

, 5 de septiembre de 1985.

Señor Licenciado  
Raúl Brostella  
Director General de la  
Autoridad Portuaria Nacional  
E. S. D.

Señor Director General:

A continuación me permito externar mi criterio sobre la consulta que se sirvió plantearme en su atenta comunicación No. 1759-85-LEG. fechada 29 de agosto postrero, en la que nos plantea la siguiente interrogante:-

"Desearíamos conocer si una vez admitidas las propuestas por quien preside el acto de la licitación, éstas podrían ser o no rechazadas durante el período de evaluación si adoleciesen de fallos que ameritasen tal medidas."

Como es de su conocimiento, el numeral 6 del artículo 47 del Código Fiscal no sufrió alteración ninguna por virtud de las reformas introducidas por la Ley 31 de 1984 y cuyo texto reproduzco para mejor información:-

"Artículo 47.- En la celebración de la licitación se observarán las siguientes reglas:-

.....  
.....

6.- Quien presida la licitación rechazará de plano, en el acto mismo de la apertura de los sobres, las proposiciones que no fueren acompañadas de la fianza, las que no se ajusten al pliego de cargos, y las que contengan ofertas indeterminadas, tales como la de ofrecer 'tal rebaja sobre la mejor postura' o 'tal mejora sobre la propuesta más ventajosa'."

Esta norma, en mi opinión, hay que interpretarla relacionándola con lo establecido en el numeral 9 del citado artículo 47 y en los artículos 48, 49 y 50, modificado este último por la citada Ley 31 de 1984. En efecto, estas normas contribuyen a regular un sistema que sufre algunos cambios profundos por virtud de la referida Ley 31 de 1984; las mismas contienen, en lo medular, las siguientes disposiciones:-

A.- El numeral 9 del artículo 47, de acuerdo a la reforma introducida por la Ley 31 de 1984, ordena que al día siguiente de celebrado el acto público, el expediente relativo a la licitación pase a la consideración de la Comisión Evaluadora de las propuestas para que ésta rinda un dictamen en el término allí señalado, que será puesto en conocimiento de los interesados que lo soliciten, dándole las posibilidades a éstos de formular por escrito las observaciones y aclaraciones que consideren oportunas.

De acuerdo con dicha norma, la Comisión deberá emitir un dictamen sobre la forma en que debe adjudicarse la licitación.

B.- El artículo 48 dispone que se declarará desierta toda licitación "bien por falta de postores o bien por las propuestas presentadas se consideren elevadas o gravosas."

Esta norma permite, como es natural, que después de celebrado el acto de licitación pública se declare desierta la misma si no hay postores hábiles o porque las propuestas sean elevadas o gravosas.

C.- El artículo 49 dispone que el Estado "se reserva el derecho de rechazar una o todas las propuestas o aceptar la que más convenga a sus intereses."

Esta norma le da amplia facultad al Estado para aceptar o rechazar una o todas las propuestas o aceptar la que más convenga a sus intereses.

D.- Por último, el artículo 50, según la reforma introducida por la Ley 31 de 1984, dispone en su inciso primero que el Ministro del ramo o el representante de la entidad pública correspondiente, "si considerase que se han cumplido las formalidades exigidas por la Ley, mediante resolución motivada adjudicará definitivamente la licitación a la persona que represente el mayor beneficio para el Estado." El inciso final de este artículo dispone que la adjudicación definitiva no se considerará perfeccionada, en los casos en que tal acto requiera de la autorización o aprobación de otro u otros organismos de gobierno, hasta tanto se dé tal autorización o aprobación.

De las normas anteriores se colige lo siguiente:-

1.- Que la Comisión Evaluadora no está facultada para rechazar propuestas emitidas, dado que su labor se limita exclusivamente a evaluar las propuestas y a rendir un dictamen al Ministro o a la autoridad que deba hacer la adjudicación definitiva.

Es evidente que en tal dictamen la Comisión podrá incluir observaciones o recomendaciones sobre los efectos de las propuestas que, a su juicio, ameritan el rechazo de las mismas, para que ello sea valorado por las autoridades competentes.

2.- El acto de adjudicación provisional y la recepción de las propuestas no decide el proceso de licitación, por lo cual corresponde a la autoridad que deba hacer la adjudicación definitiva examinar todo el proceso para determinar si se ha cumplido con las normas legales respectivas.

Esto es lo que se extrae especialmente de lo establecido en el artículo 50 del Código Fiscal cuando dispone que el Ministro del ramo o el representante de la entidad correspondiente, "si considerase que han cumplido con las formalidades exigidas por la Ley", hará la adjudicación. Por tanto, a contrario sensu, si dicho funcionario considera que no se han cumplido con las formalidades legales, entonces deberá adoptar las medidas adecuadas, entre las cuales podría incluir el rechazo de una o mas propuestas que no cumplan con tal exigencia.

Este criterio es el que recogió la Sala de lo Contencioso -Administrativo de la Corte en Sentencia de 29 de mayo de 1962, de la cual se produce el fragmento pertinente:

"Es conveniente dejar sentado, para que sirva de pauta administrativa, que la facultad prevista en el artículo 49 de otorgar definitivamente una licitación a la propuesta que se estima más conveniente, sólo puede ser ejercitada entre las personas que hayan dado cumplimiento a los requisitos de la licitación; que si el Gobierno conceptúa que ninguna de estas propuestas es conveniente lo que procede es declarar desierta la licitación y llamar a una nueva conforme a las pautas señaladas en el Código Fiscal; pero de ninguna manera invocar el artículo 49 para hacer

la adjudicación definitiva en favor de una proponente que no haya dado cumplimiento a las disposiciones legales vigentes en la materia". (CASO: Humberto E. Ricord en rep. de la COMPANIA RODRIGUEZ S.A. contra unos Resueltos y Resoluciones dictados por el Ministerio de Hacienda y Tesoro).

- - -

En la esperanza de haber satisfecho su solicitud, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi aprecio y consideración.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.  
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

dc.deb.