

## CONVENIOS INTERINSTITUCIONALES

OF. PGE No.: [01615](#) de 08-06-2018

CONSULTANTE: INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA Y CENSOS INEC

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

MATERIA: ADMINISTRATIVAS

Submateria / Tema: SUSCRIPCION DE CONVENIO

### Consulta(s)

¿¿El Instituto Nacional de Estadística y Censos ¿INEC- y el Banco Central del Ecuador -BCE-, a través de convenios interinstitucionales que establezcan la entrega de recursos económicos por parte del BCE para la ejecución de operaciones estadísticas por parte del INEC, esto es, contraprestaciones mutuas entre ambas instituciones que son necesarias para la medición de la economía ecuatoriana y que favorece el interés público, contraviene lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 56 del Código Orgánico Monetario y Financiero?¿.

### Pronunciamiento(s)

La regla primera del artículo 18 del Código Civil determina que cuando el sentido de la ley es claro, se atenderá a su tenor literal, por lo que cabe resaltar que la norma del numeral 3 del artículo 56 del Libro I del Código Orgánico Monetario y Financiero, que es materia de consulta, presupone el egreso de recursos por ¿ayudas, donaciones o contribuciones¿ y en consecuencia, del tenor de la misma se evidencia que se trata de entrega de recursos sin una contraprestación; lo cual difiere del reconocimiento de un servicio o contraprestación recibida, que es el caso materia de su consulta, o como señala el Ministerio de Economía y Finanzas en su criterio institucional ¿(¿) que se entregan por un servicio o pago como serían los generados en los compromisos contenidos en los convenios que suscribirían las entidades en referencia¿.

Del análisis jurídico precedente y en atención a los términos de su consulta, se concluye que la entrega de recursos económicos al Instituto Nacional de Estadística y Censos ¿INEC-, por parte del Banco Central del Ecuador -BCE-, en virtud de obligaciones establecidas en convenios interinstitucionales para la ejecución de operaciones estadísticas por parte del INEC, que son necesarias para la medición de la economía ecuatoriana y que favorece el interés público, en virtud de la estipulación de contraprestaciones mutuas entre ambas instituciones, no contravienen lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 56 del Código Orgánico Monetario y Financiero.

Sin perjuicio de lo manifestado, al existir egreso de recursos públicos, debe cumplirse con lo dispuesto en el artículo 115 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas que dispone que ninguna entidad u organismo público puede contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria, ya que su inobservancia conlleva las sanciones determinadas en el artículo 178 ibídem, que prevé que los funcionarios responsables que hubieren contraído compromisos, celebrado contratos o autorizado o contraído obligaciones sin que conste la respectiva certificación presupuestaria serán destituidos del puesto y serán responsables personal y

pecuniariamente.

La esfera de competencia de la Procuraduría General del Estado establecida en el artículo 237 de la Constitución de la República y los artículos 3 y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, no incluyen la aprobación o autorización para la suscripción de contratos o convenios, por lo que el alcance y términos de los mismos, así como la observancia de las leyes y procedimientos aplicables a la suscripción y ejecución de tales convenios, son de exclusiva responsabilidad de las autoridades y funcionarios de cada institución.

[Enlace Lexis S.A.](#)

## PERMISOS DE OPERACIÓN TURÍSTICA

OF. PGE No.: [01570](#) de 05-06-2018

**CONSULTANTE:** CONSEJO DE GOBIERNO DEL REGIMEN ESPECIAL DE GALAPAGOS

**SECTOR:** ENTIDADES DEL RÉGIMEN AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO (ART. 225 # 2)

**MATERIA:** ADMINISTRATIVAS

**Submateria / Tema:** PERMISOS DE OPERACION Y PATENTES DE OPERACION TURISTICA EN GALAPAGOS

### Consulta(s)

¿¿Son aplicables a los permisos de operación turística otorgados antes del 11 de junio de 2015, los artículos 63, 64, 65, 67, 68, 69 y 71 de la Ley Orgánica de Régimen Especial de la Provincia de Galápagos; y, 59, 66, 68, 69, 70 y 71 de su Reglamento General de Aplicación?.

¿Según lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 59 del Reglamento General de Aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Especial de la Provincia de Galápagos, es el Pleno del Consejo de Gobierno del Régimen Especial de la provincia de Galápagos, el órgano competente para la expedición de las patentes de operación turística a favor de los actuales titulares de permisos de operación turística?¿.

### Pronunciamiento(s)

¿la Disposición Transitoria Cuarta de la LOREG se refiere en forma expresa a los permisos de operación turística o patentes otorgadas a personas naturales o jurídicas antes de la promulgación de esa Ley, cuya vigencia reconoce ¿por el plazo y condiciones concedidos¿ respecto de los permisos otorgados a partir de 2009, y ¿por el plazo perentorio de nueve años a partir de la vigencia de esta Ley¿ a aquellos concedidos antes de 2009. En los dos casos, según

la Disposición General Décimo Tercera del Reglamento Especial de Turismo en Áreas Naturales Protegidas, los titulares de patentes y/o autorizaciones de operación turística, deben efectuar sus actividades de conformidad con lo dispuesto en la LOREG en actual vigencia.

Es decir, que la nueva Ley Orgánica reconoce la vigencia de los plazos y condiciones en que fueron otorgados los permisos de operación turística antes de su promulgación, pero sujeta su ejercicio a la nueva ley que rige a partir de su promulgación, lo que guarda armonía con los principios de vigencia inmediata de las normas de derecho público e irretroactividad de la ley.

Por otra parte, de los criterios jurídicos citados al inicio del presente, se observa que, la entidad consultante y los Ministerios de Turismo y del Ambiente, coinciden respecto de la competencia del Pleno del Consejo de Gobierno del Régimen Especial de la Provincia de Galápagos, para otorgar las patentes a los titulares de permisos de operación turística.

Del análisis jurídico precedente, en atención a los términos de su primera consulta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Código Civil y las Disposiciones Transitoria Cuarta y Final Cuarta de la LOREG y la Disposición General Décimo Tercera del Reglamento Especial de Turismo en Áreas Naturales Protegidas, se concluye que los permisos de operación turística otorgados antes del 11 de junio de 2015, fecha en que se publicó en el Registro Oficial la LOREG, están sujetos a los artículos 63, 64, 65, 67, 68, 69 y 71 de esa Ley y a los artículos 59, 66, 68, 69, 70 y 71 de su Reglamento General de Aplicación.

En cuanto a su segunda consulta, se concluye que, de acuerdo con el segundo inciso del artículo 63 de la LOREG y el segundo inciso del artículo 59 de su Reglamento General de Aplicación, es el Pleno del Consejo de Gobierno del Régimen Especial de la provincia de Galápagos, el órgano competente para la expedición de las patentes de operación turística a favor de los actuales titulares de permisos de operación turística.

El presente pronunciamiento se circunscribe a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas, siendo responsabilidad exclusiva de la entidad consultante, su aplicación a cada caso específico.

## ALIANZA ESTRATÉGICA

OF. PGE No.: [01796](#) de 20-06-2018

CONSULTANTE: MUNICIPIO DE QUITO

SECTOR: ENTIDADES DEL RÉGIMEN AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO (ART. 225 # 2)

MATERIA: EMPRESAS PUBLICAS

Submateria / Tema: ALIANZAS ESTRATEGICAS

### Consulta(s)

1. ¿¿De conformidad al artículo 9 de la LOEP, es competente el directorio de una empresa pública de un GAD municipal para efectuar la selección y adjudicación del socio estratégico, dentro de un proceso de alianza estratégica?¿.

2. ¿¿De conformidad al artículo 11 numeral 3 de la LOEP, es el gerente general de una empresa pública de un GAD municipal el competente para suscribir alianzas estratégicas cuya autorización de inicio de proceso hubiere sido aprobada por el directorio de la empresa?.

3. ¿De conformidad con los artículos 10 y 11 numeral 3 de la LOEP, es el gerente general de una empresa pública de un GAD municipal el competente para elaborar los pliegos y especificaciones técnicas o bases del proceso de selección de socio estratégico para un proceso de alianza estratégica y en tal virtud el único competente para seleccionar al socio y adjudicar dicho proceso?¿.

### Pronunciamiento(s)

1. Con idénticos fundamentos jurídicos, sobre la selección de un socio privado para la conformación de una asociación distinta a una empresa de economía mixta, la Procuraduría General del Estado, ya se ha pronunciado, según consta del oficio No. 10100 de 9 de octubre de 2012, en el que se manifestó lo siguiente:

¿Respecto a si es necesario que se efectúe un concurso público para la selección del socio, es preciso indicar que debe cumplirse con dicho concurso, conforme se ha pronunciado esta Procuraduría, con motivo de la consulta formulada por la Empresa Pública Municipal de Aseo de Cuenca EMAC EP, relacionada con la constitución de una compañía de economía mixta, mediante oficio signado con el No. 06885 de 8 de marzo de 2012, en el que analizo el alcance del artículo 35 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, en el siguiente tenor:

Del artículo 35 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, se establece que la única excepción al concurso público para la selección de socios, son los procesos de asociación con otras empresas públicas o subsidiarias de éstas, de países que integran la comunidad internacional y en aplicación de la regla 1 del artículo 7 del Código Civil, cuando el sentido de la Ley es claro, no se

desatenderá su tenor literal ¿.

(¿)

Le corresponde al Directorio, determinar los requisitos y procedimientos para la selección de socios privados. De igual manera, es responsabilidad del Directorio precautelar la legalidad y transparencia del proceso, así como las condiciones de participación de la empresa pública.

La conveniencia de constituir una asociación, alianza estratégica o una sociedad de economía mixta y, en general, de escoger una forma asociativa, así como de establecer los requisitos y procedimientos para seleccionar un socio privado, son de competencia del Directorio de la Empresa Pública¿.

Por lo expuesto, en atención a su consulta, se concluye que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9 numeral 16, 35 y 36 de la LOEP, es atribución privativa del Directorio de cada empresa pública, determinar a través de la correspondiente resolución, en función de los justificativos técnicos, económicos y empresariales, presentados mediante informe motivado, los mecanismos y parámetros para el correspondiente concurso público que se debe efectuar para realizar la selección y adjudicación del socio estratégico, dentro de un proceso de alianza estratégica y otras formas asociativas previstas en dicha Ley Orgánica, sin que sean aplicables otros requisitos o procedimientos que no sean los establecidos por el Directorio, en base a la Ley, para perfeccionar la asociación.

2 y 3. En virtud de que la segunda y la tercera consultas se refieren a un mismo tema y ambas citan como fundamento jurídico el artículo 11 numeral 3 de la LOEP, voy a analizarlas de manera conjunta.

Con respecto al Gerente General de las empresas públicas, el artículo 10 de la LOEP dispone lo siguiente:

¿Art. 10.- GERENTE GENERAL.- La o el Gerente General de la empresa pública será designado por el Directorio, de fuera de su seno. Ejercerá la representación legal, judicial y extrajudicial de la empresa y será en consecuencia el responsable de la gestión empresarial, administrativa, económica, financiera, comercial, técnica y operativa. Deberá dedicarse de forma exclusiva y a tiempo completo a las labores inherentes a su cargo, con la salvedad establecida en la Constitución de la República.

Para ser Gerente General se requiere: 1) Acreditar título profesional mínimo de tercer nivel; 2) Demostrar conocimiento y experiencia vinculados a la actividad de la empresa; y, 3) Otros, según la normativa propia de cada empresa.

En caso de ausencia o incapacidad temporal del Gerente General lo subrogará el Gerente General Subrogante¿.

El artículo 10 de la LOEP señala la calidad de representante legal del gerente general y los requisitos que dicho funcionario debe cumplir para ostentar tal cargo; y, el artículo 11 de la LOEP, que menciona en su consulta, establece los deberes y atribuciones del gerente general de una empresa pública, y entre ellos los siguientes:

¿Art. 11.- DEBERES Y ATRIBUCIONES DEL GERENTE GENERAL.- El Gerente General, como responsable de la administración y gestión de la empresa pública, tendrá los siguientes deberes y atribuciones:

1. Ejercer la representación legal, judicial y extrajudicial de la empresa pública;
  2. Cumplir y hacer cumplir la ley, reglamentos y demás normativa aplicable, incluida las resoluciones emitidas por el Directorio;
  3. Suscribir las alianzas estratégicas aprobadas por el Directorio;
- (¿)¿.

Al atender su primera consulta, quedó establecido que es competencia del Directorio de cada empresa pública, determinar a través de la correspondiente resolución, en función de los justificativos técnicos, económicos y empresariales, presentados mediante informe motivado, los mecanismos y parámetros para el correspondiente concurso público que se debe efectuar para realizar la selección y adjudicación del socio estratégico para los procesos de alianza estratégica.

Por lo expuesto, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 11 de la LOEP, corresponde al gerente general de una empresa pública suscribir las alianzas estratégicas autorizadas por el Directorio de la empresa, en los términos reglados por dicho cuerpo colegiado en ejercicio de las facultades que al efecto confieren al Directorio los artículos 35 y 36 de la misma Ley Orgánica. En consecuencia, según dichas normas, la aprobación de pliegos y especificaciones técnicas o bases del proceso de selección de socio estratégico para un proceso de alianza estratégica, así como los criterios para seleccionar al socio y adjudicar dicho proceso, deben ser reglados por el Directorio de la respectiva empresa pública, previo a su aplicación por parte del Gerente General.

## UTILIDADES: FONDOS PÚBLICOS

OF. PGE No.: [01924](#) de 28-06-2018

CONSULTANTE: MINISTERIO DEL TRABAJO

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

MATERIA: LABORAL

Submateria / Tema: NATURALEZA DE LOS VALORES PROVENIENTES DE LAS UTILIDADES NO COBRADAS POR LOS TRABAJADORES

### Consulta(s)

1. ¿Si hubiere transcurrido el lapso de un año y las utilidades correspondientes a períodos fiscales anteriores a la expedición de la Ley Orgánica de Justicia Laboral de 20 de abril de 2015 y éstas se hubieren puesto a disposición de las Direcciones Generales o Subdirecciones generales y no fueron utilizadas, ¿Se convirtieron efectivamente en fondos públicos de conformidad con el Art. 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y pasaron al Presupuesto General del Estado conforme el Art. 167 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas?¿.

2. ¿Si las utilidades que se hubieren generado a partir del 20 de abril de 2017 (sic) y no hubieren sido cobradas en el lapso de un año de haberse generado el derecho a dicho cobro, ¿deberán ser remitidas al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para el Fondo de Solidaridad, conforme lo dispone el Art. 106 del Código del Trabajo, en razón que las mismas se convirtieron en fondos públicos a partir de esta fecha, concordantemente con el Art. 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y Art. 167 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas?¿.

3. ¿Conforme lo establece el artículo 635 del Código del Trabajo y la Sentencia Constitucional del Ecuador No. 024-15-SIN-C, Caso No. 0036-11-IN, de 01 de julio de 2015 que tiene carácter de vinculante conforme lo establece el numeral 1 del artículo 436 de la Constitución de la República del Ecuador, permiten que por el transcurso del tiempo se consoliden o se extingan derechos; por lo tanto, los trabajadores y ex trabajadores para ser beneficiarios del derecho establecido en el artículo 106 del Código del Trabajo, deben hacerlo dentro de período de un año?¿.

### Pronunciamiento(s)

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 211 y 212 de la Constitución de la República, son funciones de la Contraloría General del Estado, entre otras, efectuar el control de la utilización de los recursos estatales y dirigir el sistema de control administrativo que se compone de auditoría interna, auditoría externa y del control interno, de las entidades del sector público y de las personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos.

El artículo 31 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado establece que es función de la Contraloría General del Estado: ¿(¿) 12. Exigir el cumplimiento de las recomendaciones

establecidas en los informes de auditoría, exámenes especiales y la aplicación de responsabilidades administrativas y civiles culposas¿.

El artículo 77 de la citada Ley Orgánica determina que los Ministros de Estado y las máximas autoridades de las instituciones del Estado, son responsables de los actos, contratos o resoluciones emanados de su autoridad, además de las siguientes atribuciones y obligaciones específicas: ¿I. Titular de la entidad (¿) c) Colaborar y disponer la cooperación del personal a su cargo con los auditores gubernamentales y aplicar las medidas correctivas establecidas en las recomendaciones de auditoría¿.

El artículo 92 de la mencionada Ley Orgánica dispone que las recomendaciones de auditoría, una vez comunicadas a las instituciones del Estado y a sus servidores, ¿deben ser aplicadas de manera inmediata y con el carácter de obligatorio; serán objeto de seguimiento y su inobservancia será sancionada por la Contraloría General del Estado¿.

El artículo 22 letra d) del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, dispone que los resultados provisionales de cada parte del examen de auditoría o examen especial, se darán a conocer tan pronto como se concreten, con la finalidad de: ¿Facilitar la implantación de las recomendaciones que, de conformidad con el artículo 92 de la Ley, deben ser aplicadas de manera inmediata y con carácter obligatorio por parte del titular y funcionarios responsables¿.

En atención a la normativa jurídica citada y, considerando que, según se desprende de su oficio, la Contraloría General del Estado ha efectuado en la Cartera de Estado a su cargo, dos auditorías al Proceso de Participación de las Utilidades de los trabajadores de las personas jurídicas privadas de los ejercicios económicos 2012, 2013 y 2014, en las que se ha dispuesto recomendaciones que son de obligatorio cumplimiento, me abstengo de pronunciarme sobre el particular.

2. El artículo 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, referido a los recursos públicos, en su inciso primero prescribe: ¿Para efecto de esta Ley se entenderán por recursos públicos, todos los bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título realicen a favor del Estado o de sus instituciones, personas naturales o jurídicas u organismos nacionales o internacionales¿.

Por su parte, el artículo 167 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas en su inciso primero dispone: ¿Excedentes.- Todos los excedentes de caja de los presupuestos de las entidades del Presupuesto General del Estado, al finalizar el año fiscal se constituirán en ingresos de caja del Presupuesto General del Estado del siguiente ejercicio fiscal¿.

Del análisis del artículo 106 del Código del Trabajo se desprende que ni, antes ni después de la reforma introducida por la Ley Orgánica para la Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar, dicha disposición definió o define expresamente la naturaleza de los recursos depositados por los empleadores provenientes de las utilidades no cobradas por los trabajadores, destinados en el primer caso, para incrementar los fondos de la Dirección General o Subdirecciones del Trabajo para el mejoramiento de los servicios que ellas presten; en tanto que, a partir de su reforma, respecto de las utilidades no cobradas oportunamente por el trabajador o ex trabajador, dispone que los valores sean depositados en la cuenta que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social establezca para el efecto, para que sean destinados al Régimen Solidario de Seguridad Social.

En virtud de lo expuesto se concluye que, si las utilidades que se hubieren generado a partir del 20 de abril de 2015, no hubieren sido cobradas por el trabajador o ex trabajador, en el plazo previsto por el artículo 106 del Código de Trabajo, una vez que dichos valores sean depositados en la cuenta que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social establezca para el efecto, deben ser considerados recursos públicos, en razón de que la citada norma destina esos fondos al Régimen Solidario de Seguridad Social, por lo que se cumple la premisa que establece el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, según el cual se entienden por recursos públicos, los fondos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan. Lo dicho, sin perjuicio del derecho del que se considere asistido el trabajador o ex trabajador, para reclamar de conformidad con la Ley.

3. La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 237 numeral 3, dispone que corresponde al Procurador General del Estado el asesoramiento legal y la absolución de las consultas jurídicas a los organismos y entidades del sector público con carácter vinculante, sobre la inteligencia o aplicación de la ley, en aquellos temas en que la Constitución o la ley no otorguen competencia a otras autoridades u organismos.

De conformidad con los artículos 3 letra e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, corresponde al Procurador absolver consultas jurídicas con carácter de vinculantes, sobre la inteligencia o aplicación de las normas legales o de otro orden jurídico a pedido de las máximas autoridades de los organismos y entidades del sector público.

En aplicación de las normas legales precedentes, esta Procuraduría emitió la Resolución No. 017 de 29 de mayo de 2007, publicada en el Registro Oficial No. 102 de 11 de junio de 2007, que en su artículo 3 reitera los principios legales antes citados, en todo lo que no contravenga a la indicada disposición constitucional.

De la lectura de los términos de su tercera consulta, se evidencia que la misma no está dirigida a la inteligencia o aplicación de una norma jurídica, según la esfera de mis competencias previstas en el numeral 3 del artículo 237 de la Constitución de la República y los artículos 3 letra e) y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, sino que trata sobre la Sentencia



# PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO

## SUBDIRECCIÓN DE ASESORÍA JURÍDICA

### EXTRACTOS DE PRONUNCIAMIENTOS

expedida por la Corte Constitucional respecto de la prescripción de las acciones provenientes de los actos o contratos de trabajo, prevista en el artículo 635 del Código de Trabajo; razón por la cual, con fundamento en la normativa jurídica citada, me abstengo de atender su requerimiento.

[Enlace Lexis S.A.](#)

Total Pronunciamientos seleccionados: **4**