



10 de julio de 2015

Hon. José M. Varela Fernández  
Presidente  
Comisión de Gobierno  
Cámara de Representantes  
San Juan, Puerto Rico

Estimado señor Presidente:

La Oficina de Gerencia y Presupuesto presenta los comentarios relacionados al **Proyecto de la Cámara Número 2377**, que propone adoptar la “Ley de Principios de Contratación Pública”, para establecer los principios jurídicos fundamentales que deberán regir la contratación pública en Puerto Rico.

De acuerdo a la Exposición de Motivos, los contratos gubernamentales constituyen un apartado importante de los compromisos que se generan en nuestra sociedad moderna. Ante ello, se indica que estos contratos implican una importante erogación de fondos públicos, por lo que están revestidos del mayor y más apremiante interés público. El proponente arguye entonces, que este tipo de contrato debe estar supeditado a unos principios fundamentales que le gobiernen. Por lo tanto, se propone establecer por Ley, los principios que regirán la contratación pública y el marco de referencia específico y sensible a los postulados de nuestra sociedad. Entre estos principios se encuentra el desarrollo humano, moralidad, libre competencia, razonabilidad, eficiencia, publicidad, transparencia, economía, trato justo e igualitario, equidad y protección ambiental.

Expuesto el propósito y contenido de la medida ante nuestra consideración, procedemos a ofrecer nuestros comentarios sobre la misma.

De entrada, es imprescindible explicar que el ordenamiento jurídico actual establece numerosas normas en cuanto a la contratación gubernamental en Puerto Rico. Este asunto es uno altamente regulado, regido por diversos preceptos legales, los cuales están diseñados para lograr la fiscalización de los fondos públicos. En lo subsiguiente, explicamos de manera general, los preceptos legales que rigen la contratación pública en nuestro ordenamiento jurídico actual. Veamos.

El Código Civil de Puerto Rico, en su Artículo 1044, dispone que las obligaciones que nacen de los contratos, tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse a tenor de los mismos. Consecuentemente, un contrato existe desde que una o varias personas prestan su consentimiento a obligarse a dar alguna cosa o prestar algún servicio.<sup>1</sup> Este será válido si concurren tres elementos: consentimiento, objeto y causa;<sup>2</sup> y serán obligatorios siempre que concurren las condiciones esenciales

<sup>1</sup> Art. 1206, Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. sec. 3371

<sup>2</sup> Art. 1213, Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. sec. 3391



para su validez.<sup>3</sup> Sin embargo, el contrato será nulo e inexistente, si es contrario a las leyes, la moral y el orden público.<sup>4</sup>

En nuestro ordenamiento, el Gobierno de Puerto Rico se considera igual a un contratante privado, por lo que cuando el Estado contrata, la interpretación del contrato se efectuará de la misma manera que cuando se trate de una contratación entre dos personas particulares.<sup>5</sup> No empece lo anterior, por tratarse del uso de bienes y fondos públicos, procede la aplicación rigurosa de todas las normas pertinentes a la contratación, así como lo referente al desembolso de los fondos públicos, a los fines de proteger los intereses y dineros del pueblo.<sup>6</sup> En la contratación con el Estado, la sana y recta administración del erario está revestida del más alto interés público.

Más aún, es nuestro deber señalar que el Estado está obligado por imperativo constitucional a manejar los fondos públicos con los principios fiduciarios y éticos más altos.<sup>7</sup> La Sección 9, del Artículo VI, de la Constitución de Puerto Rico dispone que: "[s]ólo se dispondrá de las propiedades y fondos públicos para fines públicos y para el sostenimiento y funcionamiento de las instituciones del Estado, y en todo caso por autoridad de ley.

Para cumplir con este mandato constitucional, y en atención al apremiante interés del Estado de que los fondos públicos sean adecuadamente utilizados, se han adoptado leyes conducentes a su protección, que imponen controles fiscales y de control gubernamental. Dichas leyes, están dirigidas a establecer una serie de requisitos formales cuya intención es la de prevenir el despilfarro, la corrupción y el favoritismo, a los fines de proteger los intereses y los dineros del pueblo.<sup>8</sup> Así pues, cuando una acción conlleva desembolso de fondos públicos, existe todo un ordenamiento dirigido a proteger la transparencia del proceso y el manejo de los mismos.

Cónsono con lo anterior, el Tribunal Supremo de Puerto Rico (TSPR) ha reiterado la imperiosa necesidad de evitar el dispendio, la extravagancia, el favoritismo y la prevaricación en los contratos gubernamentales.<sup>9</sup> Recientemente, en la decisión del caso *Vicar Builders v. E.L.A.*, 2015 TSPR 13, 192 D.P.R. \_\_\_ (2015) nuestro más alto foro reiteró las normas aplicables a los contratos gubernamentales. Estimamos pertinente incluir un breve resumen de éstas.

De una parte, la Ley Núm. 230 de 23 de julio de 1974, según enmendada, conocida como "Ley de Contabilidad del Gobierno de Puerto Rico", se aprobó con el propósito de lograr el control previo de todas las operaciones de gobierno para que sea posible planificar el presupuesto y programas de gobierno correspondientes.<sup>10</sup> A esos efectos, la referida Ley establece que todas las asignaciones y los

<sup>3</sup> Art. 1230, Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. sec. 3451.

<sup>4</sup> Art. 1207, Código Civil de Puerto Rico, 31 L.P.R.A. sec. 3372.

<sup>5</sup> *Campos Ledesma v. Compañía de Fomento Industrial*, 153 D.P.R. 137, 149 (2001); *Zequeira v. C.R.U.V.*, 83 D.P.R. 878, 880-881 (1961); y *Rodríguez López v. Municipio de Carolina*, 75 D.P.R. 479, 494 (1953).

<sup>6</sup> *De Jesús González v. Autoridad de Carreteras*, 148 D.P.R. 255, 268 (1999).

<sup>7</sup> *JAAP Corp. v. Dpto. Estado, et al.*, 187 D.P.R. 730, 739 (2013); *C.F.S.E. v. Unión de Médicos*, 170 D.P.R. 443, 452 (2007).

<sup>8</sup> *Id.*

<sup>9</sup> *Fernández & Gutiérrez v. Municipio de San Juan*, 147 D.P.R. 824, 830 (1999); y *Hatton Y. Municipio de Ponce*, 134 D.P.R. 1001, 1005 (1994).

<sup>10</sup> Art. 2(e), Ley Núm. 230 de 23 de julio de 1974, según enmendada, conocida como "Ley de Contabilidad del Gobierno de Puerto Rico".



fondos autorizados para las atenciones de un año económico, serán aplicados exclusivamente al pago de los gastos legítimamente incurridos durante el respectivo año o al pago de obligaciones legalmente contraídas y debidamente asentadas en los libros.<sup>11</sup> Es importante destacar que el Artículo 3(k) de dicha Ley, define el término “obligación” como un compromiso contraído que esté representado por orden de compra, **contrato o documento similar**, pendiente de pago, firmado por autoridad competente para gravar las asignaciones, y que puede convertirse en el futuro en deuda exigible.

De igual manera, el Artículo 9(a) del mismo cuerpo legal exige que las dependencias ordenen obligaciones y desembolsos de sus fondos públicos únicamente para obligar o pagar servicios, suministros de materiales y equipos, reclamaciones u otros conceptos que estuvieren autorizados por ley. La Ley 230, *supra*, también establece claramente, que al momento de contratar los servicios, el Estado tome en cuenta la necesidad real de los servicios a contratarse, la situación económica y el presupuesto de la entidad contratante.<sup>12</sup>

De otro lado, nuestro ordenamiento jurídico cuenta con legislación para establecer unos parámetros uniformes en los procesos de contratación de servicios profesionales o consultivos para las agencias y entidades gubernamentales. *Id.* La Ley 237- 2004, según enmendada, conocida como la “Ley para establecer parámetros uniformes en los procesos de contratación de servicios profesionales o consultivos para las agencias y entidades gubernamentales”, establece que la contratación de servicios profesionales debe ser la excepción y que solo se utilizará cuando la entidad gubernamental no cuente o no pueda utilizar los recursos internos, o cuando la destreza, técnica o experiencia del contratista sea necesaria para la consecución de los fines para lo que se contrata. Asimismo, esta Ley exige que la entidad tome en cuenta la necesidad real de los servicios a contratarse, la situación económica y el presupuesto de la entidad gubernamental contratante.

Además, el Art. 3 de la Ley 237, *supra*, dispone una serie de requisitos con los que debe cumplir todo contrato entre el Estado y un contratista.<sup>13</sup> En específico, se establece que el contrato debe ser prospectivo y que debe formalizarse por escrito e incluir en su texto la disposición legal que faculta a la agencia a otorgar contratos. *Id.* Según el TSPR, el resto de los incisos de la Ley 237, detalla qué debe contener el contrato sobre el contratista, los servicios que prestará, la vigencia del contrato, la cuantía máxima a pagarse y la forma de pago.

De otra parte, el TSPR en *Rodríguez Ramos v E.L.A.*, 190 D.P.R. 448 (2014) aprovecha para reiterar la jurisprudencia puertorriqueña que ha establecido norma en cuanto a la contratación gubernamental. En resumen, disponen que no puede haber excepción alguna para el requerimiento de que los contratos consten por escrito y rechazan cualquier remedio en equidad para convalidar la obligación pública que no cuente con este requisito.

---

<sup>11</sup> Art. 8(a), Ley Núm. 230 de 23 de julio de 1974, según enmendada, conocida como “Ley de Contabilidad del Gobierno de Puerto Rico”.

<sup>12</sup> *Rodríguez Ramos v. ELA*, 190 D.P.R. 448 (2014)

<sup>13</sup> Artículo 3, Ley Núm. 237 de 31 de agosto de 2004, según enmendada, conocida como la “Ley para establecer parámetros uniformes en los procesos de contratación de servicios profesionales o consultivos para las agencias y entidades gubernamentales”. 3 L.P.R.A. sec. 8613.



Por último, en *Vicar, supra*, el TSPR menciona que la Ley Núm. 18 de 30 de octubre de 1975, según enmendada, conocida como “Ley de la Oficina del Contralor”, requiere que sin excepción alguna, todas las entidades gubernamentales y entidades municipales del ELA mantengan un registro de todos los contratos que otorguen, incluyendo enmiendas a los mismos. Según esta Ley, las entidades públicas tienen el deber además, de remitir copia del contrato a la Oficina del Contralor de Puerto Rico, dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de otorgamiento del mismo.

Al interpretar esta Ley, el TSPR indica que la sana administración pública requiere que los contratos con el Gobierno cumplan con los siguientes requisitos: 1) se reduzcan a escrito; 2) se mantenga un registro fiel con miras a establecer su existencia prima facie; 3) se remita copia a la Oficina del Contralor como medio de una doble constancia de su otorgamiento, términos y existencia; y 4) que se acredite la certeza de tiempo, es decir, haber sido realizado y otorgado quince (15) días antes.<sup>14</sup> Además, menciona que estas disposiciones rigurosas responden al interés del Estado de prevenir el despilfarro, la corrupción y el amiguismo en la contratación gubernamental y así promover una administración pública sana. *Id.*

Es preciso destacar, que en los principios de libre concurrencia y competencia, imparcialidad, publicidad, transparencia y trato justo e igualitario de la medida ante nuestra consideración, se recurre al uso frecuente de la palabra “postor”, dando a entender con esto que todo proceso de compra y adquisición de bienes o servicios del gobierno tiene que pasar forzosamente por un proceso de subasta, cuando no es así. Nos explicamos.

El Plan de Reorganización de la Administración de Servicios Generales del 21 de noviembre de 2011, fue promulgado para reestructurar el proceso de compras y adquisición de bienes y servicios no profesionales del Gobierno de Puerto Rico, promover la competencia entre los proveedores, adquirir la más alta calidad en bienes y servicios al menor costo posible y garantizar el máximo rendimiento de los fondos públicos. Este Plan aplica a todas las agencias de la Rama Ejecutiva y a todas las corporaciones y municipios que voluntariamente quieran acogerse al mismo. El Artículo 24 del Plan dispone que será necesario utilizar el mecanismo de subasta pública cuando el monto de la compra exceda de ciento noventa y cinco mil (195,000) dólares. El Artículo 25 señala que no será necesario efectuar una subasta si media alguna de estas circunstancias: las compras no excedan ciento noventa y cinco mil (\$195,000), las compras de emergencia, si la compra se hace al Gobierno de Estados Unidos o alguno de sus Estados o agencias, si los precios mínimos están fijados por Ley, si el bien, obra o servicio puede ser provisto por una sola fuente, no se presenta ninguna oferta o existe un contrato abierto que incluye el bien o servicio no profesional a ser adquirido. Por lo que, como puede apreciarse, aunque la norma general es cierto grado de competencia, existen circunstancias reconocidas en el Ordenamiento que eximen de dicho requisito.

Por otro lado, otros principios esbozados en la medida, como el de razonabilidad, eficiencia y economía proponen que el proceso de selección sea razonable para satisfacer el interés público, se apliquen criterios de austeridad, ahorro y se consideren las mejores condiciones de calidad y precio.

---

<sup>14</sup> *Vicar Builders v ELA, supra*, citando *Rodríguez Ramos et al. v. ELA, supra*; *ALCO Corp. v. Mun. de Toa Alta* 183 D.P.R. 530, (2011); *Jaap Corp. v. Depto. Estado*, 187 D.P.R. 730 (2013), y *Ocasio v. Alcalde Mun. de Maunabo*, 121 D.P.R. 37 (1988).



La jurisprudencia del TSPR ha sido consistente en cuanto a que la contratación de servicios por parte de las agencias del gobierno está matizada por el interés público de promover la inversión adecuada, responsable y **eficiente de los recursos del Estado**<sup>15</sup>. Así, el proceso de subasta como mecanismo para hacer viable la contratación gubernamental debe llevarse a cabo de modo que se proteja el erario “consiguiendo la construcción de obras públicas y la adquisición de servicios de calidad para el Gobierno **al mejor precio posible**”.<sup>16</sup> A su vez, las subastas gubernamentales tienen como propósito establecer un esquema que asegure la **competencia equitativa** entre los licitadores, evite la corrupción y minimice los riesgos de incumplimiento.<sup>17</sup>

El TSPR ha reiterado que para hacer posible estos objetivos y cerciorarse que la adquisición de bienes por el Gobierno se lleve a cabo con **transparencia, eficiencia** y probidad, se fomente la **libre competencia** entre el mayor número posible de postores.<sup>18</sup>

Concurrimos con la importancia de mantener un ordenamiento en el que los contratos gubernamentales sigan los preceptos mencionados en la medida. Entendemos que ellos deben ser el principio rector en cuanto a la contratación gubernamental. No obstante, y a base de todo lo anteriormente expuesto, entendemos que nuestro ordenamiento jurídico ya cuenta con basta normativa que regula estos principios. Por lo tanto, lo propuesto en esta medida ya está siendo atendido a través de las normas establecidas por Ley y jurisprudencia, las cuales explicamos previamente. Así pues, es nuestro deber sugerir que en la evaluación de esta medida se analice con sumo cuidado la regulación mencionada, a modo de evitar conflictos con el ordenamiento jurídico actual.

Finalmente, debemos recomendar que se consulte con el Departamento de Justicia y la Administración de Servicios Generales acerca de los aspectos sustantivos de la presente medida, ya que dichas agencias cuenta con la pericia necesaria para comentar en cuanto al asunto objeto de esta pieza legislativa.

Esperamos que nuestros comentarios le sean de utilidad a esta Honorable Comisión en la evaluación del **Proyecto de la Cámara Número 2377**.

Cordialmente,

Luis F. Cruz Batista

<sup>15</sup> *Empresas Toledo v. Junta de Subastas*, 168 D.P.R. 771, 778-779 (2006)

<sup>16</sup> *RBR Const., S.E. v. A.C.*, 149 D.P.R. 836, 848-849 (1999). Véanse, además: *Trans Ad de P.R. v. Junta de Subastas*, 174 D.P.R. 56 (2008);

<sup>17</sup> *Mar-Mol Co., Inc. v. Adm. Servicios Gens.*, 126 D.P.R. 864, 871 (1990); *Justiniano v. E.L.A.*, 100 D.P.R. 334, 338 (1971).

<sup>18</sup> *Accumail v. Junta de Subastas* 170 D.P.R. 821 (2007) y *A.E.E. v. Maxon*, 163 D.P.R. 434 (2004)