



12 de noviembre de 1997

CARTA CIRCULAR NUM. 98-02

A SECRETARIOS DE GOBIERNO, PRESIDENTES Y MIEMBROS DE JUNTAS DE DIRECTORES Y EXAMINADORAS, DIRECTORES EJECUTIVOS DE CORPORACIONES PUBLICAS, JEFES DE AGENCIAS, ALCALDES, PRESIDENTES Y MIEMBROS DE ASAMBLEAS MUNICIPALES

RE: PETICIONES DE DONATIVOS A PROVEEDORES Y CONTRATISTAS

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 de Etica Gubernamental, Ley Núm. 12 de 24 de julio de 1985, según enmendada.

La Oficina de Etica Gubernamental (OEG) tiene la responsabilidad de atender los asuntos que se traen a su atención y que se vinculan con conducta de los servidores públicos que conflagra con el interés público.

Recientemente se trajo a la consideración de la OEG un asunto relacionado con unos donativos que funcionarios municipales habrían de solicitar a unos proveedores y contratistas del mismo municipio, con el propósito de sufragar una actividad oficial.

Esta situación nos obliga a pronunciarnos nuevamente en torno a este asunto y reiterarles cuál es la posición de la OEG sobre la práctica de hacer ese tipo de solicitud.¹

La política pública del Gobierno respecto a la facultad de aceptar, usar y administrar toda clase de bienes por el Gobernador y los jefes de departamentos, agencias y corporaciones públicas se encuentra en la Ley Núm. 57 de 19 de junio de 1958, según enmendada. En el caso de los municipios deben referirse a la Ley de Municipios Autónomos, Ley Núm. 81 de 30 de agosto de 1991, según enmendada, en su Artículo 2.001.

Podemos identificar los siguientes principios que se establecen en la Ley Núm. 57:

(1) Se puede aceptar donaciones de toda clase de bienes. El Código Civil dispone los principios generales relativos a las donaciones.² Podemos señalar que las donaciones se rigen por los mismos principios generales aplicables a los contratos.³

(2) La aceptación de la donación se hace a nombre del Gobierno de Puerto Rico, a menos que la instrumentalidad tenga personalidad jurídica y patrimonio propios.

(3) La facultad para aceptar donaciones reside en el organismo directivo o funcionario que ejerza tales atribuciones.

(4) La aceptación de las donaciones se limita a los fines encomendados por ley al organismo gubernamental.

¹ Ya la OEG había emitido la Carta Circular Núm. 92-01 de 24 de febrero de 1992 sobre un asunto similar.

² Artículo 558 del Código Civil de Puerto Rico de 1930.

³ Artículo 563 del Código Civil de Puerto Rico. Según la Ley Núm. 57, se pueden aceptar donaciones condicionales, siempre que así lo autorice el Secretario de Hacienda, en los casos en los que la agencia no tenga personalidad jurídica propia.

(5) Se requiere reglamentar los procedimientos necesarios para la administración y contabilidad de los donativos.

(6) No se trata de una facultad irrestricta, fuera del alcance de otras leyes.

A base de los principios enunciados podemos asegurar que una entidad gubernamental sólo puede solicitar o aceptar un donativo, siempre que cumpla con los parámetros de la referida Ley o de acuerdo con la facultad concedida por alguna otra ley.

De modo, que es necesario que para aceptar donativos, todos los organismos gubernamentales adopten la reglamentación pertinente para un adecuado y responsable ejercicio de dicha facultad. Es más, entendemos que se trata de un deber ministerial, que conduce a asegurar que los bienes donados han sido administrados conforme a las normas aceptadas de contabilidad pública y otras leyes que tutelan el interés público.

La reglamentación pertinente para la administración de donativos aceptados deberá considerar la Ley Orgánica del organismo público, otras leyes aplicables a las donaciones, el Código Civil como ley supletoria y cualquier otra ley especial pertinente.

En lo que respecta a la OEG, la reglamentación deberá contener todas aquellas normas que garanticen el cumplimiento de la Ley de Ética, así como de los reglamentos aprobados al amparo de ésta. Las agencias deben adoptar aquellas medidas que sean necesarias para evitar poner en riesgo cualquier relación contractual, presente o futura, del Gobierno, al igual que la imparcialidad y objetividad de las determinaciones tomadas, respecto al donante, si fuera el caso. También deben adoptar normas que adviertan las circunstancias particulares que configuran la conducta antijurídica o la conducta considerada detrimental a los intereses colectivos protegidos por el Ordenamiento Legal.

Conscientes de nuestra realidad económica y social, es que la Asamblea Legislativa aprueba leyes que limitan el campo de acción en lo que a conflictos éticos se refiere.

Tanto en nuestra Ley Orgánica como en el Reglamento de Etica Gubernamental de 20 de noviembre de 1992, Núm. 4827 se establecen disposiciones que tienen efecto sobre la facultad de aceptar donativos.

La Ley de Etica Gubernamental tiene el propósito de prevenir y también penalizar a aquellos servidores públicos que en el desempeño de sus labores gubernamentales vulneren los principios básicos de una ética de excelencia.⁴

Sobre el asunto que nos ocupa, estamos refiriéndonos a las disposiciones contenidas principalmente en el Artículo 3.3 de la Ley de Etica y en los Artículos 11, 12 y 13 del Reglamento de Etica. Estas disposiciones se refieren a prohibiciones relacionadas con otros empleos, contratos o negocios; a regalos, favores y servicios, así como a actividades incompatibles con el empleo.

El Artículo 11 del Reglamento de Etica establece unas prohibiciones respecto a regalos, favores y servicios en determinadas circunstancias. Por lo pertinente al tema, citamos el inciso (A) del Artículo 11. Dispone este inciso que:

Ningún funcionario o empleado público solicitará o aceptará, de persona alguna, directa o indirectamente, para él, para algún miembro de su unidad familiar o para cualquier otra persona, regalos, gratificaciones, favores, servicios, donativos, préstamos o cualquier otra cosa de valor monetario de una persona que:

- 1) Tenga o esté tratando de obtener relaciones contractuales, comerciales o financieras con su agencia.
- 2) Efectúe negocios o actividades que estén reglamentadas por su agencia.
- 3) Tenga intereses que puedan ser sustancialmente afectados por el cumplimiento o incumplimiento de sus deberes oficiales.

⁴ Exposición de Motivos de la Ley de Etica.

¿Qué interés intenta protegerse con esta disposición? Resultan muy atinadas las expresiones de la Asamblea Legislativa en ocasión de la aprobación de una medida legislativa cuyo propósito es sanear la administración pública.⁵

“La intervención indebida de un funcionario o empleado público en la realización de un contrato, en un procedimiento de subasta o en cualquier otra operación que lleve a cabo el Gobierno de Puerto Rico, con el propósito de beneficiar a determinada persona es una acción reprochable que debe ser castigada como un delito grave....[P]retendemos que todos los funcionarios y empleados públicos y las personas privadas mantengan una posición neutral en la contratación, en los procesos de subasta o en cualquier otra operación que lleve a cabo el Gobierno.

Al promover y garantizar la pureza de estos procedimientos se fortalece la confianza de todos los ciudadanos en las actuaciones de las agencias del Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico así como de los municipios y sus corporaciones públicas. Al mismo tiempo se protegen los mejores intereses públicos si se asegura que los procedimientos para la adquisición de los bienes y servicios que necesita el Gobierno y todas sus operaciones se conducen en forma justa y objetiva para que todos los posibles proveedores e interesados puedan competir libremente y en igualdad de condiciones.”

En lo que concierne al Gobierno, promueve que en una acción oficial no se consideren elementos ajenos al asunto bajo estudio. Una buena administración implica tomar aquellas providencias para proteger los intereses y los fondos públicos del Pueblo al que sirve; el Estado tiene la responsabilidad de promover la mejor eficacia y productividad del servicio público a través de sus empleados.

Por otra parte, esta norma ayuda a evitar que a los proveedores o contratistas se les requiera una aportación como condición indirecta o implícita para la concesión de un contrato u otra acción oficial.

⁵ Exposición de Motivos de la Ley Núm. 77 de 11 de julio de 1988.

No podemos sustraernos de nuestra realidad inmediata. El Gobierno constituye el patrono principal de la fuerza laboral en Puerto Rico. De otra parte, la intervención del Estado en el ámbito regulatorio es de grandes dimensiones.⁶ El Estado, a través de sus distintas instrumentalidades, reglamenta innumerables actividades de la economía; otorga licencias para la práctica de profesiones y oficios; otorga permisos, franquicias y concesiones para operar negocios de todo tipo. ¿Cómo podemos asegurar que la intervención del Estado se va a hacer tomando en consideración sólo elementos pertinentes al asunto mismo?

La mayoría de los ciudadanos, de una u otra forma, tienen algún asunto sometido a la atención de una agencia gubernamental. ¿Cómo le aseguramos a ese ciudadano que su asunto se tramitará de conformidad a sus méritos y que no se tomará en consideración si donó alguna suma de dinero u otro bien, incluso para una actividad oficial? Esa imparcialidad se promueve mediante el fiel cumplimiento de disposiciones como la citada. Todos debemos tener presente que “[l]os preceptos legales que rigen las relaciones económicas entre entidades privadas y las agencias y demás instrumentalidades públicas, están revestidas de gran interés público y aspiran promover una sana y recta administración.”⁷

La práctica de solicitar donativos a personas privadas que a su vez son proveedores o contratistas del organismo para el cual trabaja el funcionario solicitante, constituye una infracción al Artículo 11(A) del Reglamento, citado, sin menoscabo de otras posibles violaciones de ley, incluso penales. La prohibición se extiende a situaciones en las que la persona privada esté tratando de llevar a cabo relaciones contractuales, comerciales o financieras con la agencia para la cual trabaja el funcionario o empleado solicitante. También deben observar que la disposición no está sujeta a que la solicitud sea con un propósito extraoficial. Es decir, igual prohibición encontramos cuando la solicitud de un donativo se hace a un proveedor con el propósito de auspiciar una actividad oficial o extraoficial, o que la actividad responde a un fin público.⁸

⁶ “[L]a influencia que ejercen los empleados del Gobierno se expande y afecta cada vez más el quehacer cotidiano de los ciudadanos privados.” González v. Secretario del Trabajo, 107 DPR 667 (1978).

⁷ Hatton v. Municipio de Ponce, 94 JTS 2, resuelto el 12 de enero de 1994.

⁸ Op. Sec. Just. Núm. 1986-43, de 23 de octubre de 1986

Nuestro más alto Foro Judicial ha expresado que “[r]esponde a un interés público apremiante del Estado evitar contribuciones que pudieran comprometer el curso ulterior del gobierno en orden a influencias indebidas o favoritismos por razón de tales aportaciones.”⁹ Entendemos que ese propósito no está limitado únicamente a procesos electorales.¹⁰ En un análisis de balance de intereses, ningún propósito, por legítimo que se alegue ser, debe ceder para permitir la práctica de solicitar donativos a un proveedor o contratista, o inclusive a una persona que esté gestionando un contrato, así como a una persona o entidad que es reglamentada por el organismo público que pide el donativo. Reiteramos cuán necesario y apremiante es lograr que los servidores públicos y las personas o entidades privadas mantengan una posición neutral en la contratación, así como en otras operaciones que lleve a cabo el Gobierno. ¿Es que el proveedor, contratista u otra persona o entidad que pudiera contratar o que está reglamentada por la agencia solicitante, no va a intentar asegurar mantener buenas relaciones con la persona o entidad? No debemos ser tan ingenuos para creer lo que nadie más creería.¹¹

Estamos ante la delicada misión de velar por el descargo honesto, incluso en apariencia de la función gubernamental por parte de los funcionarios y empleados del Estado. “[E]n un régimen de leyes nadie tiene derecho a un trato preferente y ventajoso basado en el dinero, la ventaja o la mejor relación personal. Nuestra administración pública está cimentada en el fiel desempeño del ejercicio por los funcionarios públicos, sin que para ello medie paga adicional alguna o consideraciones extrañas a los méritos del asunto en cuestión.”¹²

Toda la política gubernamental -traducida en nuestra Ley de Etica- va encaminada a tratar de evitar que circunstancias ajenas a los méritos de los

⁹ Velázquez Pagán v. AMA, 92 JTS 122, resuelto el 15 de septiembre de 1992.

¹⁰ Como fue la situación en González v. Secretario del Trabajo, citado.

¹¹ Pueblo v. Luciano Arroyo, 83 DPR 573, 582 (1961).

¹² In re: Franco Soto, 115 DPR 740 (1984).

asuntos ante la consideración del Gobierno influyan en la decisión del funcionario que tiene dicha responsabilidad. Se trata de evitar hasta la apariencia de conflictos de intereses, favoritismos y de posibles influencias indebidas.¹³

De modo que la prohibición establecida en el Artículo 11 (A) del Reglamento de Ética claramente pretende sustraer, como objeto y causa de transacción, la venta de influencia indebida, sea ésta real o sólo aparente serlo. No es necesario que participe en la solicitud del donativo un funcionario o empleado público con capacidad o facultad de actuar o promover un acto del Gobierno en beneficio, utilidad, ventaja del donante o de un tercero.¹⁴

Por consiguiente, constituye una práctica que ameritaría investigación, una situación de hechos en la que se plantee que unos funcionarios o empleados públicos, ya sea a iniciativa propia o por el cumplimiento de una instrucción de una autoridad superior, haya solicitado o aceptado, para una actividad oficial o extraoficial, donativos a proveedores, contratistas, así como a personas que estén gestionando un contrato con la agencia, o que su negocio o actividad está reglamentada por ésta.¹⁵

Todo funcionario o empleado público que lleve a cabo esta práctica y así se concluya, luego de los procedimientos administrativos correspondientes,¹⁶ puede

¹³ Casiano v. Borintex Manufacturing Corp., 93 JTS 55, resuelto el 14 de abril de 1993, Opinión disidente emitida por la Juez Asociada, Señora Naveira de Rodón.

¹⁴ Aunque se reconoce que las responsabilidades del empleado involucrado son muy importantes al momento de evaluar el asunto. OEG v. Rafael Cordero Santiago, Caso Núm. 96-32, Resolución de 24 de septiembre de 1996. (En Revisión ante el Tribunal de Circuito de Apelaciones)

¹⁵ Op. Sec. Just. Núm. 1986-43, citada.

¹⁶ De acuerdo con la Ley de Procedimiento Administrativo Uniforme, Ley Núm. 170 de 12 de agosto de 1988, según enmendada y de las Reglas de Procedimiento para Vistas Adjudicativas de la Oficina de Ética de 31 de julio de 1992.

ser sancionado con multa hasta de \$5,000. Puede recomendarse además otras sanciones disciplinarias, a ser impuesta por la Autoridad Nominadora.¹⁷

Esta Carta Circular debe ser circulada entre todos los empleados de manera que actúen dentro de los parámetros de ley.

Cordialmente,

Hiram R. Morales Lugo
Director Ejecutivo

CIA/lvb

¹⁷ 3.8 (b) 4 de la Ley de Etica.