sus propias subastas. *AEE v. Maxon*, 163 DPR 434, 440 (2004). Además, los municipios tienen cumplir con los requisitos mínimos exigidos por la Ley de Municipios Autónomo, Ley Núm. 81 de 30 de agosto de 1991, según enmendada, 21 LPRA sec. 4001 *et seq.*, (Ley Núm. 81) y el *Reglamento para la Administración Municipal de 2016*, Reglamento núm. 8873 de 19 de diciembre de 2016, adoptado por la Oficina del Comisionado de Asuntos Municipales (OCAM)(Reglamento núm. 8873).⁷ El Reglamento núm. 8873 se aprobó con el objetivo de “establecer normas y guías administrativas dirigidas a promover la eficiencia, la uniformidad y un buen gobierno municipal. Además, proveerá a los municipios sistemas y procedimientos basado en técnicas modernas de administración pública y en los principios de contabilidad generalmente aceptados, de manera que estos alcancen un mayor grado de autonomía.” Reglamento núm. 8873, sección 3. Así, dicho Reglamento es aplicable a todos los municipios de Puerto Rico. *Íd.*, sección 4.

⁷ Derogó el Reglamento Núm. 7539-2008.

La Ley Núm. 81, *supra*, establece una serie de requisitos para la adjudicación de subastas y su posterior contratación con los municipios. Esta legislación delega a la Junta de Subastas el deber de evaluar y adjudicar todas las subastas requeridas por ley. *Quest Diagnostic v. Municipio de San Juan*, 175 DPR 994,1000 (2009).

El Artículo 11.006, reenumerado como el Artículo 10.006 de la Ley núm. 81, *supra*, 21 LPRa sec. 4506(a), establece los criterios de adjudicación que deberá considerar la Junta de Subastas del Municipio. Dicho Artículo establece que:

Cuando se trate de compras, construcción o suministros de servicios, la Junta adjudicará **a favor del postor razonable más bajo**. [...]

Tal adjudicación de una subasta será notificada a todos los licitadores certificando el envío de dicha adjudicación mediante correo certificado con acuse de recibo. En la consideración de las ofertas de los licitadores, la Junta podrá hacer adjudicaciones por renglones cuando el interés público así se beneficie. La Junta notificará a los licitadores no agraciados, las razones por las cuales no se le adjudicó la subasta. **Toda adjudicación tendrá que ser notificada a cada uno de los licitadores apercibiéndolos del término jurisdiccional de diez (10) días para solicitar revisión judicial** de la adjudicación ante el Tribunal de Apelaciones de conformidad con la sec. 4702 de este título. [Énfasis Nuestro]

Según se desprende de dicho articulado, un municipio adjudicará una subasta sobre suministros de servicio, de compras o de construcción al postor más bajo. El fin de esto es evitar que haya favoritismo, corrupción, extravagancia y descuido al otorgarse los contratos. *Aluma Constr. Corp. v. De Acueductos Alcantarillados, supra*. Sin embargo, dicho requisito no es inflexible. Como el interés público en este tipo de procedimiento es de gran peso, a la hora de adjudicar, en ocasiones el mejor postor no siempre será el más bajo, sino el que, unido al interés público de economía gubernamental, tenga una mayor capacidad de pericia y eficiencia. *Torres Prods. v. Junta Mun. Aguadilla*, 169 DPR 886, 897 (2007). Ningún postor tiene un derecho adquirido en ninguna subasta. *Great Am. Indem. Co. v. Gobierno de la Capital*, 59 DPR 911, 916 (1942).

Por otro lado, y en lo aquí pertinente, la Sección 9 del Reglamento núm. 8873 dispone en sus incisos (1) y (4) lo siguiente:

- (1) En el día y hora fijada para la apertura de las proposiciones, se requerirá de todos los licitadores que asistan la apertura, que firmen el registro de asistencia indicando el nombre de la firma o corporación a quien representa y el puesto que desempeñan en la misma.
- (2) ...
- (3) ...
- (4) No se permitirá bajo ninguna circunstancia, efectuarse cambios o modificaciones a una oferta después de haber sido abierta y leída en público.
- (5) [...]

Adjudicada una subasta, la Junta de Subastas deberá notificar a todos los licitadores de la decisión, informándoles los motivos por los cuales no se adjudicó la subasta a su favor, al igual que los motivos por los cuales adjudicó la subasta a un postor en particular. Artículo 10.006, *supra*. “[L]a notificación tiene que ser clara y eficaz; no basta que la notificación sea verbal, sino que se requiere que sea por escrito.” *Cordero Vélez v. Municipio de Guánica*, *supra*, a la pág. 247; véase, además, la sección 13 del Reglamento núm. 8873. El Tribunal Supremo ha indicado que aun en procedimientos informales como lo es la adjudicación de subasta “se exige que la agencia exponga una explicación de las bases sobre las que descansa su decisión, de forma tal que el tribunal tenga fundamentos para hacer su determinación.” *L.P.C. & D., Inc., v. A.C.*, 149 DPR 869, 878 (1999). Si bien no se exige la consignación de determinaciones de hechos y conclusiones de derecho, toda vez que es un procedimiento adjudicativo informal, en la notificación tienen que quedar demostradas las razones que motivaron la decisión para que las partes y el tribunal las conozcan. *Íd.* Así, queda asegurada la posibilidad de que los tribunales puedan revisar los fundamentos de la decisión para determinar si fue arbitraria, irrazonable o caprichosa, situación aun más apremiante en la adjudicación de subastas porque está en juego el desembolso de fondos públicos. *Pta. Arenas Concrete, Inc. v. J. Subastas*, 153 DPR 733, 742 (2001).

Por último, es un principio reiterado que una vez se adjudique la buena pro, los tribunales no deben sustituir el criterio de la agencia o junta concernida, a menos que se demuestre que la decisión se tomó de forma arbitraria o caprichosa, o que medió fraude o mala fe. *Torres Prods. v. Mun. Aguadilla*, 169 DPR 886, 898 (2007). Si no están presentes estos elementos, “ningún postor tiene derecho a quejarse cuando otra proposición es elegida como la más ventajosa. La cuestión debe decidirse a la luz del interés público.” *Maranello et. al. v. OAT*, supra, citando a *Great American Indemnity v. Gobierno de la Capital*, 59 DPR 911, 916 (1942). Por ello, en estos casos, la determinación de la agencia será sostenida si cumple con el criterio de razonabilidad. *Accumail P.R. v. Junta Sub. AAA*, 170 DPR 821, 829 (2007). La facultad revisora de los foros apelativos está limitada a determinar si la agencia actuó arbitraria, ilegalmente, o de manera tan irrazonable que su actuación constituyó un abuso de discreción. *Cruz v. Administración*, 164 DPR 341, 355 (2005).

III.

Por estar relacionados los tres errores, procederemos a discutirlos en conjunto.

Comenzaremos destacando que el cuadro fáctico expuesto por la parte recurrente no se ajusta a lo que posteriormente llegó a nuestro conocimiento judicial mediante los escritos en oposición presentados por el Municipio y el licitador victorioso. Tampoco dicha parte acompañó en el Apéndice del recurso, las copias de las propuestas u ofertas de las cuales advenimos en conocimiento una vez las partes recurridas presentaron sus escritos.⁸ La omisión de la parte recurrente en informarnos todo lo anterior, refleja que no acudieron a este foro con las manos limpias. Veamos.

⁸ Véase Apéndice del Alegato del Municipio, págs. 1-15.

Como ya indicamos, la parte recurrente no nos informó que el 27 de junio de 2017 los miembros de la Junta de Subastas sostuvieron una reunión con sus ejecutivos, el Sr. Luis E. Terrassa, Presidente y el Sr. Eduardo Carbonell, Gerente General, para clarificar varios asuntos sobre la subasta. Surge de la minuta de la reunión que el Sr. Jonathan Figueroa Ríos utilizó un ejemplo a los fines de corroborar que el precio de *falso flete* estaba incluido en la oferta, y que no era una mera observación como ahora alega la parte recurrente. El señor Figueroa Ríos utilizó un caso de cuatro yardas solicitadas, y preguntó si era correcto que para computar el costo había que sumar a esas cuatro (4) yardas, cinco (5) yardas adicionales, a razón de trece dólares (\$13) cada una por *falso flete* **para completar las nueve (9) yardas** del camión. Los representantes de la parte recurrente sostuvieron que ese ejercicio estaba correcto. Solamente hicieron la salvedad de que sería solo en un primer camión.⁹ De los escritos presentados surge que el *falso flete* es un cargo que se cobra cuando el camión que transporta el hormigón no se llena a capacidad. Por lo tanto, en cuanto a la oferta de la parte recurrente, las yardas restantes para llenar el camión no se cobrarían al precio licitado por yarda, sino que se le aplicaría dicho cargo de \$13 por yarda hasta completar las nueve (9) yardas.

En la Resolución núm. 23, Serie 2016-2017, la Junta de Subastas plasmó expresamente las condiciones y especificaciones que regirían la Subasta núm. 6. Al analizar todas sus disposiciones, no encontramos alguna que permita a un licitador condicionar sus precios. Solo se indicó que se permitiría que se completara la información solicitada en la tabla provista para ello (Sección 5ta.) En el reglón específico de Hormigón Premezclado, la Junta proveyó una tabla para ser completada por los licitadores y en una de las

⁹ *Íd.*, a las págs. 16-18.

columnas se indicó que podían hacer observaciones a la información incluida. Por ello, entendemos que cualquier proponente podía escribir información adicional que permitiera a la Junta evaluar los precios propuestos, incluyendo cargos a ser cobrados por cualquier concepto en la transportación y el tirado del hormigón. Al hacer esto, no se alteran las especificaciones de los renglones, pero el licitador tiene que entender que cualquier otro proponente puede presentar precios sin cargos. Lógicamente es deber de los miembros de la Junta de Subastas evaluar con rigurosidad cada oferta en atención al precio, pero más importante garantizando los mejores intereses del Municipio en atención a la protección de los fondos del Pueblo de Puerto Rico. Así, pueden considerarse otros factores para adjudicar la subasta. Artículo 10.006, *supra*.

En este caso, la parte recurrente presentó una oferta con una condición monetaria que sabía sería calculada para obtener el monto de las yardas de hormigón premezclado requeridas por el Municipio de ser el postor agraciado. Como ya mencionamos, la parte recurrente no acompañó copia de su oferta; sin embargo, dado que el Municipio sí la presentó, podemos apreciar que efectivamente en la columna de *observaciones* la parte recurrente indicó para cada reglón *Falso Flete (Menos 9 Yds) \$13.00 Cu. Yd.* Al respecto señaló la parte recurrente que “[s]e hizo mención al falso flete en la columna de observaciones, pero dicho cargo no debe ser considerado de la manera en que la Junta de Subastas lo calculó. Lo anterior debido a que el cargo de \$13.00 por falso flete, incluido en la columna de observaciones, no está diluido en el costo de una (1) yarda, ya que dicho requerimiento no fue solicitado por la Junta de Subastas ni tampoco surge de las especificaciones en los Pliegos”.¹⁰ La parte recurrente indicó que en el presente caso el Municipio solicitó el

¹⁰ Véase recurso de Revisión Judicial, págs. 4-5.

precio de una (1) yarda de las distintas resistencias y también que se incluyera el costo de la bomba, mangas, etc., pero diluido en una sola yarda.¹¹ En ese sentido, examinados los anejos incluidos por la Junta de Subastas en la Resolución núm. 2, Serie 2017-2018, surge claramente que esta erró al realizar o imputar el cargo de \$13 en las ocho (8) yardas restantes para completar un camión de nueve (9) yardas basados en el costo de una (1) yarda según especificado en el pliego de subasta.¹² Sin embargo, no albergamos duda alguna de que dicho valor sería aplicable en la situación en la que el Municipio solo solicitará el servicio de una (1) yarda. Así las cosas, **la parte recurrente no sería el mejor postor** en comparación con Del Toa Concrete que no estableció un *falso flete* en su oferta. Nos explicamos.

Como ya indicamos, de la minuta de la reunión celebrada el 27 de junio de 2017 surge que el Presidente de la Junta de Subastas **hizo un simple ejercicio matemático para demostrar el impacto de la suma del cargo del falso flete en un pedido o servicio de cuatro (4) yardas**. Los representantes de la parte recurrente indicaron que ese ejercicio era el correcto. Utilizando ese mismo ejercicio, un camión de nueve (9) yardas, con respecto al renglón número uno de todas las ofertas consideradas, de la parte recurrente tendría un costo de \$324.20 mientras que en la oferta de Del Toa Concrete el costo sería de \$302.¹³ En cuanto a Ready Mix, el costo del camión sería \$362.40.¹⁴ Por lo tanto, **Del Toa Concrete**

¹¹ *Íd.*, a la pág. 4.

¹² Del Anejo 2 y Anejo 4 de la Resolución núm. 2 surge que la Junta sumó en todos los renglones el *falso flete*.

¹³ En el primer (1) renglón Terraza (parte recurrente) cotizó una (1) yarda a \$72.00, por la Ley de Preferencia 10% son \$64.80 la yarda. $\$64.80 \times 4 \text{ yardas} = \259.20 + 5 yardas x \$13 (cargo falso flete) = **\$324.20**. Por su parte, Del Toa Concrete en el primer (1) renglón cotizó una (1) yarda a \$75.50. $\$75.50 \times 4 \text{ yardas} = \302 . Véase Apéndice del Recurso, pág. 5.

¹⁴ En el primer (1) renglón Ready Mix cotizó una (1) yarda a \$84, por la Ley de Preferencia 10% son \$75.60 la yarda. $\$75.60 \times 4 \text{ yardas} = \302.40 + 5 yardas x \$12 (cargo falso flete) = **\$362.40**. Véase Apéndice del Recurso, pág. 4.

es el mejor postor y la parte recurrente el segundo, tal cual se indicó en la Resolución recurrida.

Ahora bien, al ser confrontados con dicho ejercicio los representantes de la parte recurrente hicieron la salvedad de que el costo de *falso flete* sería aplicable solamente al primer camión de nueve (9) yardas. Al respecto, reiteramos que la parte recurrente no hizo mención de esta reunión en su recurso, lo cual es de suma importancia para entender el alcance e impacto de dicho cargo e incluso la veracidad de sus argumentos. **Dicha omisión merece nuestra más enérgica censura.** También, dicha omisión impide que ejerzamos nuestra función revisora en cuanto al hecho de cuándo era efectivamente aplicable el *falso flete*. En este sentido, dado que no existe una explicación de en qué consiste un primer camión, y por ende desconocer cuantos primeros camiones puede haber, nos preguntamos ¿cuántas solicitudes de menos de nueve (9) yardas pudiese generar el Municipio durante el Año Fiscal 2017-2018 y cuál sería el impacto al erario por la aplicación del cargo de *falso flete* en cada primer camión? Es por ello que a pesar de que en todos los renglones la parte recurrente fue el postor más bajo, la Junta de Subastas del Municipio no podía pasar por alto el costo por *falso flete* al cual este efectivamente condicionó su oferta. Los tribunales no tenemos que creer lo que nadie creería. Por ello, no podemos concluir, como pretende la parte recurrente, que el costo de *falso flete* de \$13 en camiones de menos de 9 yardas según indicado en la oferta era una mera observación que no formaba parte de esta.

Además, aunque los representantes de la parte recurrente expresaron en la reunión del 27 de junio de 2017 su preocupación por el impacto de sumar el cargo del *falso flete* a su oferta, indicamos que esto es un riesgo inherente que enfrentan los licitadores, ya que estos se ven obligados a asumir las consecuencias de la información claramente provista en su pliego de oferta. Así las cosas, en nuestro

estado de derecho el licitador es responsable por el contenido de la oferta y la Junta de Subastas tiene el deber de evaluar en conjunto toda la información incluida para obtener el costo de lo ofertado.

Por otra parte, reiteramos que en la Resolución núm. 2 la Junta de Subastas claramente estableció que luego de la apertura de las ofertas recibidas no se aceptarían cambios en los precios sometidos (Sección 11ra de la Resolución). Se indicó, además, que **el precio ofrecido en los reglones sería final y firme**, y no se permitirían correcciones posteriores en los precios bajo ningún concepto. En ese sentido, entendemos que la pretensión de la parte recurrente mediante el recurso de epígrafe es intentar cambiar su oferta, lo cual está terminantemente prohibido. Por otro lado, aun tomando como cierta la alegación de la parte recurrente de que en la industria se cobra dicho cargo, puntualizamos que el licitador que pretende hacer negocios con un municipio tiene que estar consciente de que las operaciones de un gobierno municipal se rigen por estatutos y reglamentos especiales cuyo cumplimiento no cede ante un uso o costumbre, ni menos se somete al arbitrio de un ente comercial. Recordemos, además, que los municipios están impedidos de pagar por servicios o materiales que no sean recibidos. Artículo 8.004 (d) de la Ley 81-1991, 21 LPRA sec. 4354, y Capítulo IV, Sección 10 (1) y (5) del Reglamento 8873. Por ende, es forzoso concluir que la Junta de Subastas protegió adecuadamente los intereses del Municipio, en especial, los fondos públicos. Coincidimos con la determinación de la Junta de Subastas y no existen elementos para sustituir su criterio el cual está fundamentado en la evaluación de la información provista por cada licitador. La parte recurrente falló en demostrar que la decisión se tomó de forma arbitraria o caprichosa o que no cumple con el criterio de razonabilidad.

IV.

Por los fundamentos antes expuestos, confirmamos la Resolución núm. 2, Serie 2017-2018 de la Junta de Subastas del Municipio de Bayamón.

Notifíquese inmediatamente por teléfono, correo electrónico o fax y notifíquese por la vía ordinaria.

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