



COLEGIO DE INGENIEROS Y AGRIMENSORES DE PUERTO RICO

P. O. Box 363845 • San Juan, Puerto Rico 00936-3845
Tel. 758-2250 • Fax 758-7639 / 756-8692
www.ciapr.org

POLITICA INSTITUCIONAL

EL CONTRATO DE DISEÑO-CONSTRUCCIÓN (*DESIGN-BUILD*)

APROBADA POR: JUNTA DE GOBIERNO CIAPR
MOCIÓN NO. JG 2021-09-05
FECHA DE APROBACIÓN: 9 de abril de 2022

Con la Ley Núm. 319 del 15 de mayo de 1938, según enmendada (“**Ley 319**”) se constituye a los profesionales con derecho a ejercer la ingeniería o la agrimensura en el Estado Libre Asociado de Puerto Rico en entidad jurídica o corporación cuasi pública bajo el nombre de Colegio de Ingenieros y Agrimensores de Puerto Rico (CIAPR).¹

gbr La legislatura le concedió al CIAPR la facultad de: adoptar o implantar los cánones de ética profesional que regirán la conducta profesional de los ingenieros y agrimensores, recibir e investigar las quejas que se formulen respecto a la conducta de los colegiados en ejercicio de la profesión y recibir e investigar las quejas que se formulen respecto a situaciones que puedan resultar en práctica ilegal de las profesiones y, cuando se trate de no colegiados, proceder ante las autoridades competentes para hacer cumplir la ley.²

EL 11 de julio de 2015, La Junta de Gobierno del CIAPR aprobó la Moción No. JG 2015-12-10 mediante la cual notificó la Política Institucional sobre la contratación de diseño-constructor (*Design/Build* o “D/B”), advirtiéndole a su matrícula y a la industria de la construcción en general que su utilización podría resultar contraria a las leyes que regulan la práctica de las profesiones de la ingeniería y la agrimensura en Puerto Rico, particularmente cuando se le delegan o contratan mediante el mismo funciones que conllevan dicha práctica a personas no autorizadas para ello.

Mediante dicho método [D/B], se delegan todas las responsabilidades que dimanen del diseño y la construcción de una obra a una sola entidad o parte contratante, la cual se denomina para propósitos del contrato como “diseñador-constructor (“D/C”).” Conforme a sus proponentes,

¹ 20 L.P.R.A. 731 y ss.

² 20 L.P.R.A. 732, CIAPR vs. AAA, 135 D.P.R. 735 (1992).

el centralizar dichas responsabilidades en una sola entidad reduce los costos de la obra, agiliza su progreso, minimiza la posibilidad de que surjan órdenes de cambio y reduce sustancialmente los riesgos para el dueño, quien dispondrá entonces de una sola entidad a la cual dirigir su reclamación en el caso de que surja cualquier problema durante el transcurso de la misma, independientemente de su causa.”³

La contratación del diseño de una obra, o de cualquier otra función en la misma que conlleve la práctica de las profesiones a personas o entidades no autorizadas para ello no sólo constituye un acto ilegal en Puerto Rico, sino que resulta inclusive en la nulidad de la contratación.

“El CIAPR reconoce además que hay otras consideraciones apremiantes en la selección de la persona o entidad a la cual eventualmente se contratará como D/C, tal y como lo son su solidez económica y la experiencia necesaria para asegurar el éxito de la obra, cualidades que no siempre coinciden en un solo ente con la de la autorización para la práctica. Sin embargo y aún en estos casos, la empresa seleccionada para actuar como D/C por lo general ya ha identificado al momento de su contratación quienes serán los profesionales que tendrán a su cargo estas funciones. Conociendo de antemano quienes serán estos profesionales y para salvar cualquier viso de ilegalidad, es la recomendación del CIAPR que en dicha contratación y sin menoscabar la responsabilidad primaria del D/C hacia el dueño, elemento central a la misma, se establezcan los mecanismos contractuales adecuados que permitan la comparecencia directa de los profesionales envueltos, y que aseguren que las funciones que conlleven la práctica de las profesiones en ésta contratación le sean delegadas a y asumidas directamente por estos.”⁴

Ante el incremento significativo en el uso de la modalidad *Design/Build* para la contratación de obras de construcción y numerosos proyectos que se encuentran en proceso en el país es necesario incorporar a la Política Institucional del CIAPR los requisitos contractuales.

El D/B según se utiliza en otras jurisdicciones está en conflicto con las leyes de Puerto Rico, por lo que se requiere establecer una modalidad modificada para su implementación en el país.

Mediante la Consulta Núm. 12-218-A de 18 de abril de 2012, el Hon. Guillermo A. Somoza Colombani, Secretario de Justicia, indicó que “se considera válido el ejercicio de la ingeniería mediante una corporación sólo si se cumplen los siguientes requisitos: (1) que la corporación se organice como una corporación de servicios profesionales; (2) que se dedique exclusivamente al servicio profesional para el que fue incorporada; (3) que todos sus accionistas sean licenciados en la profesión correspondiente, y (4) que los servicios profesionales sean brindados sólo a través de oficiales, empleados o agentes debidamente licenciados. En dicha opinión concluyó que una

³ El Contrato de Diseño y Construcción (*Design/Build*), Política Institucional, Moción No. Junta de Gobierno 2015-12-10 aprobada por la Junta de Gobierno el 11 de julio de 2015.

⁴ Id.

corporación regular no puede prestar servicios profesionales de ingeniería y causaría la ineficacia del contrato suscrito entre las partes.⁵ Énfasis nuestro.

‘[E]n Puerto Rico no se permite ejercer la profesión de la ingeniería a través de una corporación regular. Conforme a lo dispuesto tanto en la ley que regula la profesión -Ley 173⁶- como en la Ley General de Corporaciones, para que se puedan brindar servicios profesionales utilizando la figura de la corporación, es necesario que los individuos interesados se hayan organizado como una Corporación de Servicios Profesionales. A su vez, se requiere que cada uno de los accionistas de esa corporación profesional sean licenciados, así como todos los agentes, empleados y oficiales que brindan los servicios profesionales. De igual manera, corresponde que brinden única y exclusivamente el servicio profesional para el que fueron incorporados.

...

En caso de que una entidad, pública o privada, haya contratado con una corporación regular servicios que sólo pueden ser brindados por una corporación profesional, correspondería determinar si alguna de las partes tenía conocimiento de la ilicitud. De ser así, procedería la restitución de las prestaciones sólo a favor de la parte que desconocía de ello. No obstante, si ambos contratantes conocían sobre la ilicitud de la causa o -del objeto, dependiendo del criterio del juzgador conforme a la normativa discutida estarían impedidos de instar acciones entre sí. Debemos recordar que sólo puede repetir o accionar la parte que no ha tenido conocimiento de las circunstancias de las que deriva la ilicitud, ni consciencia de la ilicitud misma, ni hubiera debido tenerla. La determinación al respecto, ciertamente, le corresponde al foro judicial toda vez que se requiere prueba sobre los elementos señalados y, sobre todo, la apreciación de la misma por parte del juzgador.”⁷

El 9 de enero de 2015, la Hon. Yesmín M. Valdivieso, Contralora de Puerto Rico suscribió la Carta Circular OC-15-12 sobre Contratación de corporaciones privadas para brindar servicios profesionales de ingeniería, de agrimensura, de arquitectura y de arquitectura paisajista, en conformidad con lo expresado en la Opinión del Secretario de Justicia 2012-1, sobre la Consulta Núm. 12-218-A del 18 de abril de 2012.

En la Carta Circular dispuso en lo pertinente:

⁵ Consulta Núm. 12-218-A, a la pág. 11.

⁶ Ley Núm. 173 de 12 de agosto de 1988, según enmendada.

⁷ Id a la pág. 14-15.

“Al examinar conjuntamente lo requerido en la Ley Núm. J 73 y en la Opinión, se desprende que el ejercicio de las profesiones indicadas por parte de una corporación privada se considera válido al cumplirse los siguientes requisitos:

- que la corporación se organice como una corporación profesional
- que se dedique exclusivamente al servicio profesional para el cual fue incorporada
- que todos sus accionistas sean licenciados en la profesión correspondiente
- y que los servicios profesionales contratados sean brindados por los oficiales, los agentes o los empleados debidamente licenciados.”



Conforme a lo expuesto en la Opinión bajo la Consulta Núm. 12-218-A, los contratos gubernamentales otorgados para la prestación de servicios profesionales regulados por la Ley 173, que no cumplan con los requisitos mencionados, serán nulos por razón de la ineficacia del contrato. “En estos casos, se procederá con la restitución o la devolución de las prestaciones que fueron objeto de la contratación ilegal. No obstante, por vía de excepción, de existir prueba de que ambas partes contratantes conocían de las circunstancias de las que deriva la ilicitud contractual, o tenían consciencia de dicha ilicitud, o debían tener consciencia de la misma, no podrá exigirse la restitución o la devolución de las prestaciones y la entidad gubernamental incurrirá en una pérdida innecesaria de fondos públicos. Por consiguiente, las entidades públicas pueden contratar los servicios regulados por la Ley Núm. 173 con una entidad corporativa solamente cuando se observe el cumplimiento con todos los requisitos señalados.”

En *CIAPR v. AAA*, 131 D.P.R. 735 (1992), en el cual la AAA contrató con Metcalf & Eddy, Inc. (“Metcalf”) servicios de D/B y otros, el CIAPR solicitó sentencia declaratoria en cuanto a las cláusulas en el contrato que constituirían práctica de ingeniería. En reacción, Metcalf y la AAA suscribieron una enmienda al contrato a los fines de disponer que Metcalf empleará y/o contratará los servicios de ingenieros licenciados y/o arquitectos debidamente calificados y licenciados, conforme la ley, contratando a una Sociedad de ingenieros.

El Tribunal Supremo resolvió que las cláusulas en el contrato entre la AAA y Metcalf en cuanto le designan a Metcalf funciones y deberes de ingeniería sin estar autorizado a ello, son nulas. Reiterando que para efectos de la Ley 173-1988, no es necesario ejercer la ingeniería ilegalmente, sino “[b]asta con que una persona no colegiada ofrezca ejercer la profesión de ingeniero, tal y como ofreció Metcalf en el contrato.”⁸ En cuanto a la contratación de ingenieros

⁸ Id a la pág. 767.

para proveer los servicios de ingeniería contratados con Metcalf, el Tribunal indicó que “no puede subcontratar Metcalf lo que nunca tuvo efecto jurídico.”⁹

La contratación de servicios de ingeniería por colegiados como parte de un D/B ha resultado en querellas éticas en las cuales el Tribunal Disciplinario y de Ética Profesional ha resuelto que estas actuaciones constituyen violaciones a los Cánones 4, 5, 6, 7, 8 y/o 10.¹⁰

La Ley 319 dispone como uno de los deberes y obligaciones propender al mayor impulso posible de toda clase de obras, tanto públicas como privadas, por considerar que son ellas el más seguro indicio del progreso del país.¹¹

El CIAPR ha recibido consultas de agencias y municipios en cuanto al procedimiento a seguir para llevar a cabo solicitudes de propuesta bajo la modalidad del D/B, por lo que esta Junta de Gobierno en reunión celebrada el 9 de abril de 2022 aprobó que a los fines de cumplir con lo que dispone la Ley 173, Ley 319 y lo resuelto por nuestro Tribunal Supremo en el caso CIAPR v. AAA, supra, y el uso de estrategias de desarrollo de proyectos, como el D/B, en consideración a lo que dispone el Art. 34 y 35 de la Ley 173 y el Art. 220 del Código Penal de Puerto Rico, que los proyectos D/B se lleven a cabo bajo las siguientes condiciones, mientras otra cosa no sea dispuesta por ley:

- 
- 1) La propuesta de *Design/Build* presentada deberá incluir como partes individuales en el contrato, al Contratista y el Diseñador. Este último deberá ser un profesional licenciado o una corporación profesional de diseño, creada conforme las leyes de Puerto Rico y cuyo personal se encuentra en cumplimiento con las leyes de Puerto Rico.
 - 2) Una vez adjudicado, el contrato deberá ser firmado por el Dueño, el Contratista y el Diseñador (sea el profesional licenciado de ser un individuo o el representante de la corporación de servicios profesionales).

⁹ Id.

¹⁰ Estos Cánones disponen que ingeniero y agrimensor, en el cumplimiento de sus deberes profesionales, deberán:
Canon 4 Actuar en asuntos profesionales para cada patrono o cliente como agentes fieles o fiduciarios, y evitar conflictos de intereses o la mera apariencia de éstos, manteniendo siempre independencia de criterio como base del profesionalismo.

Canon 5 Edificar su reputación profesional en el mérito de sus servicios y no competir deslealmente con otros.

Canon 6 No incurrir en actos engañosos en la solicitud de empleo y en el ofrecimiento de servicios profesionales.

Canon 7 Actuar con el decoro que sostenga y realce el honor, la integridad y la dignidad de sus profesiones.

Canon 8 Asociarse únicamente con personas u organizaciones de buena reputación.

Canon 10 Conducirse y aceptar realizar gestiones profesionales únicamente en conformidad con las leyes y los reglamentos aplicables y con estos Cánones.

¹¹ Ley 319, Sec. 13(e).

- 3) La solicitud de propuesta y el contrato, aunque indique que es *Design & Build*, deberá contener cláusulas que aclare la separación de funciones del Contratista y el Diseñador, la responsabilidad directa de cada uno hacia el Dueño y los riesgos que asumiría cada uno para evitar incumplimiento con el marco legal existente.
- a) En contratos gubernamentales, indicar que solamente para fines administrativos, el contrato se registrará ante la Oficina del Contralor bajo el nombre del Contratista y que los pagos se expedirán a nombre de dicho Contratista. Esto debido a la limitación de que el contrato se registra bajo una solo entidad y la ley prohíbe la asociación de contratistas y diseñadores bajo la misma entidad jurídica.
 - b) Las certificaciones para pago del Contratista contendrá como anejo la factura que corresponda por los servicios del Diseñador.
 - c) Indicar en el contrato, que solamente para fines administrativos, la responsabilidad de pago y retención de las contribuciones sobre los servicios profesionales corresponderá al Contratista. Por tanto, correspondería al Contratista pagar al Diseñador **la totalidad de su factura**, dentro del término correspondiente a ello, deduciendo a este último, solamente la retención de contribuciones que corresponde a pagos por servicios profesionales, lo cual el Contratista enviará al Departamento de Hacienda.
 - d) Al pagar las certificaciones, el Dueño no hará retención alguna en la porción correspondiente a los servicios prestados por el Diseñador. Esto es necesario para que, en el cumplimiento con las leyes fiscales, no haya una doble retención al profesional licenciado, al delegarse al Contratista dicha responsabilidad.
 - e) El Contratista no asume los riesgos correspondientes al Diseñador y el Diseñador no asume los riesgos del Contratista. En contratos gubernamentales, los riesgos se distribuirán conforme disponen las Condiciones Generales Uniformes para la Contratación de Obras Públicas en Puerto Rico, Reglamento Núm. 7998 del Departamento de Transportación y Obras Públicas. Esto no es óbice, para que al dueño se le presenten todas las garantías requeridas, como fianzas, pólizas, etc.
 - f) De surgir un cambio de Diseñador, estaría sujeto a la aprobación del Dueño y requiere una enmienda al contrato D/B.

Para el caso de cualquier duda o aclaración en cuanto al alcance o el contenido de esta expresión, los interesados se pueden comunicar con la Oficina de Práctica Profesional de esta Institución al (787) 758-2250, extensión 205.

CERTIFICACIÓN:

Esta Política Institucional fue adoptada por la Junta de Gobierno del Colegio de Ingenieros y Agrimensores de Puerto Rico en su reunión ordinaria el 9 de abril de 2022 celebrada en San Juan, Puerto Rico.



Ing. Alejandro Pinto Flores, P.E.
Secretario
Junta de Gobierno



Ing. Juan F. Alicea Flores, P.E.
Presidente
Colegio de Ingenieros y Agrimensores
de Puerto Rico