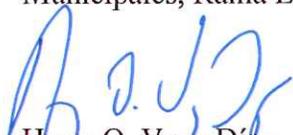


Estado Libre Asociado de Puerto Rico
**OFICINA DE CAPACITACIÓN Y ASESORAMIENTO EN ASUNTOS
LABORALES Y DE ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS HUMANOS**
PO Box 8476
San Juan, Puerto Rico 00910-8476

20 de enero de 2016

MEMORANDO ESPECIAL NÚM. 2-2016

Jefes de Agencias Administradores Individuales del Sistema de Administración de los Recursos Humanos, Directores de Corporaciones Públicas e Instrumentalidades del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, Jefes de Agencias Excluidas del Sistema de Administración de los Recursos Humanos, Alcaldes, Presidentes de Legislaturas Municipales, Rama Legislativa y Rama Judicial



Harry O. Vega Díaz

Director

GUIAS PARA DETERMINAR SI LOS SERVICIOS A PRESTARSE CONSTITUYEN PUESTOS O CONTRATOS DE SERVICIOS PROFESIONALES O CONSULTIVOS

Como ya es sabido, la Clasificación de puestos constituye un área esencial al Principio de Mérito. Es conocido también, que las agencias, municipios y corporaciones públicas se tienen que regir por el Principio de Mérito¹ y que la Oficina de Capacitación y Asesoramiento en Asuntos Laborales y de Administración de Recursos Humanos (OCALARH), a tenor con la Ley Núm. 184-2004, según enmendada, conocida como la “*Ley para la Administración de los Recursos Humanos en el Servicio Público del Estado Libre Asociado de Puerto Rico*” (en adelante, la “Ley Núm. 184”), es el organismo gubernamental sobre el cual descansa la confianza del Pueblo y el Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico para garantizar el fiel cumplimiento del Principio de Mérito.

¹ Véase el Artículo 5, Secciones 5.2 y 5.3 de la Ley Núm. 184; Artículo 11.001 de la Ley Núm. 81-1991, según enmendada, conocida como la “*Ley de Municipios Autónomos del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1991*”. Véase, además, *Sonia M. Vázquez Cintrón v. Banco de Desarrollo Económico*, 171 D.P.R. 1 (2007), dónde el Tribunal Supremo de Puerto Rico expresamente dispuso que la política pública del Principio del Mérito en el Servicio Público, se extiende aún sobre las agencias y organismos públicos excluidos del estatuto que dispone su vigencia.

La Clasificación de puestos es la agrupación sistemática de puestos en clases similares en virtud de sus deberes y responsabilidades para darle igual tratamiento en la administración de personal². Por su parte, un “puesto” es “*un conjunto de deberes y responsabilidades asignadas o delegadas por la autoridad nominadora, que requieren el empleo de una persona*”³.

La Ley Núm. 184 establece la obligación de cada Autoridad Nominadora de “*establecer y mantener una estructura racional de funciones que propenda a la mayor uniformidad posible y que sirva de base para las acciones de personal*”⁴. Disposiciones similares están contenidas en el Artículo 11.006 de la Ley Núm. 81-1991, según enmendada, conocida como la “*Ley de Municipios Autónomos del Estado Libre Asociado de Puerto Rico de 1991*” (en adelante, la “Ley Núm. 81”). El método disponible para el cumplimiento cabal de tal obligación es la clasificación o valoración de puestos que, como mencionamos anteriormente, es una de las áreas esenciales al Principio de Mérito.

Es política pública del Gobierno del Estado Libre Asociado de Puerto Rico que las funciones permanentes de los organismos gubernamentales se realicen mediante la creación y ocupación de puestos. Al respecto, la Ley Núm. 184, en el Artículo 6.2, inciso (13), y la Ley Núm. 81, en el tercer párrafo del Artículo 11.006, expresamente establecen que las Autoridades Nominadoras “*...se abstendrá de formalizar contratos de servicios con personas en su carácter individual, cuando las condiciones y características de la relación que se establezca entre patrono y empleado sean propias de un puesto*”. Ambos estatutos definen el término puesto como “*un conjunto de deberes y responsabilidades asignadas o delegadas por la autoridad nominadora, que requieren el empleo de una persona*”. Por tanto, es una práctica indebida y violatoria de las disposiciones legales vigentes formalizar contratos de servicios, independientemente de si se trata de funciones enmarcadas en los Servicios de Carrera o de Confianza, cuando exista la obligación de crear u ocupar puestos.

Para determinar si los servicios a prestarse constituyen un puesto, según definido, o crean una relación contractual, las entidades públicas deben realizar un estudio cuidadoso y minucioso de la forma, modo y condiciones en que se rendirán tales servicios. A los fines mencionados, se utilizarán las siguientes guías generales:

A. Condiciones o beneficios aplicables a los empleados que ocupan puestos:

1. Una jornada regular de trabajo de 37 ½ ó 40 horas laborables semanales o jornada parcial de trabajo o jornada de trabajo reducida como alternativas para evitar cesantías.
2. Regularidad o continuidad en la prestación de los servicios.

² Artículo 3 (16) de la Ley Núm. 184.

³ Artículo 3 (44) de la Ley Núm. 184.

⁴ Ley Núm. 184, Artículo 6, Sección 6.2.

3. Las funciones que realizan están contenidas en un Plan de Clasificación o de Valoración de Puestos.
4. Los tipos de paga están establecidos en un Plan de Retribución y corresponden a un salario mensual y una jornada regular de trabajo.
5. Los servicios se terminan por justa causa.
6. Son acreedores a beneficios marginales tales como:
 - a. Aportación patronal al plan médico subvencionado por el Estado Libre Asociado de Puerto Rico conforme a la Ley Núm. 95 de 29 de junio de 1963, según enmendada, conocida como la "*Ley de Beneficios de Salud para Empleados Públicos*".
 - b. Aportación patronal a la Corporación del Fondo del Seguro del Estado.
 - c. Son participantes de los Sistemas de Retiro auspiciado por el Estado Libre Asociado de Puerto Rico.
 - d. Diferentes tipos de licencias, con o sin sueldo, según establecidas por leyes especiales o reglamentos.
 - e. Bono de Navidad, productividad u otros análogos.
7. El patrono compensa los gastos de dieta y millaje conforme al Reglamento Núm. 37 del Departamento de Hacienda, conocido como el "*Reglamento de Gastos de Viaje; y para derogar el Reglamento Núm. 7293 de 14 de febrero de 2007*", el Reglamento Núm. 7501, o reglamento municipal.
8. Están acogidos al Fondo de Ahorros y Préstamos de la Asociación de Empleados del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

B. Condiciones y características de una relación contractual⁵:

1. Los servicios a prestarse serán en forma de consultoría, dado su carácter altamente profesional, técnico y/o especializado.
2. Los servicios no están incluidos en el Plan de Clasificación o Valoración de Puesto del organismo gubernamental ni amerita que se cree dicha clasificación.

⁵ Estas guías generales para determinar si los servicios a prestarse constituyen una relación contractual se encuentran en la Carta Circular Núm. 1300-35-07, emitida por el Departamento de Hacienda el 27 de marzo de 2007.

3. Los servicios que se contraten están especificados en el texto del contrato.
4. Los individuos contratados hacen uso de su discreción y control⁶ en cuanto al modo y condiciones relevantes a la realización de la encomienda asignada.
5. El término del contrato es de un año fiscal. Como excepción, los organismos gubernamentales podrán entrar en contratos de más de un (1) año cuando la naturaleza del proyecto o servicio a prestarse haga indispensable una continuidad de la relación contractual. Además, dichos servicios pueden ser finalizados en cualquier momento según los acuerdos que las partes estipulen.
6. El horario de trabajo es flexible y durante un número de horas, el cual, hasta donde sea posible, no debe ser igual a la jornada regular de trabajo establecida para los empleados de la agencia contratante.
7. La forma de compensación es a base de horas trabajadas, por tarea o a la finalización de la prestación de los servicios y con la previa presentación de factura certificada.
8. La parte contratada no es acreedora a los beneficios marginales aplicables a los empleados que ocupan puestos regulares.
9. El pago por concepto de Seguro Social Federal y Medicare, así como lo relativo al sistema contributivo, es responsabilidad de la parte contratada y no de la agencia.
10. Entre los organismos contratantes y el contratado no existe una relación de patrono y empleado.
11. El organismo gubernamental no responde por la negligencia corriente del contratado cause daños a terceros, ni por su inobservancia de precauciones de rutina que una persona cuidadosa debe usualmente tomar y cuando la negligencia al momento de contratarlo no era previsible para el empleador⁷.

La práctica de contratar personas para prestar servicios que componen un puesto desvirtúa el Principio de Mérito, porque no permite el proceso de libre competencia en la consecución de empleos públicos a toda persona cualificada. Es por ello que, antes de efectuar cualquier contrato de servicios profesionales y consultivos, las respectivas Oficinas de Recursos Humanos de los organismos gubernamentales deben realizar el análisis correspondiente para determinar si los servicios a prestarse crean una relación contractual o constituyen un puesto. Resulta preciso puntualizar que la contratación de servicios profesionales o consultivos será un recurso de medida excepcional, a ser

⁶ Hernández v. Trans Oceanic Life, 151 D.P.R. 754, 768 (2000).

⁷ Pons Anca v. Carl R. Engebretson, 160 D.P.R. 347, 357 (2003).

utilizado por las agencias gubernamentales cuando no cuenten con el personal para prestar servicios especializados e indispensables⁸.

Aprovechamos para recordar que el Artículo 6, Sección 6.8, de la Ley Núm. 184, requiere que las personas a prestar servicios en el gobierno, mediante contrato, sean hábiles para el servicio público. En virtud de ello, los organismos gubernamentales están impedidos de otorgar contratos de servicios profesionales a favor de personas inhábiles, es decir, que hayan incurrido en conducta impropia sancionada por el ordenamiento jurídico. Es responsabilidad de cada Autoridad Nominadora verificar que el candidato a contratista se encuentre hábil para el servicio público. Como parte de dicho proceso de verificación, se debe solicitar a la OCLARH que certifique que la persona a contratar se encuentra elegible.

 Finalmente, en cuanto al tema que nos ocupa, cuando sea menester la contratación de servicios profesionales o consultivos, las Autoridades Nominadoras vendrán obligadas a cumplir con las disposiciones de la Ley Núm. 237-2004, según enmendada, y con las normas emitidas al respecto por el Departamento de Justicia, la Oficina del Contralor de Puerto Rico, el Departamento de Hacienda, la Oficina de Gerencia y Presupuesto, la Oficina de Ética Gubernamental de Puerto Rico, esta Oficina y por cualquier otra entidad con injerencia en este asunto. El incumplimiento de tales normativas estará sujeto a señalamientos por parte de los organismos con autoridad legal para ello.

Exhortamos a las Autoridades Nominadoras que notifiquen, a sus respectivas Oficinas de Recursos Humanos, copia de este Memorando Especial. En la eventualidad de que el personal concernido necesite aclarar cualquier duda o interese información adicional, pueden comunicarse con el Área de Asesoramiento en Asuntos Legales de la OCLARH, a través del (787) 274-4300, extensión 2014.

⁸ Véase Artículo 2 de la Ley Núm. 237-2004, "*Ley para establecer parámetros uniformes en los procesos de contratación de servicios profesionales o consultivos para las agencias y entidades gubernamentales*".