

OCHO PECADOS CAPITALES DE LAS APP

Preparado por José E. Rivera Santana

El proyecto de ley (P. del S. 469) que persigue establecer la política pública sobre las Alianzas Público Privadas (APP), lejos de reglamentar como se alega es su propósito, contiene un conjunto de disposiciones cuyo resultado es la total desreglamentación de tales alianzas. Según la pieza legislativa, **lo que sí regirá a las APP es lo que se disponga en el Contrato de Alianza** y ahí cabe todo lo que las dos partes acuerden. Ese es el primer contrasentido. Pero el proyecto de ley tiene muchísimos más pecados.

El segundo, resulta irónico. Mientras se habla de reducir el gobierno, diz que porque su tamaño es “el problema principal de la economía de Puerto Rico”, el proyecto de ley **crea una nueva corporación pública**: la Autoridad para las Alianzas Público Privadas.

Su tercer pecado, es la forma en que se propone la estructuración de la Autoridad, pues, constituye un claro insulto a los servidores públicos. En la Junta de Directores, que gobernará la Autoridad, **no se incluye la representación de los trabajadores**. Estos quedan absolutamente afuera de la estructura y de todo el proceso de privatización. Dicha Junta estará compuesta por el Presidente del Banco Gubernamental de Fomento, el Secretario de Hacienda, una persona seleccionada por el Presidente del Senado, una persona seleccionada por el Presidente de la Cámara de Representantes, ambos en representación de la Asamblea Legislativa, y una persona nombrada por el Gobernador.

Aunque, en el Contrato de Alianza que gobernará los servicios o bienes privatizados se permite todo en favor del ente privado, el proyecto de Ley impone restricciones sobre todo al sector público. Veamos lo que reza el proyecto de ley:

(c) Exención de Procesos para Fijar Tarifas. Un Contratante que bajo el Contrato de Alianza tenga la facultad para determinar, fijar, alterar, imponer y cobrar derechos, rentas, tarifas y cualquier otro tipo de cargo por la prestación del Servicio o Función, o la construcción, reparación, mejora y el uso de las Instalaciones, de conformidad con las disposiciones del Contrato de Alianza, no tendrá que cumplir con los requisitos impuestos a una Entidad Gubernamental bajo las disposiciones de su ley orgánica o leyes especiales pertinentes para incrementar o reducir dichos derechos, rentas, tarifas o cargos. **El Contratante sólo tendrá que cumplir con cualquier disposición incluida en el Contrato de Alianza correspondiente.** (Pág. 45)(énfasis suplido)

(f) Obligaciones de la Entidad Gubernamental Participante que no se Transfieren. Se dispone que el Contratante en un Contrato de Alianza no asume ni se hace responsable por las obligaciones o deudas existentes de la Entidad Gubernamental Participante, a menos que el Contrato de Alianza expresamente disponga que sí las asume o se hace responsable. Además, **el Contratante no será responsable de las obligaciones relacionadas al mérito, tiempo y servicio acumulados por los empleados de la Entidad Gubernamental Participante que el Contratante acuerde emplear, ni de cualquier otra obligación que tuviera la Entidad Gubernamental Participante con dichos empleados, excepto por aquellas obligaciones y responsabilidades que expresamente asuma el Contratante en el Contrato de Alianza. En los casos en que el Contratante no acuerde asumir el costo de las obligaciones mencionadas en la oración anterior, la Entidad Gubernamental Participante asumirá los costos de liquidar dichas obligaciones.** (Pág.46)(énfasis suplido)

(g) Inaplicabilidad de Prohibición de Transferencias de Empleados. En el caso de una Entidad Gubernamental Participante que durante el año fiscal en el cual otorga un Contrato de Alianza o cualquier año fiscal anterior tenga o haya tenido un déficit operacional, o que se encuentre o se haya encontrado en una situación fiscal que sea o haya sido certificada por el Banco como una situación fiscal precaria, **a ésta Entidad Gubernamental Participante no le aplicará, y no tendrá validez o efecto, cualquier cláusula contractual laboral que prohíba la transferencia a un Contratante de cualquier Función, Servicio o Instalación de dicha Entidad Gubernamental Participante o la transferencia de los empleados de ésta que estén asignados a dichas Funciones, Servicios o Instalaciones, y dicha cláusula**

no impedirá que se efectúen dichas transferencias como resultado del establecimiento de una Alianza Público Privada. En el caso que dicha prohibición exista y se deje sin efecto, la Autoridad le exigirá al Contratante que, en el proceso de seleccionar las personas que trabajarán con el Contratante, éste le dé prioridad a los empleados de la Entidad Gubernamental Participante que estarán afectados por el establecimiento de la Alianza y que no serán transferidos a otras posiciones en la Entidad Gubernamental Participante u otras agencias del gobierno. (Pág.46)(Énfasis suplido).

Su cuarto pecado tiene que ver con la titularidad de los bienes públicos. Aun cuando no se dispone para la venta de tales bienes, el ente privatizador si puede asumirlos por siempre a través de un lenguaje engañoso:

(e) Término del Contrato de una Alianza. El término de un Contrato de Alianza otorgado bajo esta ley será aquel que la Autoridad entienda cumple con los mejores intereses del pueblo de Puerto Rico pero **en ningún caso podrá exceder sesenta (60) años, aunque dicho Contrato de Alianza podrá extenderse por términos sucesivos que en el agregado no excedan de treinta (30) años adicionales,** según determine la Autoridad, la Entidad Gubernamental Participante y el Gobernador o el funcionario ejecutivo en quien él delegue. (Pág. 45)(Énfasis suplido)

Su quinto pecado es otro contrasentido. **Las APP no aportarán al erario y agravarán la crisis fiscal del Gobierno. El proyecto de ley las exime de pagar contribuciones y les permite acogerse a todos los beneficios contributivos existentes.** Veamos.

(a) Exención de Contribuciones. Los siguientes tipos de Propiedad estarán exentos de cualquier contribución sobre la propiedad mueble, inmueble y contribución de ventas y uso de bienes que sea impuesto por el Gobierno, sus agencias, corporaciones públicas, municipios e instrumentalidades y cualquier subdivisión política de estos por el periodo de tiempo y en los porcentajes que establezca la Autoridad bajo el Contrato de Alianza: (i) la Instalación; (ii) la Propiedad usada exclusivamente en o para la Instalación o para los Servicios o Funciones que (A) le pertenezca a la Entidad Gubernamental Participante y que sea arrendada, licenciada, financiada o de cualquier otra manera puesta a disposición del Contratante, (B) sea adquirida, construida, o poseída por la Entidad Gubernamental Participante y se ponga a disposición del Contratante, o (C) le pertenezca al Contratante; (iii) los servicios provistos al Contratante necesarios para que éste lleve a cabo sus funciones, deberes y labores bajo el Contrato de Alianza; y (iv) los servicios

provistos por el Contratante en cumplimiento con sus funciones, deberes y labores bajo el Contrato de Alianza. (Pág. 48)

(b) Beneficios Contributivos. Las actividades cubiertas por un Contrato de Alianza serán consideradas a todos los fines legales una actividad elegible para acogerse a las disposiciones sobre sociedades especiales y socios del Subcapítulo K del Capítulo 3 del Subtítulo A del Código de Rentas Internas de Puerto Rico de 1994. (Pág. 48)

(c) Salvedad. El hecho que un Contratante reciba cualquier exención o beneficio contributivo bajo las disposiciones de esta ley no impedirá que dicho Contratante solicite y reciba todos los beneficios contributivos provistos bajo la Ley de Incentivos Económicos para el Desarrollo de Puerto Rico, Ley Núm. 73 de 28 de mayo de 2008, si cualifica para alguno bajo dicha ley. Además, en el caso de que cualquier beneficio contributivo otorgado por esta ley sea mayor a los provistos bajo la Ley de Incentivos Económicos para el Desarrollo de Puerto Rico, le aplicará al Contratante el beneficio contributivo más favorable. (Pág. 48)

Su sexto pecado es para colmar la copa de indignación: no le aplicarán las leyes antimonopolísticas, entre otras. Así reza el proyecto:

Artículo 19. - Inaplicabilidad de Ciertas Leyes.

- (a) Exención de la Ley de Contabilidad del Gobierno y de la Ley de Monopolios...
- (b) Exención de Reglamentación por la Comisión de Servicio Público...
- (c) Exención de la Ley de Procedimientos Administrativos Uniforme...
- (d) Exención de la Ley Núm. 237 de 31 de agosto de 2004...
- (e) Exención de Ciertos Requisitos de Contratación Gubernamental...

Nótese que en efecto, hay la intención de traspasar los servicios públicos, que algunos critican que son negativos por representar un monopolio del Estado, a manos de un monopolio privado. También, se permite demandar al gobierno sin límite de cuantía:

Artículo 15. - Demandas Contra el Estado Libre Asociado de Puerto Rico y una Entidad Gubernamental Participante. En el caso de un Contrato de Alianza entre un Contratante y una Entidad Gubernamental Participante que no sea una corporación pública, se autoriza que dicho Contratante demande al Estado Libre Asociado de Puerto Rico ante el Tribunal de Primera Instancia de Puerto Rico en San Juan por acciones civiles, **sin límite en la cuantía reclamada**, fundadas en reclamaciones que el Contratante tenga contra dicha

Entidad Gubernamental Participante bajo dicho Contrato de Alianza. (Pág. 50)(Énfasis suplido).

Su séptimo pecado tiene que ver con la amplia prerrogativa de la Autoridad para las Alianzas Público Privadas para llevar a cabo **expropiaciones forzosas**. Así se expone en el proyecto de ley:

Artículo 21. - Declaración de Propósito Público; Expropiación Forzosa.

(b) Derecho de Expropiación. Se declaran además de utilidad pública todos los bienes muebles o inmuebles y todo derecho o interés sobre los mismos que la Autoridad considere necesario adquirir para llevar a cabo sus fines... Cualquier propiedad que se expropie por la Autoridad bajo esta ley podrá ser transferida a la Entidad Gubernamental Participante para su uso para propósitos de efectuar una Alianza, bajo los términos dispuestos en el contrato, y según los límites establecidos en esta ley.

Proceso de Expropiación. A solicitud de la Autoridad, el Estado Libre Asociado de Puerto Rico tendrá facultad para comprar, ya sea por convenio o mediante el ejercicio del poder de expropiación forzosa, o por cualquier otro medio legal, cualquier propiedad o interés sobre la misma que la Junta de Directores de la Autoridad estime necesaria o conveniente para los fines de la Autoridad...El título de cualquier propiedad del Estado Libre Asociado de Puerto Rico que se considere necesaria o conveniente para los fines de la Autoridad, podrá ser transferido a ésta por el funcionario encargado de dicha propiedad o que la tenga bajo su custodia, mediante términos y condiciones que serán fijados por el Gobernador, bajo los parámetros establecidos por esta ley.

Expropiación para Instalaciones. Los terrenos y otras propiedades o derechos necesarios para la construcción de las Instalaciones objeto de una Alianza también podrán ser adquiridos o arrendados a largo plazo directamente por el Contratante, sujeto a las normas establecidas para estos propósitos por la Autoridad, directamente de sus dueños, en cuyo caso el Contratante transferirá dicha propiedad o derechos de arrendamiento inmediatamente a la Autoridad o al Estado Libre Asociado de Puerto Rico al principio o al final del Contrato de Alianza según se disponga en éste..

El octavo pecado: **no habrá participación pública, ni vistas públicas, ni nada que se acerque.**