

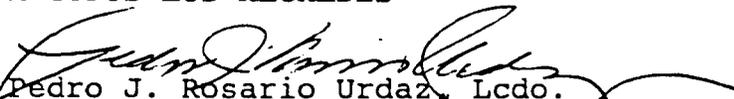
O
C
A
M



MEMORANDO CIRCULAR OCAM 95-05

8 de marzo de 1995

A TODOS LOS ALCALDES


Pedro J. Rosario Urdaz, Lcdo.
Comisionado

CONCESION DE DISPENSAS - PROGRAMAS CON FONDOS FEDERALES

En las opiniones legales emitidas por el Secretario de Justicia con fechas del 16 y 17 de febrero del año en curso, referente a solicitud de dispensas en casos de empleados que han de beneficiarse de programas federales de vivienda, el Secretario de Justicia determinó que para tales casos no es necesaria la otorgación de dispensa.

El Lcdo. Pedro R. Pierluisi, al analizar el Artículo 8.016(a) de la Ley Núm. 81 de 30 de agosto de 1991, según enmendada, conocida como "Ley de Municipios Autónomos del Estado Libre Asociado de Puerto Rico" y el Artículo 3.3(d) de la Ley de Etica Gubernamental, concluyó que a ambos artículos le aplican las excepciones que el Reglamento Núm. 4827 de 20 de noviembre de 1992 de la Oficina de Etica Gubernamental dispone en sus Artículos 12(F) y (G).

Determinó el Secretario de Justicia que la Ley y el Reglamento de Etica excepcionan aquellos contratos de arrendamiento, permuta, compraventa, préstamos, seguro hipotecario o de cualquier otra naturaleza que se refieren a una vivienda o solar provisto o a ser financiado o cuyo financiamiento es asegurado o garantizado por una agencia gubernamental, (véase Carta Circular Núm. 95-02 de 28 de diciembre de 1994 emitida por la Oficina de Etica Gubernamental). En contratos bajo aquellos programas de vivienda federal que sean administrados por los municipios como el Programa de Renta Subsidiada, Programa de Rehabilitación de Vivienda, Programa de Voucher y Programa HOME, no será necesaria la otorgación de dispensa cuando el empleado o funcionario municipal sea el solicitante de los beneficios del programa.

Todos los Alcaldes
Página 2
7 de marzo de 1995

Para ello el municipio deberá certificar lo siguiente:

1. Se trata de un contrato accesible a cualquier ciudadano que cualifique.
2. Las normas de elegibilidad son de aplicación general.
3. El funcionario o empleado cumple con todas las normas de elegibilidad y no se le otorgó directa o indirectamente un trato preferente o distinto al del público en general.
4. El funcionario o empleado público no participó en el proceso de toma de decisión para el otorgamiento del contrato. Este criterio es aplicable a excepciones bajo el Artículo 3.3 (d) de la Ley de Etica Gubernamental y el Artículo 12 (f) del Reglamento citado.

Debe quedar claro que los empleados o funcionarios que sean propietarios de viviendas a ser ofrecidas bajo el Programa de Renta Subsidiada no les aplica esta excepción. En tales casos es necesaria la otorgación de dispensa.

jcb

Anejo: Carta Circular Núm. 95-02 - 28 de diciembre de 1994
Oficina de Etica Gubernamental



OFICINA DE ETICA
GUBERNAMENTAL

28 de diciembre de 1994

CARTA CIRCULAR NUM. 95-02

A los Secretarios de Gobierno, Presidentes
y Miembros de Juntas de Directores, Directores
Ejecutivos de Corporaciones Públicas, Jefes de
Agencias y Alcaldes

RE: **NORMAS RELATIVAS A LAS DISPENSAS**

Estimados señores:

Esta carta circular se emite de acuerdo con las facultades y poderes otorgados al Director Ejecutivo de la Oficina de Etica Gubernamental en el Artículo 2.4 de la Ley Núm. 12, de 24 de julio de 1985, según enmendada, conocida como Ley de Etica Gubernamental.

A través de la implantación de los Artículos de ley relativos a dispensas, presentes al momento en que un funcionario o empleado público se propone otorgar un contrato con el Gobierno de Puerto Rico, se han ido desarrollando ciertas normas e interpretaciones que requieren su divulgación para su fiel y cabal cumplimiento.

Con el propósito de descargar nuestra responsabilidad de orientar sobre este asunto, exponemos a continuación ciertas directrices que deben considerarse para un servicio público de excelencia.

I. Responsabilidad de los jefes de agencias ejecutivas

Tanto el Artículo 3.3 párrafo D¹ como el párrafo E², de la Ley de.

¹Ninguna agencia ejecutiva podrá llevar a cabo un contrato en el que cualquiera de sus funcionarios o empleados o algún miembro de las unidades familiares de éstos, tenga directa o indirectamente, interés pecuniario, a menos que el Gobernador, previa recomendación del Secretario de Hacienda y del Secretario de Justicia lo autorice.

²Ningún funcionario o empleado público podrá ser parte o tener algún interés en las ganancias o beneficios producto de un contrato con cualquier otra agencia ejecutiva o dependencia gubernamental a menos que el Gobernador, previa recomendación del Secretario de Hacienda y del Secretario de Justicia, expresamente lo autorice. Sólo podrá llevarse a cabo la contratación en el caso previsto en este párrafo sin solicitar y obtener autorización del Gobernador cuando se trate de:

1. Contratos por un valor de \$3,000.00 o menos y ocurran una sola vez durante cualquier año fiscal.

95 JAN 17 PM 4 26
Oficina de Etica Gubernamental

Etica Gubernamental (Artículo 3.3 D y E) requieren la participación de varios funcionarios para que se cumpla con el requisito de las llamadas dispensas, establecido en dichas disposiciones legales.

El Artículo 3.3 D expresamente le impone a la agencia ejecutiva contratante la obligación de solicitar y obtener la autorización que en el mismo se contempla. Sin embargo, el Artículo 3.3 E impone esa responsabilidad en el funcionario o empleado público que se propone contratar.

No obstante, en lo que respecta al Artículo 3.3 E, el jefe de la agencia contratante tiene una responsabilidad que no puede ser ignorada: el cumplimiento de todos los requisitos legales al momento de otorgar un contrato a nombre de su agencia.

El Artículo 6 del Reglamento de Etica Gubernamental de 20 de noviembre de 1992, Núm. 4827, dispone, entre otros aspectos, que será deber de todo servidor público evitar promover una acción oficial sin observar los procedimientos establecidos. No cabe duda que tiene responsabilidad el jefe de la agencia que otorgue un contrato sin dar cumplimiento estricto del Artículo 3.3 en sus párrafos D y E. Ello lo expone a la radicación de una querrela formal en su contra por violación al Artículo 6 del citado Reglamento.

Por tal motivo, les exhortamos a que en los contratos que otorguen a nombre de su agencia, se incluya una cláusula en la que se consigne haber cumplido con todos los requisitos establecidos en la Ley de Etica Gubernamental y de ser necesario, se incorpore copia de la dispensa otorgada.

-
2. *Contratos de arrendamiento, permuta, compraventa, préstamo, seguro hipotecario o de cualquier otra naturaleza que se refieran a una vivienda y/o solar provisto o a ser financiado o cuyo financiamiento es asegurado o garantizado por una agencia gubernamental.*
 3. *Programas de servicios, préstamos, garantías e incentivos auspiciados por agencias gubernamentales.*

En los casos especificados en los apartados 2 y 3 la agencia contratante autorizará las transacciones siempre que concurren los siguientes requisitos:

- a. *Se trate de contratos, préstamos, seguros, garantías o transacciones accesibles a cualquier ciudadano que cualifique.*
- b. *Las normas de elegibilidad sean de aplicación general.*
- c. *El funcionario o empleado público cumpla con todas las normas de elegibilidad y no se le otorgue directa o indirectamente un trato preferente o distinto al del público en general.*

II. Aplicación de los Artículos 3.3 D y E en contratos de vivienda subsidiada

El Artículo 3.3 D y E y el Artículo 12 (F) y (G) del Reglamento de Etica Gubernamental, citado, reconocen varias excepciones al requisito de dispensas. En toda ocasión que se otorgue un contrato bajo las circunstancias que se mencionan en el Artículo 12 (F)³ y (G)⁴ del Reglamento citado, no será necesario requerir dispensa para su otorgación.

Tanto la Ley como el Reglamento de Etica, reconocen como excepción contratos de arrendamiento, permuta, compraventa, préstamos, seguro hipotecario o de cualquier otra naturaleza que se refieren a una vivienda o solar provisto o a ser financiado o cuyo financiamiento es asegurado o garantizado por una agencia gubernamental.

La Oficina de Etica Gubernamental ha interpretado que dicha excepción se extiende únicamente al beneficiario de un programa de vivienda subsidiada y no al propietario de la vivienda. Ello es así por cuanto se pretende evitar que el funcionario o empleado público con necesidad de una vivienda, se encuentre en una posición desventajosa frente a otros ciudadanos con igual necesidad.

Esta excepción permite que la agencia que otorga el contrato, autorice la prestación del mismo cuando concurren determinados requisitos consignados tanto en la Ley como en el Reglamento citado. Programas de vivienda están revestidos de gran interés social y éste ha sido reconocido en la Exposición de Motivos de la Ley que enmendó el Artículo 3.3 E. Véase Ley Núm. 3, de 5 de abril de 1991. Por tal razón, la excepción tiene como punto de referencia sólo al beneficiario del programa y no al propietario de la vivienda.

A partir de la fecha de esta carta circular, todo contrato de arrendamiento otorgado entre una agencia ejecutiva y un funcionario o empleado público, propietario de una vivienda que se interesa incluir en programas de interés social, requerirá de dispensa. Cualquier contrato en violación a las disposiciones aplicables, podrá conllevar la radicación de una querrela y exponer al infractor a la imposición de una multa hasta de \$5,000. Exhortamos a que cumplan estrictamente con estas disposiciones.

³Se reconocen todas las excepciones aplicables al Artículo 3.3 E. Véase nota 2. Además se incluyen los contratos otorgados por subasta pública y los otorgados en virtud de la excepción del Artículo 177 del Código Político y del Artículo 3.2 F de la Ley de Etica Gubernamental.

⁴Se incorporaron las mismas excepciones aplicables al Artículo 3.3 D y Artículo 12 (F) del Reglamento.

III. Criterios para determinar la aplicabilidad del Artículo 3.3 D y E

La Ley de Etica Gubernamental se aprueba, entre otros propósitos, para reglamentar las relaciones entre los funcionarios y empleados con el Gobierno y no con entidades privadas.

Sin embargo, puede surgir que dichas disposiciones le apliquen a una relación contractual entre el Gobierno y una entidad privada cuando evaluamos el alcance del concepto "interés pecuniario indirecto" del Artículo 3.3 D y "algún interés" del Artículo 3.3 E y encontramos la presencia de un funcionario o empleado público.

La intención de la Ley de Etica Gubernamental es evitar que un funcionario o empleado público ejerza influencia indebida en determinada agencia para que se otorgue un contrato. El funcionario o empleado público que utiliza la figura de una persona o entidad privada a fin de evadir los requisitos establecidos en el Artículo 3.3 D y E, infringe igualmente dichas disposiciones. Ello puede estar presente a través de un subcontrato con la entidad privada con la cual el Gobierno contrató.

Para evaluar si estamos presente ante una situación que requiera la otorgación de dispensa, aún cuando el contrato principal es con una entidad privada, es necesario que se examinen, cuando menos, los siguientes factores:

1. El procedimiento para la contratación entre la entidad privada y el Gobierno. Si el mismo fue otorgado mediante subasta pública o si la contratación fue directa.
2. Si existía, previo a la contratación, un acuerdo entre el funcionario y la entidad privada.
3. La participación del funcionario o de algún miembro de su unidad familiar en alguna de las entidades gubernamentales que contratarán con la entidad privada.
4. Qué porcentaje de la totalidad de los servicios han sido subcontratados. Si el subcontrato al compararlo con el contrato original no es significativo, sobre todo en términos económicos.
5. Qué participación, si alguna, tuvo el funcionario al determinarse la necesidad de otorgar los contratos.

Es necesario que estos aspectos sean conocidos y evaluados antes de considerar si es necesario solicitar una dispensa para contratar.

De surgir alguna interrogante en el proceso evaluativo, pueden solicitarle a la Oficina de Etica Gubernamental una Opinión a esos fines.

IV. Factores que se deben observar al momento de considerar la otorgación de dispensas bajo el Artículo 3.3 D y E

La aprobación de las dispensas requiere de un análisis informado por parte de los funcionarios que recomiendan y de los que la otorgan.

A continuación se presenta una lista de factores que se deben tomar en consideración:

A. Aspectos Económicos

1. Contratos de bienes y servicios no personales

- a. La parte a ser contratada es el único proveedor.
- b. La parte a ser contratada ofrece el precio más bajo.
- c. La parte a ser contratada ofrece la mejor calidad.
- d. La parte a ser contratada presentó la oferta más beneficiosa para la agencia contratante luego de haber considerado otras ofertas.

2. Contratos de servicios personales

- a. La parte a ser contratada posee la mejor experiencia en la materia objeto del contrato.
- b. La parte a ser contratada ofrece el precio más bajo.
- c. La parte a ser contratada es el único proveedor.
- d. Disponibilidad de la parte a ser contratada para la prestación de los servicios.
- e. Tipo de servicio a ser prestado.

B. Aspectos Eticos

1. Puesto que ocupa la parte a ser contratada en la agencia ejecutiva para la cual trabaja.

Si la parte a ser contratada es un miembro de la unidad familiar de un funcionario o empleado público, debe considerarse el puesto que ocupa este último.

2. Las normas de elegibilidad para contratar son de aplicación general o sea, que no se emitieron tomando en consideración un proveedor en particular.

3. El funcionario o empleado cumple con todas las normas de elegibilidad.
4. Participación de la parte a ser contratada en el proceso de toma de decisión para determinar la necesidad de los bienes y servicios y en la negociación y otorgamiento del contrato.
5. La parte a ser contratada tiene algún familiar hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad que participe o tenga acceso, al proceso de toma de decisión para determinar la necesidad de los bienes y servicios y en la negociación y otorgamiento del contrato.
6. Vínculo jurídico o proximidad física de la agencia contratante con la agencia para la cual trabaja el funcionario o empleado a ser contratado.
7. Cuando se trate de servicios personales la compensación debe estar autorizada por el Artículo 177 del Código Político de 1902 o por otra disposición de Ley.
8. La contratación no debe afectar la jornada de trabajo del funcionario o empleado a ser contratado ni menoscabar su independencia de criterio en el desempeño de sus funciones oficiales.

Estos factores deben ser considerados al momento de recurrir a la excepción que establecen los Artículos 3.3 D y E, ya que la premisa básica es prohibir la contratación entre un funcionario y empleado público con su propia agencia y con otras entidades gubernamentales.

V. Certificación para contratar sin la dispensa que requiere el Artículo 3.3 D y E

Tanto la Ley de Etica Gubernamental como el Reglamento citado, requieren que, de llevarse a cabo la contratación sin la necesidad de obtener dispensa, se emita una certificación por la agencia contratante en la que se consigne que:

1. Se trata de un contrato accesible a cualquier ciudadano que cualifique.
2. Las normas de elegibilidad son de aplicación general.
3. El funcionario o empleado cumple con todas las normas de elegibilidad y no se le otorgó directa o indirectamente un trato preferente o distinto al del público en general.

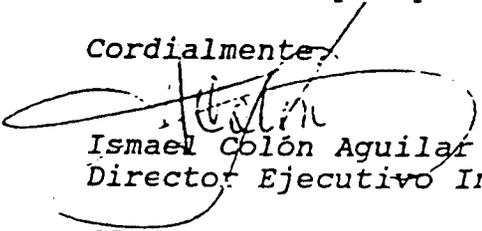
4. El funcionario o empleado público no participó en el proceso de toma de decisión para el otorgamiento del contrato. Este criterio es aplicable a excepciones bajo el Artículo 3.3 D de la Ley de Etica Gubernamental y el Artículo 12 (F) del Reglamento, citado.

Esta certificación tiene el propósito de salvaguardar la pureza de los procedimientos que se llevaron a cabo al momento de otorgar el contrato.

Exhortamos al fiel cumplimiento de estas normas para de esta forma contribuir en lograr una sana administración pública.

Recomendamos que se dé publicidad de esta Carta Circular a los funcionarios y empleados públicos de su organismo.

Cordialmente,



Ismael Colón Aguilar
Director Ejecutivo Interino

CIA/msm