



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Departamento del Trabajo y
Recursos Humanos

Hon. Carlos J. Saavedra Gutiérrez
Secretario

15 de febrero de 2019

Lcdo. Omar J. Marrero Díaz
Director Ejecutivo
District Puerto Rico
100 Convention Boulevard
San Juan, P.R. 00907

Consulta Construcción Núm. 2019-02

Estimado licenciado Marrero Díaz:

El 7 de febrero del año en curso, recibimos una comunicación escrita de su oficina en la que nos solicita una opinión formal en torno a la interpretación correcta y el alcance de la frase "según se interprete por la agencia", contenida en la Sección 1ra del Por Tanto del Boletín Administrativo Núm. OE-2018-033. Particularmente, usted interesa saber si dicha frase sugiere que la entidad que dirige puede definir lo que son sus "obras permanentes que incidan en mejoras de capital de las instalaciones que posee[n] y de forma tal, que las **obras de mantenimiento regulares** (...) [queden] exentas de la aplicación de la OE-2018-033 y lo dispuesto en la Carta Circular Núm. 2018-01, siempre y cuando no sean obras de construcción mayores (Ej. La construcción de un nuevo bloque o ala en el Centro de Convenciones de Puerto Rico)" (subrayado suplido).

Pasamos a responder su consulta a la luz de las disposiciones y los propósitos que inspiraron la OE-2018-033; así como de los documentos que hemos emitido a su amparo.

I. RESUMEN DE LA OE-2018-033 Y LOS DOCUMENTOS EMITIDOS A SU AMPARO POR EL SECRETARIO DEL TRABAJO Y RECURSOS HUMANOS:

El 30 de julio de 2018, se emitió la "Orden Ejecutiva del Gobernador de Puerto Rico, Hon. Ricardo A. Rosselló Nevares, para aumentar el salario mínimo de los trabajadores de la construcción, poner en vigor las leyes que requieren el uso de cemento producido en Puerto



OFICINA DEL SECRETARIO

505 Edificio Prudencio Rivera Martínez, Ave. Muñoz Rivera, Hato Rey, PR 00918 • PO Box 195540, San Juan, PR 00919-5540

Tel. (787) 754-2119 • Fax (787) 753-9550 • www.trabajo.pr.gov

Rico y requerir el uso de acuerdos laborales en proyectos de construcción sufragados con fondos públicos" ("OE-2018-033"). En esta, se le requirió a todos los jefes de agencia, instrumentalidades, dependencias, oficinas, y corporaciones públicas del Gobierno Central de Puerto Rico, incluir en las convocatorias o invitaciones a subastas o requerimiento de propuestas encaminados a la contratación de un "Proyecto de Construcción" financiado total o parcialmente con fondos del Gobierno de Puerto Rico, sus agencias, instrumentalidades y corporaciones públicas, una referencia directa a la OE-2018-033.¹ La Sección 10ma del Por Tanto de la OE-2018-033 delegó al Secretario del Trabajo y Recursos Humanos la tarea de supervisar, interpretar y poner en vigor el cumplimiento de sus disposiciones.

En el ejercicio de la facultad delegada, el 22 de agosto de 2018, emitimos la Carta Circular Núm. 2018-01 ("CC-2018-01") a los fines de proveer una guía interpretativa y establecer normas vinculantes para las entidades contratantes y los contratistas principales. En ese ejercicio, tuvimos como norte el objetivo principal de esta Administración de promover medidas de desarrollo económico, agilizar la recuperación de Puerto Rico, e incentivar la participación laboral en el sector de la construcción que tan necesario resulta tras el paso de los huracanes Irma y María. Tal como indicamos en la Parte II de la CC-2018-01, optamos por adoptar algunos mecanismos que se aplican a las obras de construcción pública sufragadas en todo o en parte con fondos federales. Ahora bien, alertamos que lo dispuesto en la CC-2018-01 no pretendía atender todos los cuestionamientos que pudieran surgir con relación a la OE-2018-033, por lo que cualquier persona o entidad que tuviera una duda particular sobre la aplicabilidad de la misma, podía dirigirla al correo electrónico: consultasconstruccion@trabajo.pr.gov.

Así, el 26 de octubre de 2018, emitimos la Carta Circular Núm. 2018-02 ("CC-2018-02") para aclarar lo relacionado al requisito impuesto a los "obreros no-diestros" de tomar cursos de capacitación sobre temas relevantes en la industria de la construcción a fin de beneficiarse del salario mínimo por hora dispuesto en la OE-2018-033. Además, hemos contestado, ya sea de manera formal o informal, todas las consultas que hemos recibido a través del referido correo electrónico por parte de entidades gubernamentales y de municipios. Específicamente y con respecto a la interpretación de la Sección 8va del Por Tanto de la OE-2018-033 (que excluye de sus disposiciones a los contratos ya firmados y los procesos para la contratación comenzados o publicados **antes** de la aprobación de la Orden Ejecutiva objeto de análisis), emitimos la Consulta Construcción Núm. 2018-01. Además, emitimos la

¹ Mediante esta Orden Ejecutiva se exigió a los contratistas y subcontratistas que: (1) paguen un salario mínimo de quince dólares (\$15.00) por hora a los "obreros de la construcción" por la labor que realicen dentro de un "Proyecto de Construcción" cobijado por la misma, y (2) utilicen cemento producido en Puerto Rico, a tenor con la Ley Núm. 109 del 12 de julio de 1985, según enmendada. Además, cuando la cuantía del contrato rebase dos millones de dólares, la entidad contratante y el contratista principal deberán firmar un Acuerdo Laboral de Proyecto, el cual vinculará a todo subcontratista de cualquier nivel y fomentará exclusivamente los siguientes objetivos: contener herramientas para evitar interrupciones derivadas de disputas laborales y promover la armonía laboral durante la duración del Proyecto, proporcionar mecanismos uniformes para la solución de conflictos laborales, y procurar la cooperación entre los contratistas y sus trabajadores en asuntos relacionados a la productividad y la seguridad ocupacional. Un modelo de Acuerdo Laboral de Proyecto se encuentra disponible en el portal cibernético del DTRH: <https://www.trabajo.pr.gov>.

Consulta Construcción Núm. 2019-01 para explicar cuándo un proyecto de demolición y limpieza debe cumplir o no con las disposiciones de la OE-2018-033.²

En ocasiones, hemos acuñado ciertas interpretaciones judiciales en el ámbito federal que se asemejan a los propósitos y disposiciones de la OE-2018-033.³

El portal cibernético de nuestra agencia contiene un enlace donde los interesados pueden acceder a los documentos formales que hemos emitido a fin de poner en vigor las disposiciones de la OE-2018-033: <https://www.trabajo.pr.gov/>.

II. DISCUSIÓN Y ANÁLISIS:

Surge de su comunicación que le han surgido varias interrogantes sobre las definiciones de lo que es un “Proyecto de Construcción” y una “reparación mayor” para efectos de conocer si aplican o no las disposiciones de la OE-2018-033. Nos comenta que la entidad que usted dirige es una corporación pública que constantemente entra en relaciones contractuales con empresas dedicadas a la industria de la construcción para que se realicen distintas obras que, en ocasiones, **se relacionan con trabajos de mantenimiento, y no** como parte de una construcción o reparación mayor que generen mejoras de capital a las facilidades que administran (ya sea directamente o a través de sus agentes administradores). Añade que “entre las obras que se realizan en nuestras instalaciones con regularidad y seguimiento por las empresas contratadas o subcontratadas se encuentran labores de pintura, mantenimiento de jardines interiores o exteriores, reparaciones de pisos y losas en terrazas, entre otras, que son de la cotidianeidad y las características de una corporación pública titular de obras de tal envergadura como las que se encuentran bajo nuestra jurisdicción” (subrayado suplido).

En lo que aquí nos concierne, es preciso señalar que la Sección 1ra del Pro Tanto de la OE-2018-033 dispone que para efectos de esta, se entenderá como un “Proyecto de Construcción” lo siguiente:

² Así, un proyecto de demolición y limpieza adjudicado por una ‘agencia’ del Gobierno de Puerto Rico- conforme dicho término fue definido por la Sección 13ra del Pro Tanto de la OE-2018-033 y explicado en la CC-2018-01- **sí** estará sujeto a las disposiciones de la OE-2018-033 si se lleva a cabo con el fin de limpiar el sitio para la **posterior construcción** de una obra pública en el mismo lugar. Es decir, cuando el proyecto de demolición y limpieza es **incidental y está sustancialmente relacionado al propósito principal de construir una obra pública en el mismo lugar**, se deberá cumplir con lo mandado en la OE-2018-033. Nótese que, según ya habíamos determinado en el inciso (C) de la Parte IV de la CC-2018-01, se considera dentro de la definición de “Proyecto de Construcción” cualquier actividad conectada con la construcción, alteración y reparación de obras públicas. En cambio, **no** aplicarán las disposiciones de la OE-2018-033 cuando únicamente se interesa la demolición de una estructura y la posterior limpieza del terreno, **sin** que se prevea la construcción de una obra pública en el mismo lugar.

³ Específicamente, en lo concerniente al Davis-Bacon Act, según enmendado, 40 U.S.C. § 3141 *et seq.*

“Proyecto de Construcción” significará la construcción de cualquier obra, edificación o facilidad donde se utilicen materiales como el asfalto, cemento, hormigón u otros productos de construcción[,] **según se interprete por la agencia**. Esto incluirá la construcción de edificios, carreteras, facilidades de transportación pública de naturaleza permanente y la reparación mayor de estructuras y carreteras existentes. (Énfasis suplido).

En atención a lo anterior y ejerciendo la facultad que nos fuera delegada por el Gobernador de Puerto Rico, en la CC-2018-01 explicamos que las disposiciones de la OE-2018-033 aplicarán a todo “Proyecto de Construcción” que cumpla con los siguientes criterios:

- 
1. Cuya invitación a subasta o requerimiento de propuesta, o cualquier otro método lícito de adquisición gubernamental, se hizo con posterioridad a la fecha en que se emitió la OE-2018-033, esto es, a partir del 30 de julio de 2018.⁴
 2. Sea sufragado total o parcialmente con fondos del Gobierno de Puerto Rico, sus agencias, instrumentalidades y corporaciones públicas. Ahora bien, lo anterior **no** incluye aquellos *proyectos de construcción* privados que meramente se beneficien incentivos salariales, incentivos contributivos, donativos, concesiones, así como cualquier otro incentivo gubernamental de naturaleza similar.
 3. Esté cobijado dentro de la definición de “Proyecto de Construcción” que ofrece la Sección 1ra del Por Tanto de la OE-2018-033, a saber:
 - a. Toda nueva construcción de obra pública permanente (incluyendo edificios, facilidades, carreteras y facilidades de transportación) donde “se utilicen materiales como el asfalto, cemento, hormigón u otros productos de construcción, según interpretado por la agencia”;
o
 - b. Las reparaciones mayores a estructuras y carreteras ya existentes, que requieran la utilización de los materiales mencionados anteriormente.

⁴ La Sección 8va del Por Tanto de la OE-2018-033 expresamente dispone que “[l]os contratos ya firmados y los procesos para la contratación ya comenzados o publicados **antes** de la aprobación de esta Orden Ejecutiva **no** estarán sujetos a sus disposiciones”. (Énfasis suplido). Sobre la interpretación de esta sección de la OE-2018-033, refiérase a la Consulta Núm. 2018-01 emitida por el Secretario del Trabajo y Recursos Humanos el 19 de septiembre de 2018.

Véase, inciso (C) de la Parte IV de la CC-2018-01. De otra parte, indicamos que las disposiciones de la OE-2018-033 **no** aplicarían a:

1. Aquellos contratos gubernamentales otorgados exclusivamente para la manufactura de materiales, suministros, artículos o equipos.
2. Obra pública sufragada exclusivamente con fondos municipales. Ahora bien, debe quedar claro que si para la ejecución de la obra pública se utilizan fondos provenientes de una “agencia”⁵ (independientemente de su procedencia, ya sean: fondos estatales, fondos federales, ingresos propios, entre otros), sí aplicaría la referida Orden Ejecutiva. Véase, Parte IV(B) de la CC-2018-033.
3. Aquellas obras públicas que se realizan en virtud de un contrato, o una enmienda a contrato, otorgado previo a la fecha en que se emitió la OE-2018-033.
4. Aquellas construcciones o reparaciones mayores que ocurran debido a una extensión de seis (6) meses o menos, según hayan sido pre-negociadas en un contrato otorgado con anterioridad a la vigencia de la OE-2018-033.

Véase, inciso (D) de la Parte IV de la CC-2018-01.

Según indicamos en la página 6 de la CC-2018-03, se consideran incluidas dentro de la “industria de la construcción” las actividades de pintura, techado, instalación de pisos, paisajismo, entre otras, siempre y cuando estén conectadas con la construcción, alteración o reparación mayor de obras. Es decir, si dichos trabajos de pintura, techado, paisajismo, etcétera, se llevan a cabo como parte de un **programa de mantenimiento periódico o cíclico**, entonces **no** quedan sujetos a las disposiciones de la OE-2018-033 porque están fuera del concepto de “construcción” *per se*.

Por tanto, atendiendo su interrogante, los contratos otorgados por entidades gubernamentales para llevar a cabo trabajos regulares de “mantenimiento” están **excluidos** de la aplicación de la OE-2018-033. Los “trabajos de mantenimiento” son aquellos que conllevan reparación, pero no reemplazo, de facilidades existentes siempre que el tamaño, tipo o extensión de dicha facilidad existente **no** aumente o cambie. A modo de verbigracia, un “trabajo de pintura” o de “paisajismo” (*landscaping*) pudiera estar sujeto al cumplimiento de la OE-2018-033 si se lleva a cabo en conexión con nueva construcción, alteración o

⁵ La Sección 13ra del Por Tanto de la OE-2018-033 definió el vocablo “agencia” como “toda agencia, instrumentalidad, oficina o dependencia de la Rama Ejecutiva del Gobierno de Puerto Rico, incluyendo las corporaciones públicas, independientemente de su nombre”. Por tanto, se mandata una acepción amplia de las entidades gubernamentales sujetas a las disposiciones de la OE-2018-033.

reparación mayor de obras públicas; mientras que estarían excluidos si se llevan a cabo como parte de un programa de mantenimiento regular de las instalaciones o estructuras ya existentes (siempre y cuando no haya un aumento en el tamaño o un cambio en el tipo de la facilidad existente).



Ahora bien, tal como usted sugiere en su comunicación, la responsabilidad de determinar si cierta labor debe considerarse como parte de un trabajo o programa regular de mantenimiento (fuera del alcance de la OE-2018-033); o como un trabajo de construcción, alteración o reparación mayor (sujeto a las disposiciones de la OE-2018-033), recae primeramente en la entidad gubernamental contratante. Lo anterior, debido a que es la entidad gubernamental la que invita, adquiere, administra e implementa la ejecución del contrato en cuestión. Se trata pues, **de un asunto que recae fundamentalmente en el juicio de la entidad gubernamental contratante**. Empero, dicha determinación no puede operar en el vacío ni alejarse de los propósitos que inspiraron la promulgación de la OE-2018-033 y los documentos emitidos a su amparo por el DTRH. Tampoco puede producir resultados absurdos. Por tanto, en ese ejercicio de evaluación, la entidad gubernamental contratante deberá seguir las guías e interpretaciones emitidas por el Secretario del Trabajo y Recursos Humanos, a quien se le delegó el deber de interpretar, supervisar y poner en vigor el cumplimiento con la OE-2018-033. Véase, Sección 10ma de la OE-2018-033.

Conviene reiterar que las guías e interpretaciones que hemos emitido con relación a las disposiciones de la OE-2018-033 se han enmarcado dentro de la clara intención perseguida por el Gobernador de Puerto Rico al emitir la consabida Orden Ejecutiva, a saber: fomentar el desarrollo económico de Puerto Rico; promover su más pronta y eficaz reconstrucción tras el paso de los huracanes Irma y María; incentivar la participación laboral para que Puerto Rico pueda contar con la mano de obra que necesita para su reconstrucción; y atraer y retener mano de obra cualificada para garantizar que las nuevas construcciones y reparaciones mayores que se realicen en el Gobierno de Puerto Rico sean de la más alta calidad. Las entidades gubernamentales también deberán tomar en consideración dichos principios rectores para guiar sus interpretaciones sobre la aplicabilidad o no de la OE-2018-033. Igualmente, deberán ceñirse a los parámetros delineados por el Secretario del Trabajo y Recursos Humanos en los documentos oficiales emitidos sobre el particular.

III. CONCLUSIÓN:

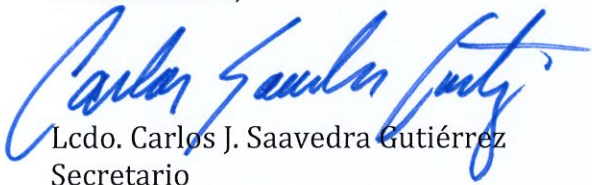
A tono con lo antes expuesto, coincidimos con su apreciación en torno a que la OE-2018-033 provee un marco de discreción a las entidades gubernamentales para determinar qué trabajos contratados caen dentro de un programa regular de mantenimiento ajeno al ámbito de la misma; y cuáles son obras de construcción, alteración o reparación mayor sujetas al fiel cumplimiento de sus disposiciones. Ahora bien, puntualizamos que ese quehacer

administrativo no puede operar en el vacío ni carecer de una base razonable. Por tanto, resulta de vital importancia que toda entidad gubernamental sujeta a las disposiciones de la OE-2018-033 tome en cuenta los propósitos que inspiraron su promulgación, así como los documentos oficiales emitidos por el Secretario del Trabajo y Recursos Humanos. Asimismo, la entidad gubernamental contratante deberá documentar su decisión de forma detallada.

La conclusión aquí arribada se basa exclusivamente en la información y las circunstancias descritas en su comunicación. La existencia de otros datos relevantes, no contenidos en su solicitud, pudieran arrojar una conclusión diferente.

Esperamos que nuestros comentarios le sean de utilidad con respecto al asunto consultado. De tener alguna duda o comentario posterior, puede hacerla a través del correo electrónico consultasconstruccion@trabajo.pr.gov.

Cordialmente,

A handwritten signature in blue ink, reading "Carlos Saavedra Gutierrez", is written over the typed name and title.

Lcdo. Carlos J. Saavedra Gutiérrez
Secretario