

## NATURALEZA JURÍDICA DE LAS EMPRESAS CUYO ACCIONISTA MAYORITARIO ES EL ISSFA

OF. PGE No.: [00259](#) de 23-08-2018

**CONSULTANTE:** INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL DE LAS FUERZAS ARMADAS

**SECTOR:** ORGANISMOS Y ENTIDADES QUE EJERCEN LA POTESTAD ESTATAL (ART. 225 # 3)

**MATERIA:** ADMINISTRATIVAS

**Submateria / Tema:** REGIMEN LEGAL DE SOCIEDADES MERCANTILES CON ACCIONISTA PUBLICO MAYORITARIO

### Consulta(s)

1. ¿a.- Determinar la naturaleza de las empresas cuyo accionista mayoritario es el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas como sociedades mercantiles, sometidas a la normativa de la Ley de Compañías, en todas sus partes, considerando lo establecido en el artículo 1 de la Ley de Compañías (sociedades como inversión de fondos de la seguridad social militar); caso contrario, lo previsto en los artículos 1 y 4 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas (Del Estado para sectores estratégicos y servicios públicos)¿.

2. ¿b.- Determinar la pertinencia respecto a la contratación de las auditorías externas de los estados financieros de las sociedades mercantiles con accionista mayoritario del sector público, como es el caso de las empresas del ISSFA, aplicando la normativa de la Ley de Compañías, artículos 319, 320, 321 y 430; considerando que estas compañías están sometidas a la vigilancia y control, cumplimiento de obligaciones plazos y sujetas a multas por parte de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros; sin perjuicio del examen que efectúa la Contraloría General del Estado dentro de sus funciones; caso contrario, someterse al procedimiento para este control establecido en el artículo 47 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, el que se efectúa normalmente en las instituciones públicas a través de la Contraloría General del Estado, conforme su planificación y discrecionalidad¿.

### Pronunciamiento(s)

1. El artículo 311 de la Sección VIII de la Ley de Compañías, titulada ¿De la Compañía de Economía Mixta¿ prevé que: ¿Son aplicables a esta compañía las disposiciones relativas a la compañía anónima en cuanto no fueren contrarias a las contenidas en esta Sección¿, por lo que se establece que el artículo innumerado añadido a continuación del artículo 300 de la Ley de Compañías, también es aplicable a las compañías de economía mixta.

Por tanto en atención a los términos de su primera consulta se concluye que las sociedades mercantiles constituidas al amparo de la legislación societaria ecuatoriana, cuyo accionista mayoritario es el ISSFA, son personas jurídicas de derecho privado sujetas en materia societaria al control de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros en armonía con el régimen especial que establece expresamente el artículo innumerado agregado a continuación del artículo

300 de la Ley de Compañías y los artículos 308 y 311 de la misma Ley, según el cual las sociedades anónimas y de economía mixta constituidas por las entidades públicas, exclusivamente para asuntos de carácter societario están sujetas a la ley societaria, mientras que para los demás efectos dichas empresas se sujetarán a la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

2. ¿de acuerdo con tenor del artículo 14 reformado de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, las unidades de auditoría interna están previstas para las instituciones del Estado, lo cual torna inaplicable el sistema de control establecido en el artículo 47 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, para las sociedades mercantiles de propiedad del Instituto a su cargo.

Por lo expuesto, en atención a los términos de su consulta se concluye que, de acuerdo con los artículos 318 y siguientes de la Ley de Compañías, las sociedades mercantiles con accionista mayoritario del sector público, cuyos activos excedan del monto que fije por Resolución la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, están obligadas a contratar auditoría externa; sin perjuicio de la fiscalización que realicen los comisarios u otros órganos de fiscalización y del control que mantiene la Superintendencia.

Lo dicho, sin perjuicio del examen que para fines de control gubernamental efectúe la Contraloría General del Estado en ejercicio de las competencias que le asignan los artículos 211 de la Constitución de la República y 31 numeral 1 de su Ley Orgánica, según el cual le corresponde a ese Organismo realizar el control de las corporaciones, fundaciones, sociedades civiles, compañías mercantiles, cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación tributaria esté integrado con recursos públicos; para lo cual se encuentra facultada para practicar la auditoría externa por sí misma o mediante la utilización de compañías privadas de auditoría de conformidad con el procedimiento previsto por el Art. 28 de la misma Ley.

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas, no es facultad de la Procuraduría General del Estado determinar las competencias administrativas de las Instituciones que forman parte del Sector Público.

## ARTÍCULO ÚNICO DEL DECRETO EJECUTIVO NO. 1203

OF. PGE No.: [00265](#) de 23-08-2018

CONSULTANTE: EMPRESA PUBLICA DEL AGUA

SECTOR: ART. 315 EMPRESAS PÚBLICAS DE SECTORES ESTRATÉGICOS

MATERIA: CONTRATACION PUBLICA

Submateria / Tema: DECRETO REFORMATARIO DE REGLAMENTO

### Consulta(s)

¿¿El Decreto Ejecutivo 1203 de 13 de octubre de 2016, publicado en el Registro Oficial No. 876 del 8 de noviembre de 2016, es una norma interpretativa que declara el sentido del artículo 34 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública con los efectos de la norma 23¿ del artículo 7 del Código Civil?¿.

### Pronunciamiento(s)

El artículo 34 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, reformado por el citado Decreto Ejecutivo No. 1203 prescribe lo siguiente:

¿Art. 34.- En todo proceso de contratación, la determinación de los costos de consultoría tomará en cuenta en su composición los costos directos e indirectos requeridos para la ejecución del proyecto, conforme se detalla a continuación:

1. Costos directos: definidos como aquellos que se generan directa y exclusivamente en función de cada trabajo de consultoría y cuyos componentes básicos son, entre otros, las remuneraciones, los beneficios o cargas sociales del equipo de trabajo, los viajes y viáticos; los subcontratos y servicios varios, arrendamientos y alquileres de vehículos, equipos e instalaciones; suministros y materiales; reproducciones, ediciones y publicaciones;

2. Costos indirectos o gastos generales: son aquellos que se reconocen a las firmas consultoras y otros organismos que estén autorizados para realizar consultorías, para atender sus gastos de carácter permanente relacionados con su organización profesional, a fin de posibilitar la oferta oportuna y eficiente de sus servicios profesionales y que no pueden imputarse a un estudio o proyecto en particular. El costo indirecto contemplará únicamente los honorarios o utilidad empresarial reconocidos a las personas jurídicas consultoras, por el esfuerzo empresarial, así como por el riesgo y responsabilidad que asumen en la prestación del servicio de consultoría que se contrata, excepto para el caso de personas jurídicas consultoras extranjeras que ejecuten consultorías con fines exclusivos, por lo que, sus costos indirectos contemplarán gastos de carácter permanente o generales, sin aplicar la restricción antes mencionada¿.

De lo expuesto se evidencia que según su tenor, el Decreto Ejecutivo No. 1203 antes referido, materia de su consulta, no constituye una norma interpretativa que declara el sentido del artículo

34 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, sino que éste reformó la mencionada disposición, al incluir un texto adicional al final de dicha norma reglamentaria y que conforme a su Artículo Final, entró en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial esto es, el 8 de noviembre de 2016.

Por lo expuesto, en atención a los términos de su consulta se concluye que el Artículo Único del Decreto Ejecutivo No. 1203 de 13 de octubre de 2016, publicado en el Registro Oficial No. 876 de 8 de noviembre de 2016, no constituye una norma interpretativa del artículo 34 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, sino que se trata de una reforma que incluye un texto al final del número 2 del mencionado artículo 34 que, conforme a su Artículo Final, entró en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial No. 876 el 8 de noviembre de 2016.

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas; por lo tanto, es responsabilidad exclusiva de los personeros de la entidad pública la decisión respecto de los casos particulares.

[Enlace Lexis S.A.](#)

## RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LAS INSTITUCIONES DE EDUCACIÓN SUPERIOR

OF. PGE No.: [00216](#) de 21-08-2018

**CONSULTANTE:** UNIVERSIDAD POLITECNICA ESTATAL DEL CARCHI

**SECTOR:** PERSONAS JURÍDICAS PARA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS (ART. 225 # 4)

**MATERIA:** SERVICIO PUBLICO

Submateria / Tema: RÉGIMEN DISCIPLINARIO

### Consulta(s)

¿1.- Las Instituciones de Educación Superior públicas del Ecuador para la instrucción y sustanciación de procedimientos administrativos sancionatorios aplicarán el Código Orgánico Administrativo (una vez que entre en vigencia) para los servidores universitarios bajo el régimen de la LOSEP y de la LOES?.

2.- Las Instituciones de Educación Superior públicas aplicarán lo dispuesto en el Art. 44 de la LOSEP y la Norma Técnica de Sustanciación de Sumarios Administrativos; para la aplicación del régimen sancionatorio para los servidores públicos bajo el régimen de la LOSEP o qué régimen debe aplicarse?.

3.- Las Universidades y Escuelas Politécnicas Públicas, para la aplicación de sanciones administrativas para los profesores/investigadores deben aplicar el Reglamento Interno de Carrera y Escalafón del Profesor e Investigador y lo dispuesto en el Art. 207 de la LOES, o en su defecto articular los contenidos del Código Orgánico Administrativo a la norma interna de la

Universidad?.

4.- Los contenidos de la LOSEP y su Reglamento, para la instrucción de los sumarios administrativos; esto es la ejecución de las acciones previas; el informe de la UATH; y la providencia de la Autoridad Nominadora; preceden al proceso establecido en la Norma Técnica de Sustanciación de Sumarios Administrativos?¿.

### **Pronunciamiento(s)**

¿con relación a la primera consulta se concluye que los procedimientos disciplinarios de los servidores públicos se rigen por su propia normativa y por tanto el Código Orgánico Administrativo es aplicable solo en forma subsidiaria según el tenor del numeral 8 de su artículo 42.

En consecuencia, respecto de la segunda consulta se concluye que los servidores no docentes de los establecimientos públicos de educación superior, están sujetos al ámbito de aplicación de la LOSEP según su artículo 3 y por tanto en materia disciplinaria al procedimiento de sumario administrativo previsto por el artículo 44 de esa Ley y la Norma Técnica de Sustanciación de Sumarios Administrativos para las y los Servidores Públicos expedida por el Ministerio del Trabajo.

Mientras que para el caso del personal docente, al que se refiere la tercera consulta, los establecimientos públicos de educación superior deberán aplicar el procedimiento disciplinario específico para el personal académico, reglado por el artículo 207 de la Ley Orgánica de Educación Superior y el Reglamento de Carrera y Escalafón del Profesor e Investigador del Sistema de Educación Superior.

Con relación a su cuarta consulta se concluye que de acuerdo con el tenor del artículo 91 del Reglamento General a la LOSEP, las acciones previas que esa norma establece, preceden al inicio del procedimiento de sumario administrativo regulado por la Norma Técnica expedida por el Ministerio del Trabajo, en todo lo que no se contraponga al artículo 44 de la LOSEP.

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas, no es facultad de la Procuraduría General del Estado determinar las competencias administrativas de las Instituciones que forman parte del Sector Público.

## INHABILIDAD PARA OCUPAR CARGO PÚBLICO

OF. PGE No.: [00082](#) de 09-08-2018

CONSULTANTE: MINISTERIO DEL TRABAJO

SECTOR: ORGANISMOS Y DEPENDENCIAS DE LA FUNCIÓN EJECUTIVA (ART. 225 # 1)

MATERIA: ADMINISTRATIVAS

Submateria / Tema: REGISTRO DE SANCION DE DESTITUCION

### Consulta(s)

¿3.1. ¿Si una Resolución de responsabilidad civil culposa con sanción de destitución, en contra de un servidor público, emitida por la Contraloría General del Estado, no se encuentra ejecutoriada, en cumplimiento de los artículos 58, 63 tercer inciso y 70 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y Art. 56 letra a) y b) del Reglamento a la citada ley, por haberse impugnado en sede judicial ante el Tribunal Contencioso Administrativo, se podrá proceder con el registro e inhabilitación de ocupar cargo público por parte del Ministerio del Trabajo, salvo que el juzgador ordene la suspensión del acto administrativo impugnado?¿.

### Pronunciamiento(s)

En atención a los términos de su consulta se concluye que el artículo 63 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado se aplica a las Resoluciones por las que ese Organismo hubiere determinado responsabilidades civiles culposas y no se extiende a los casos en los que la Contraloría determine sanciones de destitución, que provienen de responsabilidades administrativas, que, de acuerdo con el artículo 49 de esa Ley, son definitivas.

En consecuencia, de acuerdo con la letra e) del artículo 51 de la Ley Orgánica del Servicio Público y artículo 21 de su Reglamento General, le corresponde al Ministerio del Trabajo registrar la inhabilidad para ocupar cargo público por sanción de destitución de un funcionario o servidor, dispuesta por la Contraloría General del Estado, en virtud de que la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado no ha previsto para ese caso que la impugnación de la misma mediante acción contenciosa administrativa impida su ejecutoria y ejecución.

Lo expuesto, sin perjuicio de las resoluciones que pudieran adoptar las instancias judiciales pertinentes dentro de las acciones que sobre esta materia sean sometidas a su conocimiento, al amparo del artículo 70 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas. Es responsabilidad exclusiva de la entidad consultante verificar el cumplimiento de los presupuestos legales para su aplicación a casos particulares.

[Enlace Lexis S.A.](#)