

PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO
SUBDIRECCIÓN DE ASESORÍA JURÍDICA
EXTRACTOS DE CONSULTAS
JULIO 2013

ABOGADO SERVIDOR PÚBLICO: LIBRE EJERCICIO PROFESIONAL

OF. PGE. N°: 14044 de 25-07-2013

CONSULTANTE: GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DE PASTAZA

CONSULTA:

“¿El Abogado empleado de un Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal, está en la capacidad legal para firmar minutas particulares fuera de las horas laborales, tomando en cuenta que el Art. 328 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece que no pueden patrocinar en razón de la función?”.

PRONUNCIAMIENTO:

Mediante oficio No. 01549 de 27 de abril de 2011, esta Procuraduría se ha pronunciado respecto del tema materia de su consulta, sin que sea necesario emitir un nuevo pronunciamiento al respecto.

CONCURSO PÚBLICO DE MÉRITOS Y OPOSICIÓN: INGRESO ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL

OF. PGE. N°: 13937 de 16-07-2013

CONSULTANTE: GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN SANTA ROSA

CONSULTAS:

PRIMERA CONSULTA

“Puede el GAD de Santa Rosa, utilizando la autonomía municipal contenida en los artículos 5 y 6 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en armonía con lo dispuesto en los artículos 3 y 65 de la LOSEP, para lanzar concursos públicos de méritos y oposición para el ingreso a la Administración Municipal sin necesidad de realizarlo por medio del portal de la red socio empleo, pero si utilizando la metodología de transparencia y publicidad a través de medios de comunicación nacional y con la conformación de veedurías cantonales, pues, las resoluciones del Ministerio de Relaciones Laborales señalan que deberá hacérselo por medio del portal de la red socio empleo del Ministerio de Relaciones Laborales y por la página web institucional, ‘si la autonomía permitirá hacerlo sin contar con lo que previamente se ha enunciado’.”

SEGUNDA CONSULTA

“Puede el GAD de Santa Rosa, lanzar un concurso público de méritos y oposición internamente sin necesidad de efectuarlo por medio del portal de red socio empleo cuando se traten de ascensos, tal y cual lo prescribe el artículo 68 de la LOSEP

TERCERA CONSULTA

“Puede el GAD de Santa Rosa, cancelar a un servidor municipal valores por subrogación cuando el puesto es de un jefe departamental, ya que el artículo 126 de la LOSEP, tipifica que proceda la subrogación cuando el servidor deba subrogar en el ejercicio de un puesto del nivel jerárquico superior para que puede cobrar la diferencia y si el puesto de jefe departamental está comprendido en uno de los mencionados puestos de nivel jerárquico superior”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1. Del inciso final del artículo 51, 52 letra i) de la Ley Orgánica del Servicio Público y artículo 2 de la Norma Substitutiva de la Norma del Subsistema de Reclutamiento y Selección de Personal, en atención a su consulta, se concluye que es aplicable a los gobiernos autónomos descentralizados, la normativa del subsistema de reclutamiento y selección de personal, antes indicada.

En consecuencia, por disposición expresa del artículo 4 de la Norma del Subsistema de Reclutamiento y Selección de Personal, los gobiernos autónomos descentralizados deberán contar con la plataforma del Ministerio de Relaciones Laborales, denominada Red Socio Empleo www.socioempleo.gob.ec., para el ingreso de personal de servidores municipales, sujetos a la Ley Orgánica de Servicio Público, puesto que el artículo 4 de la Norma en mención, expresamente dispone que el indicado cuerpo normativo es aplicable para la selección de personal para puestos protegidos por la carrera del servicio público, lo cual no abarca a los trabajadores, regidos por el Código del Trabajo, por disposición del artículo 229 de la Constitución de la República y 4 de la Ley Orgánica del Servicio Público.

2. El artículo 5 de la Norma del Subsistema de Reclutamiento y Selección de Personal, dispone lo siguiente:

“Art. 5.- Del concurso.- El concurso de méritos y oposición para la selección de personal será abierto y consistirá en el proceso por el cual se convoca a todas las personas mayores de dieciocho años, que se encuentren legalmente habilitadas para el ingreso y desempeño de un puesto, cargo, función o dignidad en el sector público, conforme lo determina la LOSEP y su Reglamento General, y que reúnan los requisitos establecidos en la convocatoria relativos al perfil del puesto, para participar en los procesos de reclutamiento y selección a que haya lugar en; las instituciones del Estado”.

Por lo expuesto, de conformidad con lo dispuesto en los artículo 65 y 66 de la Ley Orgánica del Servicio Público y 5 de la Norma del Subsistema de Reclutamiento y Selección de Personal, se concluye que el ingreso y el ascenso a un puesto vacante en el servicio público se lo debe efectuar mediante concurso de méritos y oposición abierto, en el que pueden participar tanto personas que laboran en la entidad pública, como las que no tengan relación laboral con aquella, no siendo procedente el efectuar concursos internos específicamente para las y los servidores de la institución, sin sujetarse a lo que manda la Norma del Subsistema de Reclutamiento y Selección de Personal, emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales.

3. Mediante oficios Nos. 02757, 02758 y 02759 de 12 de julio de 2011, dirigidos en su orden a la Presidenta de la Comisión de Transición – Consejo de las Mujeres y la Igualdad de Género, Alcalde del Gobierno

Municipal de San Cristóbal y Directora Ejecutiva (E) de la Orquesta Sinfónica de Loja, en su orden, esta Procuraduría se ha pronunciado respecto del tema materia de su consulta, sin que sea necesario emitir un nuevo pronunciamiento al respecto.

CONTRATO DE OBRA: TERMINACIÓN ANTICIPADA

OF. PGE. N°: 13832 de 9-07-2013

CONSULTANTE: ETAPA EP

CONSULTA:

“¿Cuándo las partes, deciden terminar por anticipado un contrato de obra, conforme lo determinado en el numeral 2., del artículo 92 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, amparados en una de las causales previstas en el artículo 93 de la Ley Ibídem, es mandatorio la firma de las Actas Provisional y Definitiva de la parte ejecutada conforme lo dispuesto en el Artículo 81 de la LOSNCP y suscribir el Acta de Terminación por Mutuo Acuerdo, de la parte no susceptible de culminación; o, en el Acta de Terminación por Mutuo Acuerdo (Definitiva), determinar la recepción final de la parte ejecutada, con su respectiva liquidación y el Acuerdo de Terminación, dando fin a la relación contractual?”.

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con el artículo 93 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, bajo los presupuestos de dicha norma, cabe la terminación por mutuo acuerdo de una parte o de todas las obligaciones previstas en un contrato administrativo, tal como se ha pronunciado esta Procuraduría en el oficio No. 09958 de 20 de octubre de 2009.

En dicho contexto, las obligaciones que no se declaren terminadas, siguen el curso normal del contrato de obra pública y por lo tanto son obligatorias las entregas provisional y definitiva de la parte ejecutada o que se encuentre en ejecución, conforme lo previsto en inciso segundo del artículo 81 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; y, sobre la parte no susceptible de ejecución, procede la elaboración del acuerdo de terminación por consenso, observando lo dispuesto en los artículos 124 y 125 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público, para las actas de recepción como para la liquidación económico contable de las obligaciones rescindidas, respectivamente.

La procedencia de terminar por mutuo acuerdo un contrato, así como la liquidación del mismo, son de exclusiva responsabilidad de la entidad contratante.

CONVENIOS DE TRANSFERENCIA: COMPETENCIAS PARA EXPLOTAR ÁRIDOS Y PETREOS

OF. PGE. N°: 14121 de 30-06-2013

CONSULTANTE: GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN CATAMAYO

CONSULTAS:

1. “¿Las municipalidades ecuatorianas deben esperar que el Consejo Nacional de Competencias promueva la suscripción de convenios de transferencia de competencias en materia de regulación, autorización y control de áridos y

pétreos para ejercer la competencia exclusiva, cuando en virtud de lo que disponía el artículo 264 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, la explotación de piedras, arena y otros materiales solamente procedía previo expreso consentimiento del concejo municipal, por tanto no se trata de una nueva competencia?”.

2. “La competencia exclusiva de regulación, autorización y control de áridos y pétreos debe subordinarse al Reglamento Especial para la Explotación de Áridos y Pétreos, expedido por el Presidente de la República con fundamento en el artículo 142 de la Ley de Minería, a pesar de la vigencia del principio de competencia reconocido en el tercer inciso del artículo 425, en el artículo 226, y en lo dispuesto en el inciso final del artículo 133 de la Constitución de la República del Ecuador, así como de la oposición a las garantías de la autonomía política, administrativa y financiera previstas en los artículos 5, 6 y 7 y a lo que determina el artículo 141 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización?”.

3. “¿La Ordenanza para regular, autorizar y controlar la explotación de áridos y pétreos que se encuentran en los lechos de los ríos, playas y canteras existentes en la jurisdicción del cantón Catamayo, publicada en el Registro Oficial No. 321 del 16 de noviembre de 2010, expedida en ejercicio de la facultad legislativa del Gobierno Municipal de Catamayo es aplicable en forma inmediata, toda vez que se encuentra creada la unidad de Áridos y Pétreos?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1. De acuerdo con el artículo 269 numeral 1 de la Constitución de la República, “Los gobiernos que acrediten tener capacidad operativa podrán asumir inmediatamente estas competencias”, lo que implica necesariamente una valoración de la capacidad operativa de las municipalidades.

Por tanto, es claro que respecto de la competencia exclusiva de las municipalidades para regular, autorizar y controlar la explotación de áridos y pétreos en sus circunscripciones, el Consejo Nacional de Competencias como organismo técnico del sistema nacional de competencias, encargado de expedir sus Resoluciones de aplicación general para esos GADs, requiere contar con los informes sobre el estado de situación y sobre la capacidad operativa de esos gobiernos, según prescribe el artículo 10 del Reglamento Especial para la Explotación de Materiales Áridos y Pétreos, a efectos de regular la forma y plazo en que se implementará el ejercicio de las nuevas competencias de regulación y control, que la vigente legislación asigna en esa materia a las municipalidades.

En atención a los términos de su consulta se concluye que, las Municipalidades ya son titulares de las competencias exclusivas que les asignan los artículos 264 de la Constitución de la República y 55 del COOTAD, entre ellas la de regular, autorizar y controlar la explotación de áridos y pétreos, por lo que no se requiere efectuar una transferencia de dichas competencias, mediante la suscripción de convenios. Sin perjuicio de aquello, se debe aplicar el procedimiento que incluye la elaboración de un informe sobre el estado de situación de la ejecución y cumplimiento de competencias, además de un informe sobre la capacidad operativa de los gobiernos autónomos descentralizados, en base de los cuales el Consejo Nacional de Competencias debe implementar el procedimiento y plazo para que esos gobiernos autónomos asuman de manera efectiva la competencia materia de su consulta, conforme lo dispone el artículo 10 del Reglamento Especial para la Explotación de Materiales Áridos y Pétreos.

2. El principio de prevalencia de las normas jerárquicamente superiores, establecido y dispuesto por el artículo 425 de la Constitución de la República se aplica en el caso de antinomias, esto es, de conflictos normativos que se produjeran entre normas de distinto rango que traten sobre la misma materia, presupuesto que no se cumple en este caso, en el

que conforme se ha analizado existe más bien expresa remisión del artículo 141 del COOTAD a las leyes correspondientes en función de la materia, es decir, a la Ley de Minería cuyo artículo 142, autoriza expresamente la expedición del Reglamento Especial para la Explotación de Materiales Áridos y Pétreos. Por la misma razón no existe afectación a la autonomía que reconocen los artículos 5, 6 y 7 del COOTAD, a los gobiernos autónomos descentralizados considerando además, el carácter unitario del Estado ecuatoriano según prescribe el artículo 1 de la Constitución de la República.

En atención a los términos de su consulta se concluye que la competencia exclusiva de regulación, autorización y control de la explotación de áridos y pétreos que corresponde ejercer a las Municipalidades en sus respectivas circunscripciones territoriales, por la remisión expresa que efectúa el artículo 141 del COOTAD, está sujeta a la Ley de Minería y su Reglamento General, así como al Reglamento Especial para la Explotación de Áridos y Pétreos, expedido por el Presidente de la República con fundamento en el artículo 142 de la Ley de Minería, que es la Ley competente en función de la materia para regular el ejercicio de dicha competencias.

3. Mediante oficio No. 02766 de 13 de julio de 2011, esta Procuraduría se ha pronunciado respecto del tema materia de su consulta, sin que sea necesario emitir un nuevo pronunciamiento al respecto.

DOCENTE UNIVERSITARIO: JUBILACIÓN

OF. PGE. N°: 13808 de 8-07-2013

CONSULTANTE: UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

CONSULTA:

“¿Procede en derecho de que un docente universitario al reunir los requisitos que confiere la Ley de Seguridad Social para acogerse al beneficio por jubilación, habiendo recibido una liquidación económica, ya sea por renuncia voluntaria o por supresión de partida en otra institución pública, la Institución consultante deba sufragar una indemnización por concepto de jubilación?”.

PRONUNCIAMIENTO:

Mediante oficio No. 11303 de 4 de enero de 2013, esta Procuraduría se ha pronunciado respecto del tema materia de su consulta reformulada, sin que sea necesario emitir un nuevo pronunciamiento al respecto.

INFRAESTRUCTURA: APLICACIÓN DEL TÉRMINO

OF. PGE. N°: 14126 de 31-07-2013

CONSULTANTE: MINISTERIO DE FINANZAS

CONSULTAS:

Con los antecedentes que han quedado señalados, procedo a atender sus consultas en orden distinto al que han sido formuladas, a fin de conservar la temporalidad de sus consultas, en base del orden cronológico de las normas que motivan las mismas.

SEGUNDA CONSULTA

“¿Cómo entender, para efectos de su aplicación, el término *Infraestructura* según el artículo 18 del Código Civil, esto es, hasta antes de la promulgación

del Decreto Ejecutivo 266, publicado en el Registro Oficial No. 151 de 16 de marzo de 2010, toda vez que no se contaba con una definición expresa establecida en la normativa?”.

PRIMERA CONSULTA

“Al amparo del principio de la ultra actividad de la ley, y toda vez que las disposiciones y componentes del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, tienen como uno de sus lineamientos para el desarrollo el contribuir al ejercicio de la garantía de derechos de la ciudadanía que incluye a las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades por medio de las políticas públicas, la asignación equitativa de los recursos públicos y la gestión por resultados, ¿es aplicable la disposición contenida en el Art. 28 del Reglamento a la Ley de Presupuesto, en lo que no se oponga o guarde conformidad con las disposiciones y componentes del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas?”.

TERCERA CONSULTA

“En el evento de ser negativa la respuesta a la primera consulta, ¿cómo debería aplicarse el término *Infraestructura* en el contexto del artículo 126 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

2. Para determinar el alcance de una norma pueden considerarse las reglas 4º, 5º, 6º y 7º del mismo artículo 18 del Código Civil, que disponen:

“4. El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto;

5. Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes;

6. En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural; y,

7. A falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal”.

Del análisis jurídico precedente, se concluye que antes de la promulgación del Decreto Ejecutivo No. 266, publicado en el Registro Oficial No. 151 de 16 de marzo de 2010, la normativa vigente no contenía una definición expresa del término “infraestructura”, por lo que, para determinar su alcance y concepto se aplica la regla tercera del artículo 18 del Código Civil, que nos remite al sentido natural y obvio de la palabra, que es el concepto contenido en el Diccionario de la Lengua Española, sin perjuicio de que puedan aplicarse las demás reglas de interpretación, que he citado previamente.

1. Cabe señalar que hasta la presente, el Reglamento al Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas no ha sido expedido.

Por lo expuesto, en atención a su consulta, con fundamento en la disposición

derogatoria del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas y el artículo 37 del Código Civil, la disposición contenida en el Art. 28 del Reglamento a la Ley de Presupuestos del Sector Público, se aplica para establecer el concepto general de inversiones públicas y los rubros que tales inversiones comprenden. A partir de la vigencia del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, la indicada norma reglamentaria se entiende vigente y rige en todo lo que no se oponga o guarde conformidad con las disposiciones del indicado Código Orgánico.

En similares términos se ha pronunciado la Procuraduría General del Estado, respecto de la vigencia del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa luego de la expedición de la Ley Orgánica del Servicio Público y antes de la promulgación del Reglamento a la Ley Orgánica citada en último término, según consta de los oficios Nos. 17503 y 00219 de 17 de noviembre y 28 de diciembre de 2010, respectivamente.

3. En armonía con lo expresado al responder la primera consulta, no procede atender su tercera consulta.

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas, siendo responsabilidad del Estado Central, las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria; fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento, por mandato del numeral 5 del artículo 261 de la Constitución de la República.

JURISDICCIÓN COACTIVA: IMPROCEDENCIA POR PARTE DE LA CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO

OF. PGE. N°: 13833 de 9-07-2013

CONSULTANTE: MINISTERIO DE AGRICULTURA, GANADERÍA,
ACUACULTURA Y PESCA

CONSULTAS:

PRIMERA CONSULTA

“¿Es procedente que la Contraloría General del Estado de conformidad con el artículo 31 numeral 32 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, ejerza la jurisdicción coactiva sobre los títulos de créditos emitidos por la EMPRESA ENPROVIT que en virtud de su supresión y liquidación pasaron a formar parte de los activos y pasivos del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, por cuanto esta Institución no tiene capacidad legal para ejercer la coactiva?”.

SEGUNDA CONSULTA

“¿O cuál es el procedimiento a seguir en los casos de las Instituciones Públicas que contaban con jurisdicción coactiva y fueron liquidadas y tienen emitidos títulos de crédito para recuperar cartera vencida y levantar las medidas precautelatorias correspondientes?”.

PRONUNCIAMIENTOS

1. Son entidades del gobierno central, aquellas que integran la Administración Pública Central de la Función Ejecutiva, en los términos del artículo 2 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, entre ellas, los Ministerios de Estado (letra b).

En atención a los términos de su consulta se concluye que, de acuerdo con los artículos 31 numeral 32 y 57 numeral 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, la competencia de ese Organismo consiste en

“ejercer la acción coactiva” que da inicio al procedimiento de igual nombre y tiene por finalidad la recaudación de créditos establecidos a favor de la propia Contraloría General del Estado, así como de aquellos que correspondan a otras instituciones públicas a las que la ley no otorgue expresamente acción coactiva y que no sean del gobierno central. Por tanto, no corresponde a la Contraloría General del Estado concluir procedimientos coactivos ya iniciados por otras entidades.

2. De la lectura de los términos de su segunda consulta, no aparece que esté dirigida a la inteligencia o aplicación de una norma, según el ámbito de mis competencias previstas en el Art. 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, por lo que me abstengo de atenderla.

MANUAL DE DESCRIPCIÓN, VALORACIÓN Y CLASIFICACIÓN DE PUESTOS: PROCEDIMIENTO PARA SELECCIÓN DE PERSONAL

OF. PGE. N°: 13839 de 10-07-2013

CONSULTANTE: UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL

CONSULTAS:

PRIMERA CONSULTA

“¿Es potestad de la Universidad de Guayaquil expedir el Manual de descripción, valoración y clasificación de puestos, toda vez que el Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público en su artículo 173 indica que la aprobación de estos manuales corresponde al Ministerio de Relaciones Laborales para las instituciones de la Administración Central e Institucional y, referencial para las demás instituciones, como es el caso de la Universidad de Guayaquil?”.

SEGUNDA CONSULTA

“¿En lo que respecta al reclutamiento y selección del personal, según lo establecido en el artículo 185 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público, la Universidad de Guayaquil está sujeta a las regulaciones e informes previos del Ministerio de Relaciones Laborales?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1. Los establecimientos públicos de educación superior no integran la administración pública central e institucional, descrita por el artículo 2 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

En atención a los términos de su consulta se concluye que, los establecimientos públicos de educación superior no integran la administración pública central e institucional, por lo que de acuerdo con el segundo inciso del artículo 173 del Reglamento General a la LOSEP, no requieren que el Ministerio de Relaciones Laborales apruebe su Manual de descripción, valoración y clasificación de puestos; sin embargo, para la elaboración de dicho Manual, de conformidad con el artículo 62 de la Ley Orgánica del Servicio Público, están obligados a observar el subsistema de clasificación de puestos diseñado por el Ministerio de Relaciones Laborales, contenido en la Norma Técnica que se ha citado en este pronunciamiento.

2. Al atender su primera consulta se concluyó que los establecimientos públicos de educación superior no integran la administración pública central ni institucional de la Función Ejecutiva descrita en el artículo 2 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.

Del análisis jurídico que precede se desprende que los establecimientos

públicos de educación superior están sujetos al ámbito de aplicación de la LOSEP y su Reglamento, según el artículo 3 de esa Ley, así como a la Norma Técnica del Subsistema de Reclutamiento y Selección de Personal del Sector Público según su artículo 2, por lo que están obligados a observar sus disposiciones en materia de selección de sus servidores no docentes; sin embargo, respecto de las Universidades y Escuelas Politécnicas Públicas, no se configura el presupuesto establecido en el segundo inciso del artículo 185 del Reglamento General a la LOSEP, que exige el informe favorable del Ministerio de Relaciones Laborales previo a la designación del ganador del concurso de méritos y oposición, pues dichos establecimientos no integran la administración pública central e institucional de la Función Ejecutiva.

En atención a los términos de su consulta se concluye que para efectos de la selección del personal amparado por la LOSEP y concretamente para la designación de ganador del concurso de méritos y oposición, los establecimientos públicos de educación superior no requieren el informe previo del Ministerio de Relaciones Laborales que dispone el artículo 185 del Reglamento General a la LOSEP, por no ser entidades que integran la administración pública central o institucional.

PENSIONES COMPLEMENTARIAS: LIQUIDACIÓN

OF. PGE. N°: 13916 de 16-07-2013

CONSULTANTE: UNIVERSIDAD AGRARIA DEL ECUADOR

CONSULTA:

“¿Tienen derecho a que la Universidad liquide y pague sus pensiones complementarias desde la fecha de la expedición de la Ley Orgánica de Educación Superior; o, sólo desde y a partir de su solicitud?”.

PRONUNCIAMIENTO:

Mediante oficios Nos. 08781 de 13 de julio de 2012 y 11302 de 4 de enero de 2013, esta Procuraduría se ha pronunciado respecto del tema materia de su consulta, sin que sea necesario emitir un nuevo pronunciamiento al respecto.

TÉRMINO O DÍAS CALENDARIO -PLAZO-

OF. PGE. N°: 14063 de 26-07-2013

CONSULTANTE: SUPERINTENDENCIA DE CONTROL DE PODER DE MERCADO

CONSULTAS:

PRIMERA Y SEGUNDA CONSULTAS.-

“¿Se debe contar los primeros 60 días establecidos en el primer párrafo del artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación de Control del Poder de Mercado como término o días calendario?”;

“¿Se debe contar los 60 días adicionales que pueden ser prorrogados por una vez, si las circunstancias del examen lo requieren en el último párrafo del artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación de Control del Poder de Mercado como término o días calendario?”.

TERCERA CONSULTA.

“¿Se debe contar los 60 días establecidos en el último párrafo del artículo 20 del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado como término o días calendario?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1 y 2. El COOTAD no realiza esa definición general, pero determina expresamente para cada caso, que en los procedimientos administrativos, los lapsos de tiempo son términos. Eso sucede en los artículos 336, 385, 394, 401 y 413 del código citado, que define como términos los lapsos previstos para presentar prueba, contestar hechos, notificar resoluciones, revisar de oficio la actuación administrativa o perfeccionar las autorizaciones de fraccionamiento y urbanización.

En materia administrativo tributaria, y respecto de un lapso de tiempo de 60 días, establecido por el derogado Decreto Supremo No. 2183 para la aplicación de una política tributaria específica, la Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de 16 de mayo de 2001, resolvió:

“(…) En la disposición transcrita se prevé el periodo de tiempo de sesenta días, no el de dos meses. En consecuencia en el caso que se dilucida, debía contarse sólo los días hábiles (…)”.

La norma motivo de la consulta es parte de un procedimiento administrativo de autorización, específicamente regulado por la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado. El lapso o periodo de tiempo previsto en el artículo 21 del cuerpo normativo señalado, es de carácter procesal, no se refiere al cumplimiento de una obligación civil.

Por las razones anotadas, y en consideración a la naturaleza jurídica del lapso de tiempo previsto por el primer inciso del artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, que se refiere a la regulación de la conducta de la administración dentro de un procedimiento reglado de autorización, se concluye que en realidad se trata de un término, y la contabilización se realizará sin contar los días festivos o en aquellos en que no se puede actuar judicialmente. Con relación al lapso de tiempo que, en calidad de prórroga única, prevé el citado artículo 21 en su tercer inciso, el sentido de la ley es claro respecto de que se trata de un término, con los efectos anotados.

3. La norma materia de la consulta regula los casos en los cuales se puede suspender el término previsto en el artículo 21 de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado, para autorizar, denegar o condicionar unas operaciones de concentración económica. De manera expresa, el Reglamento referido, señala que esa suspensión no excederá del plazo de sesenta días.

El primer inciso del numeral 1 del artículo 18 del Código Civil, expresamente determina que cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu. A diferencia de la primera consulta que he respondido a través de este pronunciamiento, no cabe mayor análisis sobre la inteligencia o aplicación de la norma reglamentaria, pues el lapso de tiempo de que se trata, que será el límite para suspender un proceso iniciado de autorización de una operación de concentración económica, se ha definido como plazo, con los naturales efectos de cómputo previstos por el artículo 35 del Código Civil.