

Estado Libre Asociado de Puerto Rico
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE SAN JUAN
PANEL III

COMITÉ A DE LA AUTORIDAD
DE ENERGÍA ELÉCTRICA
DE PUERTO RICO

Recurrente

v.

AUTORIDAD DE ENERGÍA
ELÉCTRICA DE PR

Recurrido

RG ENGINEERING, INC.

Recurrente

v.

AUTORIDAD DE ENERGÍA
ELÉCTRICA DE PR

Recurrido

KLRA201500486

KLRA201500499

Revisión Judicial
procedente de la
Secretaría de
Procedimientos
Adjudicativos

Querrela Núm.:
QS-170-2015-0349

Sobre:
Reconsideración
de Subasta
RFQ-45128 AEE
RFP-45128

Panel integrado por su presidente, el Juez Vizcarrondo Irizarry, la Jueza Colom García y el Juez Steidel Figueroa.

Steidel Figueroa, Juez Ponente

S E N T E N C I A

En San Juan, Puerto Rico, a 19 de agosto de 2015.

I.

La Autoridad de Energía Eléctrica de Puerto Rico (en adelante, "AEE") anunció el 9 de abril de 2014 una subasta para contratar servicios para la construcción de diques de retención de agua en la Central de generación eléctrica de Aguirre (Subasta Número RFQ-00045128). La subasta viabilizaría la tercera de cinco fases de un proyecto que tiene como objetivo proveer una fuente de agua alterna al suministro de agua subterránea del acuífero de la zona que supla las necesidades de agua para producir energía eléctrica en la central. Al evaluar el costo del proyecto en el 2010, antes de la subasta, la AEE lo estimó en \$2,649,402. Posteriormente, tras una revisión, estimó que el costo ascendería a \$5,700,000.

Tras los procedimientos correspondientes, el 2 de octubre de 2014 se abrió la subasta. Comparecieron como licitadores RG Engineering Corp. [en adelante, “RG Engineering”], Master Link Corp. [en adelante, “Master Link”], Constructora Tavarez, Inc. y Albano Ramírez Medina. Este último no presentó oferta. Master Link cotizó los trabajos en **\$5,317,000**, RG Engineering presentó una cotización por **\$3,991,569** y Constructora Tavarez por **\$3,090,000**.

Luego de evaluar las cotizaciones, el Comité Técnico Evaluador de la AEE recomendó conceder la subasta a RG Engineering por considerar que fue el postor más bajo que cumplió con todos los requisitos de la subasta. Posteriormente, el “Comité A” de Subastas de la AEE determinó otorgar el contrato licitado a RG Engineering. Al no resultar favorecida, Master Link presentó una solicitud de reconsideración en la Secretaría de Procedimientos Adjudicativos de la AEE.

El Juez Administrativo a quien se le asignó la reconsideración, requirió por orden la comparecencia del “Comité A” de Subastas de la AEE para que se expresara sobre los asuntos planteados en la petición de reconsideración. En cumplimiento de esta solicitud, compareció al proceso en representación del comité Luis Figueroa Báez, Presidente del “Comité A”. Posteriormente, el Juez Administrativo emitió una resolución en la que determinó revocar la decisión del “Comité A” de Subastas y concedió la subasta a Master Link. Razonó en su resolución que en la decisión impugnada no se justificó adecuadamente la selección de un licitador cuya cotización fue aproximadamente 30% menor al valor estimado por la AEE. Consideró el Juez Administrativo que el expediente no revelaba razones que explicaran la disparidad entre el valor estimado y la oferta seleccionada. Asimismo, en su resolución, el Juez Administrativo rechazó la contención de RG

Engineering y del Presidente del “Comité A” de Subastas de que Master Link era inelegible para licitar en la subasta pues había sido suspendida del Registro de Suplidores de la AEE. Destacó al respecto que dicho planteamiento fue formulado por vez primera en el proceso de reconsideración y sin que antes se diera a Master Link oportunidad de refutarlo.

Esta determinación originó dos recursos de revisión judicial independientes, los que luego consolidamos. Uno fue presentado por el “Comité A” de Subastas de la AEE en el cual figuró la propia AEE como agencia recurrida. En este el “Comité A” recurrente planteó como errores los siguientes:

- A. ERRÓ EL JUEZ ADMINISTRATIVO AL DETERMINAR QUE SE LE ADJUDIQUE LA SUBASTA RFQ-0045128 A UN SUPLIDOR QUE ESTÁ SUSPENDIDO DEL REGISTRO DE SUPLIDORES POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO, EN CONTRA DE LO ESTABLECIDO EN EL REGLAMENTO DE SUBASTAS DE LA AEE, REGLAMENTO NÚM. 8518.
- B. ERRÓ EL JUEZ ADMINISTRATIVO AL NO TOMAR CONOCIMIENTO OFICIAL Y AL NO CONSIDERAR EL HECHO DE QUE EL CONTRATISTA A QUIEN DETERMINÓ SE LE ADJUDICARA LA SUBASTA RFQ-0045128, NO ESTÁ ACTIVO EN EL REGISTRO DE SUPLIDORES PORQUE ESTÁ SUSPENDIDO POR INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO AL HACER SUS DETERMINACIONES DE HECHO Y DE DERECHO.
- C. ERRÓ EL JUEZ ADMINISTRATIVO AL DETERMINAR QUE NO SE CUMPLIÓ CON EL REGLAMENTO DE SUBASTAS NÚM. 8518, EN CUANTO A LA SECCIÓN VII, ARTÍCULO B(2), Y NO CONSIDERAR LOS MEMORANDOS DE JUSTIFICACIÓN EMITIDOS POR EL COMITÉ TÉCNICO PARA JUSTIFICAR LA DIFERENCIA EN EL ESTIMADO POR DEBAJO DE MÁS DE VEINTE POR CIENTO (20%).

El segundo recurso de revisión judicial lo presentó RG Engineering. En él planteó los siguientes señalamientos de error:

- I. LA DETERMINACIÓN ADMINISTRATIVA RESULTA ARBITRARIA E IRRAZONABLE AL NO DESCALIFICAR A LA RECURRENTE MASTER LINK, YA INFORMADA A Y EN PLENO CONOCIMIENTO DEL JUEZ ADMINISTRATIVO DE QUE ÉSTA SE ENCUENTRA SUSPENDIDA DEL REGISTRO DE LICITADORES. NO TIENE CAPACIDAD JURÍDICA PARA PARTICIPAR EN NINGÚN PROCESO DE LICITACIÓN EN LA AEE MIENTRAS ESTÉ SUSPENDIDA DEL REGISTRO DE LICITADORES.
- II. LA ADJUDICACIÓN ADMINISTRATIVA ES ERRADA AL CONSIDERAR COMO BUENO EL ESTIMADO DE COSTOS DEL PROYECTO DEL 2014 POR \$5,700,000.00, LUEGO DE QUE EL COMITÉ TÉCNICO EVALUADOR DETALLARA LOS NÚMEROS UTILIZADOS PARA VARIAR EL ESTIMADO ORIGINAL DE \$2,649,402.00 A \$3,649.402.

III. LA DETERMINACIÓN ADMINISTRATIVA RESULTA ARBITRARIA E IRRAZONABLE AL NO DESCALIFICAR A LA RECURRENTE MASTER LINK YA INFORMADA Y EN PLENO CONOCIMIENTO DE QUE ÉSTA SE ENCUENTRA SUSPENDIDA DEL REGISTRO DE LICITADORES.

En cuanto al recurso instado por el “Comité A” de Subastas, Master Link, presentó una solicitud de desestimación en la que alegó, en esencia, que la recurrente carecía de legitimación activa y de capacidad jurídica para instar un recurso de revisión judicial. El “Comité A” se opuso a la desestimación de su recurso. De igual modo, Master Link presentó su alegato en oposición con relación al recurso instado por RG Engineering.

Posteriormente, el pasado 7 de agosto de 2015, Master Link presentó un escrito en el que solicitó la expedición de una orden de paralización en auxilio de nuestra jurisdicción. Alegó que la AEE contrató a RG Engineering, aun cuando esta no resultó favorecida en el trámite de reconsideración tramitado en la AEE. Puesto que estábamos próximos a resolver los méritos de todos los asuntos planteados, pospusimos la consideración de dicha solicitud.

Días más tarde, el 10 de agosto de 2015, Master Link presentó un recurso de revisión judicial en el que cuestionó una decisión de la Secretaría de Procedimientos Adjudicativos de la AEE que confirmó la determinación de la entidad de suspender a Master Link del Registro de Suplidores por seis meses a raíz de un alegado incumplimiento de sus obligaciones contractuales relacionadas a un proyecto de rehabilitación de la planta de energía eléctrica del municipio de Culebra. Nos solicitó que consolidáramos este tercer recurso de revisión judicial con los otros dos que ya habían sido consolidados. Mediante una resolución independiente hemos denegado esa solicitud. Así pues, en esta sentencia resolvemos los dos recursos de revisión judicial consolidados y la solicitud de paralización pendiente de atender.

II.

Las subastas de bienes y servicios que realizan las entidades gubernamentales deben cumplir de manera cabal con las disposiciones reglamentarias y estatutarias que las regulan. La pulcritud de esos procedimientos garantiza la libre competencia entre el mayor número de licitadores, lo que a su vez viabiliza que el gobierno pueda adquirir bienes y servicios al precio más bajo posible. *RBR Const., S.E. v. A.C.*, 149 D.P.R. 836, 848-849 (1999). De esta manera, se protegen los fondos públicos a la vez que se viabiliza que las agencias puedan cumplir con sus compromisos, responsabilidades y planes de trabajo. *A.E.E. v. Maxón, Inc.*, 163 D.P.R. 434 (2004). Véanse, *Oliveras, Inc. v. Universal Insurance Co.*, 141 D.P.R. 900, 925 (1996); *RBR Const., S.E. v. A.C.*, 149 D.P.R. 836, 848-849 (1999).

En nuestro ordenamiento no existe un estatuto que regule las subastas de manera uniforme entre las distintas entidades gubernamentales. Por ello, corresponde a las agencias de gobierno reglamentarlas, Sección 3.20 de la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme; 3 L.P.R.A. sec. 2169. Véase, *L.P.C. & D., Inc. v. Autoridad de Carreteras*, 149 D.P.R. 869 (1999).

La evaluación judicial de la adjudicación de una subasta supone considerar no solo si los procedimientos se realizaron de conformidad con las normas que lo regulan, sino también si el resultado del proceso no afectó adversamente el erario y los intereses públicos. *Cotto Guadalupe v. Departamento de Educación*, 138 D.P.R. 658 (1995). Corresponde a las agencias exponer las bases o fundamentos en los que descansa su decisión final, de manera que el ejercicio de nuestra función revisora pueda ejercerse adecuadamente. *Pta. Arenas Concrete, Inc. v. J. Subastas*, 153 D.P.R. 733, 735; *L.P.C. & D. Inc. v. Autoridad de Carreteras y Transportación, supra*; *Rivera Santiago v. Secretario de Hacienda*,

119 D.P.R. 265 (1987); *Godreau & Co. v. Comisión de Servicio Público*, 71 D.P.R. 649 (1950).

Al examinar mediante recurso de revisión judicial las adjudicaciones efectuadas en procedimientos de subasta los tribunales debemos tener presente que las determinaciones de una Junta de Subastas de un organismo administrativo están cobijadas por una presunción de corrección. No serán variadas en revisión judicial a menos que se demuestre que la decisión se apartó del marco reglamentario que regula el proceso de subasta o sean arbitrarias o caprichosas. Aplican, por lo tanto, los principios de deferencia que obligan a los tribunales a no variar una decisión administrativa si está apoyada en evidencia sustancial que obre en el expediente. *García Oyola v. J.C.A.*, 142 D.P.R. 532, 540 (1997); *Fac. C. Soc. Aplicadas, Inc. v. C.E.S.*, *supra*; *Rebollo v. Yiyi Motors*, 161 D.P.R. 69, 77 (2004). Una decisión administrativa está apoyada por evidencia sustancial cuando existe “evidencia relevante que una mente razonable podría aceptar como adecuada para sostener una conclusión”. *Ramírez v. Depto. de Salud*, 147 D.P.R. 901, 906 (1999); *Asoc. Vec. H. San Jorge v. U. Med. Corp.*, 150 D.P.R. 70, 75 (2000).

Examinemos los asuntos planteados en este recurso a la luz de este marco normativo básico.

III.

A. La solicitud de desestimación del recurso instado por el “Comité A” de la AEE.

Master Link solicitó la desestimación del recurso de revisión judicial presentado por el “Comité A” de Subastas de la AEE. Planteó que este carecía de capacidad jurídica para comparecer como parte ante foros adjudicativos y que consecuentemente carece de legitimación activa para instar un recurso de revisión judicial ante este foro. En particular, destaca que dicho comité fue

creado por la Junta de Gobierno de la AEE y que sus poderes le fueron delegados mediante reglamento, entre los cuales no se le atribuye la capacidad para demandar y ser demandada, autoridad que la Ley Orgánica de la AEE confiere solo a la propia agencia. Véase, Sección (e), Ley Núm. 83 de 2 de mayo de 1941, según enmendada, (en adelante, “Ley Núm. 83-1941”), 22 L.P.R.A. sec. 196.

Al oponerse, el “Comité A” plantea que al crear a la AEE como una corporación pública autónoma, regida por una Junta de Gobierno, la Ley Núm. 83-1941 le confirió autoridad para “delegar en el Director Ejecutivo **o en los otros funcionarios, agentes o empleados de la Autoridad**, aquellos poderes y deberes que estime propios”¹. Además, hizo referencia expresa al Reglamento de Subastas de la AEE, Reglamento Núm. 8518, de junio de 2014, [en adelante, “Reglamento de Subastas de la AEE”], aprobado por la Junta de Gobierno de la entidad, el cual crea los Comités de Subastas “A” y “B” y confiere a estos sus respectivas responsabilidades. En particular, plantea que:

En el Capítulo III, Sección II (nota al calce omitida) sobre las responsabilidades, deberes y poderes conferidos al Comité de Subasta mediante el Reglamento de Subastas, se dispone que los Comités de Subastas de la AEE determinan la adjudicación de las subastas de bienes y servicios y las subastas de venta de muebles e inmuebles en cumplimiento con las normas, leyes, reglamentos y jurisprudencia aplicable. Más importante aún, dicho Reglamento de Subastas dispone que el Comité tiene el deber y el poder de defender los intereses de la Autoridad².

Añade que:

[e]l Comité A, en su interés en proteger sus propias decisiones, es parte perjudicada y tiene capacidad para solicitar la revisión de una decisión judicial adversa. Esto debido a que la determinación del Juez Administrativo en la querrela de epígrafe, adjudicó la subasta a un suplidor que está suspendido del Registro de Suplidores por incumplimiento de contrato, lo cual es contrario al propio Reglamento de Subastas y va contra los mejores intereses de la Autoridad y su política pública³.

¹ *Oposición a moción de desestimación*, en la pág. 2 (énfasis en el original).

² *Íd.*, en la pág. 3.

³ *Íd.*

Aunque relacionados, los conceptos “capacidad jurídica” y “legitimación activa” son conceptos distintos. El primero equivale al concepto de “personalidad jurídica” y se refiere a “la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones”, *Asoc. Res. Est. Cidra v. Future Dev.*, 152 D.P.R. 54, 66 (2000). La legitimación activa, en cambio, se refiere a la condición o atributo que permite a una persona comparecer a un foro judicial o administrativo a reclamar un derecho. Es uno de los requisitos que dan vitalidad al principio de justiciabilidad, *PPD v. Gobernador I*, 139 D.P.R. 643 (1995), y supone, entre otras cosas, demostrar que se ha sufrido un daño claro y palpable⁴.

No existe duda de que las personas naturales son detentadores de derechos, por lo que ostentan personalidad jurídica. Cuando se trata de otras entidades es necesario auscultar si la personalidad jurídica encuentra apoyo en el ordenamiento jurídico. Esa personalidad puede serle conferida de manera expresa o puede derivarse de las facultades o poderes legalmente conferidos cuando estos son inherentemente compatibles con la tenencia de personalidad jurídica. Véase, *Arce v. Caribbean Home Const. Corp.*, 108 D.P.R. 225, 252-253 (1978) (que discute la personalidad jurídica del Consejo de Titulares de un condominio al amparo de la Ley Núm. 104 de 25 de junio de 1958).

El “Comité A” de Subastas de la AEE no nos indica disposición estatutaria alguna que expresa o implícitamente le conceda personalidad jurídica. Por el contrario, claramente indica que fue creado mediante un reglamento aprobado por la Junta de Gobierno de la AEE.

Según las disposiciones reglamentarias implicadas, el “Comité A” es uno de los dos comités creados por la Junta de

⁴ Los demás requisitos son que: el daño es real, inmediato y preciso y no abstracto o hipotético; existe conexión entre el daño y la causa de acción ejercida; y la causa de acción surge de la Constitución o de una ley. *Hernández Torres v. Hernández Colon*, 129 D.P.R. 824, 835 (1992).

Gobierno de la AEE para adjudicar subastas. La diferencia entre los dos comités consiste en que el “A” tiene jurisdicción para adjudicar subastas de bienes y servicios con valor unitario mayor a \$4,000,000. El “Comité B” tiene jurisdicción para adjudicar subastas para requerir bienes o servicios con un costo sobre \$200,000 y hasta \$4,000,000. Ambos son comités que “no son permanentes, sino que operan por convocatoria, según surja la necesidad”⁵.

⁵ Dispone el Capítulo III del Reglamento de Subastas:

Capítulo III: Comités de Subastas

Los Comités de Subastas A y B de la Autoridad se crean con la aprobación de la Junta de Gobierno de la Autoridad, con los poderes y deberes que se dispone en este Reglamento. Estos comités no son permanentes, sino que operan por convocatoria, según surja la necesidad. Cuentan con un Secretario que atiende a tiempo completo los procesos de subastas y asegura un proceso ininterrumpido.

SECCIÓN 1: JURISDICCIÓN

1. El Comité de Subastas A tiene jurisdicción para adjudicar subastas de bienes y servicios, con valor unitario sobre \$4,000,000, subastas para la compra de combustible, subastas para la construcción de proyectos mayores y de Proyectos Prioritarios. Tiene jurisdicción, además, para adjudicar, luego de las aprobaciones requeridas, las subastas de ventas de bienes muebles e inmuebles sobre \$250,000.
2. El Comité de Subastas B tiene jurisdicción para adjudicar todas las subastas para la adquisición de bienes y servicios sobre \$200,000 y hasta \$4,000,000, con excepción de las compras bajo la jurisdicción del Comité de Subastas A. Tiene jurisdicción, además, para adjudicar, luego de las aprobaciones requeridas, las subastas de ventas de bienes muebles e inmuebles hasta \$250,000.

La Autoridad se reserva el derecho de ampliar, limitar o modificar las jurisdicciones de dichos comités sin necesidad de previo aviso.

SECCIÓN II: RESPONSABILIDADES DE LOS COMITÉS DE SUBASTAS

Los comités son responsables de la adjudicación de las subastas conforme con las normas, leyes, reglamentos y jurisprudencia vigentes. Tienen que ejercer sus funciones con el mayor grado de independencia y objetividad, ya que sus determinaciones están revestidas de un alto interés público.

Este Reglamento confiere al Comité de Subastas A y al Comité de Subastas B la autoridad para requerir, examinar y evaluar con acceso directo cualquier documento, informe o expediente relacionado con las subastas ante su consideración. El supervisor de la oficina a la cual se le requiere la información, la enviará directamente al Comité de Subastas correspondiente.

Los deberes y poderes de los comités son los siguientes:

1. Determinar la adjudicación de las subastas de bienes y servicios, y las subastas de venta de bienes muebles e inmuebles, en cumplimiento con las normas, leyes, reglamentos y jurisprudencia aplicables.
2. Mantener la pureza en los procedimientos de compras y ventas por subasta.

El "Comité A" pretende persuadirnos de que su capacidad para instar un recurso de revisión judicial ante este foro se apoya en un fluido y genérico deber reglamentario de velar por los mejores intereses de la AEE. En primer lugar, ese es un deber de todo funcionario, empleado y organismo de la AEE, y no por ello estos tienen capacidad jurídica o legitimación activa para impugnar mediante revisión judicial la otorgación de una subasta. En segundo lugar, un reglamento no puede conferir a un organismo capacidad jurídica. Esta debe tener su origen en la ley o

3. Mantener comunicación con otros comités de subasta de agencias y corporaciones del gobierno y compañías privadas para comparar los criterios de funcionamiento.
4. Establecer prioridades en el análisis de adjudicación de las subastas.
5. Celebrar reuniones con representantes de las áreas vitales de la Autoridad para recibir asesoramiento y para reevaluar sus propios parámetros de eficiencia.
6. Recomendar al Director Ejecutivo posibles enmiendas al Reglamento.
7. Informar al Director Ejecutivo posibles violaciones al Reglamento.
8. Asesorar y ofrecer adiestramientos sobre el proceso de subastas a funcionarios y empleados de la Autoridad.
9. Recomendar al Jefe de la División de Suministros posibles acciones a seguir, tales como, pero sin limitarse a, la exclusión de suplidores del Registro de Suplidores de la Autoridad, ejecución de fianzas, reuniones, negociaciones y cualquier otra medida dirigida a proteger los mejores intereses de la Autoridad.
10. Defender los intereses de la Autoridad y evitar favoritismos, preferencias o parcialidad hacia cualquier licitador.
11. Agilizar los procesos de adjudicación de subastas.
12. Convocar a cualquier empleado de la Autoridad como parte del proceso de evaluación de las subastas ante su consideración.
13. Recomendar la cancelación de cualquier subasta en la que el usuario no responda a la solicitud del comité en el término requerido.
14. Requerir de las distintas oficinas de la Autoridad cualquier documento o formulario necesario para completar el proceso de evaluación de las subastas.
15. Referir cualquier situación que entienda contraria a los propósitos del proceso de subastas a las siguientes oficinas, entre otras:
 - a. Oficina de Auditoría interna de la Autoridad
 - b. Oficina del Contralor de Puerto Rico
 - c. Oficina de Ética Gubernamental
 - d. Departamento de Justicia de Puerto Rico
16. Requerir a los licitadores, por conducto del Supervisor de Compras información necesaria para completar la evaluación de la subasta ante su consideración.
17. Referir al Jefe de la División de Suministros la adjudicación de la subasta para que ésta se notifique a los licitadores.

en la Constitución. Y en tercer lugar, la pretensión del “Comité A” se confronta con el hecho de que solo “partes” que son “adversamente afectadas” tienen legitimación activa para instar un recurso de revisión judicial. *Fund. Surfrider y otros v. ARPe*, 178 D.P.R. 563, 575-576 (2010) (en donde se dijo: “para que el litigante pueda presentar el recurso de revisión judicial tiene que satisfacer dos requisitos: (1) ser parte y (2) estar ‘adversamente afectado’ por la decisión administrativa”).

La Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme, Ley Núm. 170 de 12 de agosto de 1988, 3 L.P.R.A. sec. 2101 *et seq.*, [en adelante “L.P.A.U.”] define el término “parte” como:

toda persona o agencia autorizada por ley a quien se dirija específicamente la acción de una agencia o que sea parte en dicha acción, o que se le permita intervenir o participar en la misma, o que haya radicado una petición para la revisión o cumplimiento de una orden, o que sea designada como parte en dicho procedimiento.

Sección 1.3(j) de la L.P.A.U., 3 L.P.R.A. sec. 2102(j).

A la luz de esta definición el Tribunal Supremo afirmó que:

El concepto “parte” incluye: (1) la persona a quien se dirige la acción; (2) la agencia a quien se dirige la acción; (3) el interventor; (4) aquél que ha presentado una petición para la revisión o cumplimiento de la orden; (5) la persona designada como tal en el procedimiento; y (6) aquél que participó activamente durante el procedimiento administrativo, y cuyos derechos y obligaciones pueden verse adversamente afectados por la acción o inacción de la agencia.

JP, Plaza Santa Isabel v. Cordero Badillo, 177 D.P.R. 177, 188 (2009).

El “Comité A” de Subastas de la AEE no es una “parte adversamente afectada” en el contexto del recurso que nos ocupa. Solo es un organismo interno de la AEE creado reglamentariamente para adjudicar subastas dentro de su ámbito jurisdiccional, que tiene una existencia ocasional, pues “opera[] por convocatoria, según surja la necesidad”, que evaluó las ofertas que le fueron presentadas y adjudicó la subasta aquí involucrada a uno de los licitadores. Sus funciones fueron reglamentariamente conferidas de manera consecuente con su propósito principal de

fungir como organismo evaluador y adjudicador de subastas al interior de la AEE. Carece, por lo tanto, de personalidad jurídica para comparecer ante este foro mediante recurso de revisión judicial para solicitar la revocación de la resolución que revocó, a su vez, su propia determinación de conceder la subasta a RG Engineering. Consecuentemente, corresponde desestimar su recurso de revisión judicial.

B. Los méritos del recurso de revisión judicial instado por RG Engineering

(1) Los señalamientos de error primer y tercero

RG Engineering plantea en sus señalamientos de error primero y tercero que erró el Juez Administrativo al revocar al “Comité A” de Subastas y no descalificar a Master Link porque esta estaba suspendida del Registro de Suplidores de la AEE. Aduce que Master Link carecía de capacidad jurídica para participar en las subastas de la AEE mientras estuviera suspendida de dicho registro.

La sección I del Capítulo II del Reglamento de Subastas de la AEE dispone que “[l]os suplidores tienen que formar parte de este registro como condición esencial para participar de los procesos de adquisición de la Autoridad”. Advierte, además, que:

El proceso que se lleva a cabo para registrar a los suplidores tiene el propósito de:

1. Establecer los criterios a utilizarse al incluir personas naturales o jurídicas en el Registro de Suplidores.
2. Evaluar la capacidad técnica y financiera para suplir bienes o servicios.
3. Establecer un proceso uniforme y confiable de evaluación y certificación de suplidores.
4. Asegurar que cada suplidor que se invita a participar de los procesos de adquisición de la Autoridad, según las disposiciones de ley y de este Reglamento, cumple con los requisitos mínimos establecidos en esta sección.

Reglamento de Subastas de la AEE, Capítulo II, Sección I.

El reglamento, además, establece la manera en que personas naturales o jurídicas pueden lograr acceso al Registro de

Suplidores. El proceso conlleva una evaluación de las cualificaciones y credenciales del potencial suplidor para garantizar que de ser contratado satisfaga los requisitos de ley aplicables, así como la capacidad técnica y financiera necesaria para proveer servicios de manera eficiente. El reglamento, además, establece la manera en que un suplidor registrado puede ser suspendido o eliminado del Registro de Suplidores. Destaca como causas para ello, entre otras, que haya incumplido un contrato otorgado con la AEE, Reglamento de Subastas de la AEE, Capítulo II, Sección II, Art. G (d).

No está en controversia el hecho de que Master Link estaba suspendida del Registro de Suplidores de la AEE al momento de la adjudicación de la subasta involucrada en el recurso de revisión judicial que consideramos⁶. En la resolución recurrida se advierte ese hecho y en su alegato, Master Link expresamente reconoce que la AEE implantó “de forma inmediata dos decretos de suspensión de Master Link, el primero por seis meses fue emitido mediante

⁶ Surge del expediente apelativo que al momento de la apertura de la subasta, ocurrida el 2 de octubre de 2014, Master Link estaba en el Registro de Suplidores. Mediante carta con fecha del 10 de diciembre de 2014 se notificó a Master Link, por medio de su Presidente, Sr. Carlos Morales Vázquez, la determinación de cancelar la Orden O-051275 y de suspender a Master Link del Registro de Suplidores por un año. Se dijo en la carta, en parte, lo siguiente:

El 31 de marzo de 2010 se adjudicó a la compañía Master Link Corporation (Master Link), la Orden O-051275 (Orden) con el objeto de impermeabilizar las áreas requeridas en los diques de los tanques de reserva ante eventos de derrames de combustible.

El 4 de diciembre de 2011 ocurrió un evento de derrame de combustible Búnker C en el área del tanque de reserva 3 de Central San Juan y el sistema que instaló Master Link falló en proveer la impermeabilización requerida. En varias ocasiones la Autoridad le requirió a Master Link el cumplimiento con las garantías requeridas en la Orden, o en su defecto, compensaran a la Autoridad para que ésta pudiera realizar los trabajos de limpieza y reparaciones requeridas producto del evento antes indicado. No obstante, Master Link se ha negado reiteradamente al cumplimiento de dichas garantías.

De otra parte, según consta en el expediente, hay documentos en donde indica que Master Link incumplió con las reparaciones requeridas en el área de los diques de tanques de reserva 1 y 2 y se retiró de la misma sin culminar los trabajos de reparación por garantía. Este asunto se encuentra bajo trámite legal.

Apéndice del recurso del “Comité A” de la AEE, en la pág. 92.

La adjudicación de la subasta se notificó mediante comunicación del 5 de marzo de 2015. Surge del expediente, además, que Master Link no cuestionó administrativamente esta suspensión del Registro de Suplidores.

comunicación de 2 de octubre de 2014 [...], y el segundo por un período de un año emitido mediante comunicación (sin fecha) recibida por Master Link el 15 de diciembre de 2014”⁷. A juicio de Master Link ambos decretos son ilegales y fueron ejecutados en violación a su derecho constitucional a no ser privada de intereses propietarios y libertarios sin un debido proceso de ley. Indica, sin embargo, que solo impugnó administrativamente el decreto de suspensión por seis meses, no así la suspensión del Registro de Suplidores por un año⁸.

A juicio del Juez Administrativo que resolvió la solicitud de reconsideración, la suspensión de Master link del Registro de Suplidores no fue considerada por el “Comité A” al evaluar y analizar las propuestas, sino que fue planteada por vez primera en la etapa de evaluación de la solicitud de reconsideración. Razonó que no podía considerar ese hecho, pues era información que no constaba en el expediente administrativo y que Master Link no tuvo oportunidad de refutar. Así pues, aun cuando tal hecho no parecía estar en controversia, el Juez Administrativo determinó no considerarlo, lo que permitió que al revocar la determinación cuestionada pudiera adjudicar la licitación a Master Link.

Al oponerse a los señalamientos de error analizados, Master Link plantea que no debemos intervenir con la decisión del Juez Administrativo pues su decisión no fue arbitraria. Destaca también que la determinación de excluirla del Registro de Suplidores de la AEE fue objeto de un pleito en el Tribunal de Primera Instancia (SJ2014CV00230, *Master Link v. AEE y otros*) en el cual plantearon

⁷ Alegato de Master Link, en las págs. 13-14.

⁸ Afirma Master Link en su alegato:

Ante la futilidad del agotamiento de remedios administrativos, dado que el asunto nunca fue atendido y expiró el plazo de 6 meses sin que hasta el presente se haya emitido una decisión administrativa, **Master link decidió no recurrir a impugnar la segunda suspensión mediante el procedimiento administrativo.**

Íd., en las págs. 15-16 (énfasis suplido).

que tal exclusión fue hecha como represalia por comunicar a la Junta de Calidad Ambiental ciertos reclamos de la AEE, que Master Link consideraba ilegales y que estaban relacionadas a un proyecto de construcción de una planta de energía eléctrica en el municipio de Culebra. Dicho pleito, sin embargo, finalizó mediante desistimiento de Master Link⁹.

Independientemente de las incidencias relacionadas a ese litigio, lo cierto es que si bien al momento de la apertura de la subasta Master Link estaba activa en el Registro de Suplidores, cuando se adjudicó la subasta no lo estaba. Además, cuando el Juez Administrativo revocó la determinación del “Comité A” y concedió la subasta a Master Link, esta tampoco formaba parte del Registro de Suplidores de la AEE. Este hecho no podía tomarse livianamente. Master Link era un licitador inelegible para participar en la subasta de la AEE cuando se adjudicó. El propio Reglamento de Subastas de la entidad es categórico al establecer que es necesario pertenecer al Registro de Suplidores para ser elegible para participar en las subastas de la AEE. Además, al requerir ofertas para la subasta que aquí evaluamos, la AEE expresamente advirtió, entre otras cosas, que “[t]odo proveedor que interese participar en los procesos de compras en la Autoridad de Energía Eléctrica, tiene que pertenecer al Registro de Proveedores de la Autoridad de Energía Eléctrica”¹⁰.

El hecho de que la exclusión de Master Link del Registro de Suplidores no fue planteada durante el proceso de subasta no altera su inelegibilidad para suplir bienes y servicios a la AEE. Si bien al conceder la subasta aquí implicada el “Comité A” de Subastas debió oportunamente evaluar si los licitadores

⁹ Master Link incluyó en el apéndice de su alegato copia de una demanda instada en el Tribunal de Distrito Federal para el Distrito de Puerto Rico contra la AEE y otros codemandados con similares alegaciones. *Apéndice del Alegato de Master Link*, en las págs. 216-245.

¹⁰ *Apéndice del recurso del “Comité A” de la AEE*, en las págs. 3, 8, 70, 76 y 82.

satisfacían dicha condición esencial, no haberlo hecho no elimina la aplicabilidad del requisito. Tampoco el hecho de que en su determinación el “Comité A” de Subastas no haya expresado tal circunstancias para descalificar a Master Link no exime a esta de satisfacer ese requisito. Era una circunstancia que incidía sobre la capacidad de esta entidad para licitar y contratar con la AEE que podía considerarse en cualquier etapa de la subasta o en los procesos de revisión, pues era un hecho, cuya exactitud no podía ser razonablemente cuestionada, razón por la cual nada impedía tomar conocimiento oficial de él. Véase, Regla 201 de las de Evidencia, 32 LPRA Ap. VI, R. 201. Véase además, Sección 3.18 de la LPAU, 3 LPRA sec. 2168, preceptiva de que: “[e]l funcionario que presida la vista podrá tomar conocimiento oficial de todo aquello que pudiera ser objeto de conocimiento judicial en los tribunales de justicia”.

Master Link plantea en su alegato que las dos decisiones de suspenderla del Registro de Suplidores fueron ilegales y que fueron puestas en vigor sin que se le diera oportunidad de expresarse al respecto¹¹. Debemos destacar, por un lado, que, aunque tuvieron un efecto en la capacidad de Master Link para licitar en la subasta que originó los recursos que atendemos, el cuestionamiento de ambas determinaciones debía realizarse en procesos independientes, sin que el inicio de estos necesariamente conllevara la paralización automática de las subastas de la AEE en las que la entidad suspendida interesaba participar. De hecho, Master Link cuestionó administrativamente solo una de esas dos decisiones en un proceso separado al proceso de impugnación de la adjudicación de la subasta. Consecuentemente, la legalidad de ambas suspensiones no forma parte de los señalamientos de error

¹¹ Como se dijo, una de esas dos decisiones fue objeto de un recurso de revisión judicial que está pendiente de resolución y que determinamos no consolidar con los que aquí resolvemos.

formulados en los recursos de revisión judicial que consideramos en esta sentencia, pues Master Link no es parte recurrente en ninguno de ellos.

Por otro lado, independientemente de la validez de la única suspensión que fue impugnada, lo cierto es que cuando el “Comité A” de Subastas adjudicó la subasta a RG Engineering mediante carta del 5 de marzo del 2015, y cuando el Juez Administrativo recurrido resolvió la solicitud de reconsideración mediante resolución emitida el 4 de mayo de 2015, estaba en vigor la suspensión por un año de Master Link del Registro de Suplidores, según la comunicación que fue cursada a dicha entidad con fecha del 10 de diciembre de 2014, y que no fue impugnada administrativamente. No hay duda, por lo tanto, que en ambos momentos Master Link era un suplidor inelegible para licitar y contratar con la AEE. Se cometieron los errores primero y tercero.

2. El segundo señalamiento de error planteado por RG Engineering

En el segundo señalamiento de error se cuestiona la conclusión del Juez Administrativo en cuanto a que el “Comité A” incumplió con la disposición del Reglamento de Subastas de la AEE que requiere explicar las diferencias que superen el 20% entre el valor estimado de un servicio o bien y el precio de oferta. La disposición en cuestión dispone:

Artículo B: Análisis de las Ofertas – Usuario

1. El análisis del usuario es de carácter confidencial y no puede trascender al público hasta que se notifique la determinación final a los licitadores. Si el usuario requiere información adicional, la solicita a través del Comité de Subastas, correspondiente.
2. En el análisis de las ofertas el usuario complementa su evaluación técnica con el Análisis Preliminar de Subasta para determinar si las mismas cumplen con las especificaciones. Además, indica cualquier desviación u otra información que pueda facilitar la evaluación de las ofertas.
3. **Analiza la diferencia, mayor o menor, del 20% entre el costo estimado por la Autoridad y la oferta de**

precio del licitador más bajo para asegurarse que los precios recibidos comparan favorablemente con el estimado de la Autoridad. Explica la diferencia en un memorando que pasa a formar parte de la recomendación de adjudicación y, además, gestiona la aprobación de un estimado supletorio, de ser necesario. La aprobación de este memorando será en conformidad con la Norma sobre Niveles de Aprobación de Documentos.

Reglamento de Subastas de la AEE, Capítulo IV, Sección 7, Artículo B (énfasis suplido).

A juicio del Juez Administrativo recurrido, el “Comité A” de Subastas no cumplió con esta disposición. Indicó en su resolución:

Al adjudicar la subasta a favor de RG Engineering el Comité A tenía la obligación de explicar y analizar las cotizaciones contra su estimado, sin embargo, no lo hizo. El Comité A en su oposición a la moción de reconsideración menciona que le solicitó validación de oferta a RG Engineering por el tiempo transcurrido entre la apertura y la adjudicación. En ese momento el Comité A tuvo la oportunidad de solicitarle a RG Engineering que aclarara si tenía algún error en su propuesta o que explicara cómo podría completar el proyecto estando \$1,708,431 por debajo del estimado de la Autoridad. Esta aclaración no conllevaría variación en el precio ni los términos, condiciones y especificaciones de la subasta por lo que es totalmente permitida. Pero la AEE optó por solamente pedirle validez de tiempo de oferta dejando en un limbo la posibilidad de aclarar las razones de la abismal diferencia de precios entre los licitadores¹².

Añadió que una oferta con un valor aproximado 30% menor al costo estimado aumenta los riesgos de incumplimiento y la posibilidad de órdenes de cambio, y que nada en el expediente revelaba que el proyecto pudiera concluirse al costo propuesto por RG Engineering.

La disposición reglamentaria que exige explicar las diferencias entre el valor estimado y las ofertas que sean inferiores o mayores a un 20% procura proteger los intereses públicos al obligar al organismo adjudicador de la subasta a realizar un análisis de dichas ofertas para evitar adjudicaciones a licitadores con ofertas irreales que aumentan los riesgos de incumplimientos y de innumerables órdenes de cambio. Pero la exigencia reglamentaria no implica la invalidez de una oferta que exceda o

¹² Resolución recurrida, en la pág. 6; Apéndice del alegato de Master Link, en la pág. 142.

sea inferior al valor estimado en un 20% o más. Solo obliga a realizar un análisis integral de la oferta y del servicio requerido, según lo previsto en el reglamento. Ese análisis podría revelar omisiones o estimaciones erradas de los licitadores, pero también errores u omisiones del propio valor estimado por la AEE.

Sin duda una entidad gubernamental o corporación pública puede “rechazar la licitación más baja en todas aquellas ocasiones en que estime que los servicios técnicos, probabilidad de realizar la obra de forma satisfactoria y dentro del tiempo acordado, materiales, etc., que ofrezca un postor más alto corresponde a sus mejores intereses”, *Empresas Toledo v. Junta de Subastas*, 168 D.P.R. 771, 783 (2006). Así pues, “*tiene discreción de rechazar la oferta más baja por una más alta, siempre y cuando esta determinación no esté viciada por fraude o sea claramente irrazonable*”. *Íd.* (itálicas en el original). No obstante, también tiene discreción de rechazar la oferta más alta y cercana al valor estimado de la obra, y seleccionar una más baja que le represente un ahorro frente al valor originalmente estimado, siempre que esa determinación no esté viciada por fraude o sea claramente irrazonable.

En el caso que nos ocupa, el proyecto fue estimado originalmente en el 2010 en \$2,649,402. Luego ese estimado fue reevaluado a la luz de una revisión de los planos y especificaciones y se fijó en \$5,700,000. Se justificó el aumento en el estimado en que el nuevo valor incluía la construcción de una carretera de acceso a los diques a un costo de \$600,000. Asimismo, en un memorando anejado a la carta en que se notificó la adjudicación de la subasta se indicó que la variación en el estimado también consideró:

- Costos para las pruebas de clasificación y compactación del material tipo A-1-A que se utilizará para construir los diques de las charcas de retención.

Además, se incluyeron los costos adquisición e instalación de la membrana para el control de erosión en las paredes externas de dichos diques.

- Materiales y trabajos para las conexiones eléctricas y las luminarias para los predios de las charcas de retención.
- Costos administrativos, misceláneos e indirectos del proyecto (seguros, finanzas, impuestos, etc.) que varían directamente con los costos directos (materiales, equipo y mano de obra)¹³.

La evaluación técnica de las propuestas reveló que RG Engineering fue el postor más bajo que cumplió con todos los requisitos de la subasta. Según la evaluación, Master Link omitió incluir una Declaración Jurada que acreditara la inexistencia de conflictos de intereses, según se requería. De igual modo, para justificar la aceptación de una oferta con un valor aproximadamente 30% inferior al valor estimado se indicó que el costo previsto por la entidad incluía un valor estimado de \$400,000 como contingencia por la relocalización de corteza terrestre, de no haber un lugar apto para ello en las cercanías del proyecto, y a que “debido a la escasez de proyectos de construcción en la Isla, aumentó la competencia entre los licitadores y propició una reducción en sus precios al reducir sus márgenes de riesgo y de ganancia”¹⁴.

Nos parece que los documentos generados por el Comité Técnico Evaluador y el “Comité A” de Subastas explican las razones que originaban la discrepancia entre el valor estimado y la oferta seleccionada, aun cuando la explicación no necesariamente produce una coincidencia matemática entre el valor estimado y la oferta de la empresa agraciada. El valor estimado de la AEE, del cual parte la comparación, es meramente un costo estimado, por lo que no puede considerarse como valor exacto no sujeto a variaciones; menos aún puede concluirse objetivamente que la contratación de los servicios requeridos a un costo inferior al

¹³ *Apéndice del alegato de Master Link*, en las págs. 91-92.

¹⁴ *Íd.*, en la pág. 86.

estimado producirá un incumplimiento contractual o innumerables órdenes de cambio. Más aún, ante la inelegibilidad de Master Link para suplir los servicios requeridos por razón de su suspensión del Registro de Suplidores, la subasta podía adjudicarse a alguno de los licitadores elegibles. RG Engineering satisfizo los requisitos y condiciones establecidos. En estas circunstancias, la decisión del “Comité A” de Subastas no fue arbitraria ni irrazonable. Concluimos, por lo tanto, que también se cometió el segundo error.

C. La solicitud de paralización en auxilio de jurisdicción presentada por Master Link

El pasado viernes 7 de agosto de 2015 Master Link presentó un escrito en este foro en el que informó que la AEE otorgó el contrato objeto de la subasta a RG Engineering. Solicitó la paralización de toda gestión de contratación y que decretáramos la ilegalidad de las actuaciones. Concedimos oportunidad a las partes recurridas para que expresaran sus argumentos al respecto.

RG Engineering compareció el lunes 10 de agosto de 2015. Tras concederle una prórroga según lo solicitó, el “Comité A” de Subastas compareció días después. Estas no negaron las alegaciones. Por el contrario, indicaron que la contratación fue necesaria debido a la necesidad de iniciar los trabajos para cumplir requerimientos del Departamento de Recursos Naturales y Ambientales y para no perder fondos federales asignados para el proyecto.

Aun cuando por el resultado al que hemos llegado la solicitud de paralización se tornó inconsecuente, es necesario destacar que la contratación de RG Engineering por parte de la AEE mientras la decisión recurrida estaba ante la consideración de este foro y en un momento en que la determinación del Juez Administrativo recurrido de conceder la subasta a Master Link se

presumía correcta, es como mínimo, inquietante. La entidad contrató a un licitador que dentro del trámite apelativo interno de la propia corporación pública no resultó favorecido por la subasta. Si bien hemos avalado la interpretación del “Comité A” de Subastas y de la propia AEE sobre la inelegibilidad de Master Link para obtener el contrato objeto de la subasta, lo cierto es que la contratación realizada fue a destiempo, sobre todo sin que la AEE acudiera a este foro para informarnos el curso de acción que se proponían llevar a cabo y sin que solicitara algún remedio urgente, si las circunstancias lo exigían. A pesar de que el curso ordinario de un trámite apelativo dicha conducta ameritaría una respuesta enérgica, por razón de que en derecho hemos revocado la decisión recurrida, y puesto que la determinación a la que hemos llegado permitiría a la AEE contratar a RG Engineering, nos abstenemos de tomar determinación ulterior al respecto.

IV.

Por lo expuesto, se declara HA LUGAR la solicitud de desestimación presentada por Master Link, y consecuentemente desestimamos el recurso KLRA 2015-0486.

En cuanto al recurso de revisión judicial instado por RG Engineering Corp. se revoca la resolución recurrida y se reinstala la determinación del “Comité A” de Subastas de la Autoridad de Energía Eléctrica.

Lo resuelto hace inconsecuente la solicitud de paralización en auxilio de jurisdicción presentada por Master Link Corp.

Notifíquese inmediatamente y adelántese vía fax o correo electrónico.

Lo acordó y manda el Tribunal y lo certifica la Secretaria.

Dimarie Alicea Lozada
Secretaria del Tribunal de Apelaciones