

PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO
SUBDIRECCIÓN DE ASESORÍA JURÍDICA
EXTRACTOS DE CONSULTAS
MAYO DE 2012

AGUA POTABLE: EXONERACIÓN DE PAGO A USUARIOS DE SU JURISDICCIÓN

OF. PGE. N°: 08080 de 30-05-2012

CONSULTANTE: Junta de Recursos Hidráulicos y Obras Básicas de Jipijapa, Paján y Puerto López.

CONSULTA:

“Si es factible, proceder a la exoneración del pago por el consumo histórico del servicio de agua potable a los usuarios del cantón Jipijapa, y cual es el trámite que debe observarse para tal efecto”.

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con la Disposición Transitoria Décima Tercera de la Ley Reformatoria a la Ley de Creación del Consejo de Gestión de Aguas de la Cuenca del Paute y Derogatoria de las Leyes de Creación de la Junta de Recursos Hidráulicos y Obras Básicas de los Cantones Jipijapa, Paján y Puerto López y de las Empresas para la Prestación del Servicio Público de Agua Potable y Alcantarillado” y de la letra j) del artículo 13 de la Codificación del Reglamento Interno para el Funcionamiento del Directorio de la Junta de Recursos Hidráulicos y Obras Básicas de los Cantones Jipijapa, Paján y Puerto López, se concluye que no es factible, proceder a la exoneración del pago por el consumo histórico del servicio de agua potable a los usuarios de su jurisdicción, puesto que tales normas prevén como atribución del Directorio de la Junta de Recursos Hidráulicos y Obras Básicas de los Cantones Jipijapa, Paján y Puerto López, fijar las tarifas por consumo de agua en su jurisdicción, mas no la exoneración de tales tarifas.

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas, siendo responsabilidad de la Junta de Recursos Hidráulicos y Obras Básicas de los Cantones Jipijapa, Paján y Puerto López, la fijación de sus tarifas.

COMPAÑÍAS EXTRANJERAS QUE CONTRATAN HIDROCARBUROS EN EL ECUADOR: DOMICILIACIÓN

OF. PGE. N°: 07988 de 23-05-2012

CONSULTANTE: Empresa Pública de Hidrocarburos, EP Petroecuador.

CONSULTA:

“Aplicando el criterio de habitualidad al que se refiere el artículo 415 de la Ley de Compañías, se podría prescindir del requisito de la domiciliación de las compañías extranjeras que pretendan celebrar contratos en el Ecuador, para que puedan entregar los bienes adquiridos, realizar la instalación de los mismos o la prestación de servicios técnicos especializados, únicamente a través de su apoderado general, toda vez que la permanencia de la empresa en el Ecuador será solamente para realizar la entrega de los bienes, su instalación respectiva, y la prestación de ciertos servicios, es decir no será habitual, sino más bien esporádica, con un tiempo aproximado de hasta 180 días y de características técnicas especializadas que implican una imposibilidad de encontrar oferta nacional, o cuyo proveedor sea el único en el mercado nacional o internacional, o que, por causas eminentemente técnicas, el diseño, construcción, compra, distribución o instalación de los bienes esté en manos de empresas o personas con especializaciones técnicas o patentes que hacen imperativa su contratación y que no se refieren a ninguno de los casos señalados en el inciso segundo del artículo 6 de la Ley de Compañías, ni a los contratos regidos por la Ley de Hidrocarburos, referidos en su artículo 26?”.

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con el inciso primero del artículo 415 de la Ley de Compañías, se puede prescindir del requisito de domiciliación, cuando la compañía extranjera pretende realizar actos esporádicos o aislados, siempre que no se trate de los casos señalados en el inciso segundo del artículo 6 de la Ley de Compañías, ni de los contratos contemplados en la Ley de Hidrocarburos, normas que expresamente disponen la domiciliación de la compañías extranjera.

Corresponde a la Empresa a su cargo determinar si el contrato que se pretende celebrar no se encuentra regulado por la Ley de Hidrocarburos, así como el cumplimiento de los procedimientos de contratación previstos en las disposiciones legales, reglamentarias y demás normativa interna de la empresa pública consultante, bajo su exclusiva responsabilidad.

COMPENSACIÓN POR RESIDENCIA: SERVIDOR PÚBLICO CON GRADO JERÁRQUICO SUPERIOR

OF. PGE. N°: 07767 de 14-05-2012

CONSULTANTE: Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación.

CONSULTAS:

1.- En el caso de un servidor público que ha ingresado por primera vez al grado 2 del nivel jerárquico superior, obteniendo un nombramiento de libre nombramiento y remoción, habiendo previamente a la posesión de su cargo conocido que iba a desempeñar sus funciones fuera del lugar de su domicilio, y habiendo declarado juramentadamente, que en caso de ser elegido en el puesto para el que estaba concursando residiría en el lugar en el que dicho puesto tenga su sede, ¿tiene derecho a la compensación por residencia?”.

2.- El Art. 257 (sic) del Reglamento General de la LOSEP establece que: “La o el servidor público solicitante del viático por residencia deberá acreditar mediante la declaración juramentada ante Notario requerida para el ingreso al servicio público, que ha trasladado su residencia personal y/o familiar...” (nótese que literalmente el enunciado normativo habla del tiempo pasado o pretérito; es decir no dice que “trasladará su domicilio” sino que debe declarar que ya “trasladó su domicilio”), sin embargo el servidor público que ha ingresado por primera vez al grado 2 del nivel jerárquico superior, obteniendo un nombramiento de libre nombramiento y remoción, ha declarado: “en caso de ser elegido en el puesto al que estoy concursando, residiré en el lugar de trabajo en que tenga la sede dicho puesto...” ¿Tiene derecho al pago del viático por compensación por residencia?”.

3.- El pago del viático de compensación por residencia ¿no aprovecha únicamente a quienes ya se encontraban en el servicio público y que fueron trasladados para desempeñar sus funciones a un lugar distinto del de su residencia habitual, y no a los que ingresan por primera vez al servicio público?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- De conformidad con el primer inciso del artículo 274 del Reglamento a la LOSEP y la letra a) del artículo 5 de la Resolución 147 de la extinguida SENRES, un servidor público que ingresó al grado 2 del nivel jerárquico superior, esto es a un puesto de libre nombramiento y remoción y que para desempeñar el puesto hubiere debido trasladar su residencia a un lugar distinto de aquel en que tiene su domicilio habitual, tiene derecho al viático por gastos de residencia. La excepción a dicho beneficio, establecida por el segundo inciso del artículo 274 del Reglamento a la LOSEP y la Disposición General Cuarta de la Resolución 147 está referida exclusivamente a los servidores designados mediante nombramiento provisional o permanente luego de concurso de méritos y oposición, y que al posesionarse aceptaron los requerimientos del puesto, incluido el lugar de trabajo.

2.- El viático para gastos de residencia se reconoce a los servidores públicos en funciones que, para el ejercicio de su puesto deban

trasladar su residencia a una ciudad distinta de aquella en que tengan su domicilio habitual; es decir que, el derecho al pago del viático se configura cuando quien lo solicita ya ha trasladado su residencia y tiene la condición de servidor público. El traslado del domicilio, entonces, debe ser anterior al pago, pero no necesariamente anterior al nombramiento, considerando que el Art. 275 del Reglamento a la LOSEP se refiere al servidor público, es decir, quien ya ha sido nombrado, y al momento del pago, no al del nombramiento

Por tanto, tratándose de servidores que ocupan puestos de libre nombramiento y remoción, al solicitar el pago del viático por residencia, la declaración juramentada que exige el artículo 275 del Reglamento General de la LOSEP, deberá consignar que para desempeñar el puesto el servidor ya ha trasladado su residencia a un lugar distinto de aquel en que tiene su domicilio habitual.

3.- Los servidores designados por nombramiento provisional de prueba, que se expide para el ingreso a la administración pública según el subnumeral b5 de la letra b) del artículo 17 de la LOSEP, que una vez cumplido el periodo de prueba y la respectiva evaluación, obtengan un nombramiento permanente, no tendrán derecho al viático por gastos de residencia sí, al tiempo de posesionarse del cargo aceptaron sus condiciones, entre ellas el lugar de trabajo, de conformidad con la excepción establecida por el segundo inciso del artículo 274 del Reglamento a la LOSEP y la Disposición General Cuarta de la Resolución 147 de la extinguida SENRES.

CONTRATO COMPLEMENTARIO: EJECUCIÓN DE NUEVOS RUBROS - PROCEDIMIENTO PRECONTRACTUAL-

OF. PGE. N°: 07730 de 10-05-2012

CONSULTANTE: Municipalidad del Cantón Salinas.

CONSULTA:

“...sobre la aplicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, para la ejecución de obras adicionales necesarias en el contrato para la construcción del Puerto Pesquero Artesanal de Anconcito-Primera Etapa, en lo que respecta a los contratos complementarios, mismos que están reglados por los artículos 85, 86 y 87 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento, pero que “los cambios pequeños producto del incremento de cantidades o creación de rubros nuevos, estarán liberados de la obligación de manejarse con un contrato complementario, permitiendo hasta un 25% del valor actualizado o reajustado del contrato principal, de incremento en cantidades de obra y hasta un 10% de tal valor, en rubros nuevos, sin contrato

complementario. Todo lo que exceda tales parámetros deberá manejarse mediante contratos complementarios”.

“...En consecuencia, si al porcentaje de las obras que pueden manejarse sin contrato complementario (hasta 35%), le sumamos el porcentaje que puede manejarse mediante contrato complementario (35%), tenemos que en un contrato de ejecución de obra, se pueden ejecutar obras adicionales, ya sea cantidades adicionales y/o rubros nuevos por hasta 70% del valor actualizado del contrato principal”.

PRONUNCIAMIENTO:

Si la Municipalidad de Salinas ya ha autorizado la ejecución de rubros nuevos por un valor equivalente al 12,28% del contrato inicial; y, por órdenes de trabajo, por un valor equivalente al 2,17% del contrato inicial, para terminar la obra de construcción del Puerto Pesquero Artesanal de Anconcito objeto del contrato materia de consulta, la suscripción de un contrato complementario, se deberá limitar a un monto que sumado a los valores que por órdenes de trabajo y nuevos rubros, no exceda del 35% del valor actualizado o reajustado del contrato principal, conforme lo dispone el artículo 87 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

En consecuencia, si la Municipalidad consultante, requiere la ejecución de nuevos rubros que excedan dicho límite del 35%, ello deberá ser objeto de un procedimiento precontractual y un contrato independiente.

CONTRATOS DE SERVICIOS: PERSONAL DE LA REGISTRADURÍA DE LA PROPIEDAD Y EL GADICC

OF. PGE. N°: 08008 de 24-05-2012

CONSULTANTE: Municipalidad del Cantón Cañar.

CONSULTAS:

1.- “Considerando que nunca se ha suscrito contrato alguno con el personal de la Registraduría, que pasan a prestar sus servicios al GADICC, y que la Municipalidad está administrando el Registro de la Propiedad en forma directa, de tal manera que forma parte del Modelo de Gestión Municipal: ¿es o no procedente suscribir los contratos respectivos entre el personal de la Registraduría de la Propiedad y el GADICC, que permitan viabilizar la parte contractual, hasta que el Ministerio de lo Laboral emita el acuerdo o resolución para el tratamiento de dicho personal?”.

2.- “¿Es procedente de acuerdo a la normativa vigente y al Modelo de gestión aplicado por el GADICC, que el registrador de la propiedad nombrado por el GADICC, sea el representante legal, sea el empleador

de los trabajadores del registro, tengan su propio número patronal, su propio RUC, ser sujetos pasivos del Impuesto al Valor Agregado, ser receptores de tarifas o precios que cobren por sus servicios, ser ordenadores de gastos y gozar de una cuasi autonomía financiera?”.

3.- “Teniendo presente que el Art. 142 del COOTAD, confiere la administración de los registros de propiedad a las GADs cantonales, ¿Es correcta o no la organización administrativa bajo la cual viene operando el registro de la propiedad del Cantón Cañar, al ser parte del Modelo de Gestión del GADICC?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- En virtud de que los Registros de la Propiedad son dependencias desconcentradas de la respectiva Municipalidad de conformidad con el segundo inciso del artículo 13 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, y por tanto la representación legal del Municipio y sus dependencias corresponde al Alcalde según la letra a) del artículo 60 del COOTAD, se concluye que hasta que el Ministerio de Relaciones Laborales expida el acuerdo o resolución que regule el tratamiento del personal de los Registros de la Propiedad, compete al Alcalde suscribir los contratos del personal del Registro de la Propiedad que continúe en funciones luego del traspaso de las Registradurías a la administración municipal, salvo que el Registro de la Propiedad hubiere sido creado por la respectiva municipalidad como una empresa pública, evento en el que corresponderá a su Gerente General la calidad de autoridad nominadora del personal, de conformidad con el numeral 13 del artículo 11 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

2.- En cuanto la consulta se refiere a si el Registrador de la Propiedad es ordenador de gastos y goza de una cuasi autonomía financiera, de conformidad con 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, me abstengo de pronunciarme por no tratarse de una consulta sobre la inteligencia o aplicación de normas jurídicas.

3.- De conformidad con el numeral 3 del artículo 237 de la Constitución de la República y los artículos 3 letra e) y 13 de la Codificación de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, corresponde al Procurador asesorar y absolver las consultas jurídicas con carácter de vinculantes, “sobre la inteligencia y aplicación de las normas legales o de otro orden jurídico”. En concordancia, la Resolución No. 17 de este Organismo, publicada en el Registro Oficial No. 102 de 11 de junio de 2007, en su artículo 2 establece que las consultas “versarán de manera exclusiva sobre la inteligencia o aplicación de las normas legales o de otro orden jurídico”.

Por lo expuesto, toda vez que su tercera consulta trata sobre la estructura de la Municipalidad, me abstengo de atenderla, por no estar relacionada con la inteligencia o aplicación de una norma jurídica.

**CONTRATOS DE SERVICIOS PROFESIONALES OCASIONALES:
DOCENTES EXTRANJEROS PARA MAESTRIA O POSGRADO**

OF. PGE. N°: 07775 de 14-05-2012

CONSULTANTE: Universidad Técnica de Cotopaxi.

CONSULTA:

“La Universidad Técnica de Cotopaxi, puede o no contratar al amparo de lo que dispone el artículo 5 de la LOSEP, al Acuerdo Ministerial No. MRL- 2011- 00174, publicado en el Registro Oficial No. 502 del 29 de julio de 2011, y disposición general DECIMA PRIMERA del Acuerdo No. 2011- 052, publicado en el Registro Oficial No. 541 del 23 de septiembre del 2011, de la Secretaría Nacional de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación, a las personas extranjeras en condición migratoria de transeúnte o visitante temporal en el Ecuador que han obtenido su titulación en el exterior y que en la actualidad no consta en el listado o registro de Universidades Extranjeras de la Secretaría Nacional de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación, conforme lo establece el artículo 126 de la Ley Orgánica de Educación Superior, para prestar sus servicios profesionales en calidad de docentes de Maestría o Postgrado”.

PRONUNCIAMIENTO:

Las Universidades y Escuelas Politécnicas pueden contratar a personas extranjeras que hayan obtenido su título profesional en el exterior para prestar sus servicios profesionales u ocasionales, en calidad de docentes de maestría o postgrado, siempre que obtengan la visa de no inmigrante Categoría 12- VI prevista en el Art. 12 de la Ley de Extranjería, y cumplan los requisitos señalados en los artículos 7, 8, 9, 11, 12 y Disposición General Cuarta del Acuerdo No. MRL- 2011- 00174 publicado en el Registro Oficial No. 502 de 29 de julio de 2011, como son obtener la certificación del Ministerio de Relaciones Laborales de no requerir autorización laboral ni carné ocupacional para dicha actividad en el caso de prestación de servicios profesionales; en cambio que, dichos documentos son exigibles para el caso de contratos de servicios ocasionales; y que los títulos profesionales y de cuarto nivel obtenidos en universidades e institutos de educación superior extranjeros, se sujeten al procedimiento que determine la SENESCYT.

Así mismo, se deberán tener en cuenta las Disposiciones Generales Segunda y Décima Primera del Acuerdo No. 2011- 052 expedido por la SENESCYT, publicado en el Registro Oficial No. 541 de 23 de

septiembre de 2011, que prescriben que todo título obtenido en el extranjero reconocido por la SENESCYT se inscribirá en el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior para lo cual, los extranjeros podrán solicitar el reconocimiento de títulos cuando se encuentren en el país en situación migratoria regular, con visa de inmigrante o no inmigrante, excepto quienes tengan la condición de transeúntes en los términos de la Ley de Extranjería; y el Art. 126 de la Ley Orgánica de Educación Superior que dispone a la SENESCYT el reconocimiento e inscripción automática de títulos obtenidos en el extranjero otorgados por instituciones de educación de alto prestigio y calidad internacional y consten en el listado que elabore dicha Secretaría, a cuyo efecto no se requerirá trámite alguno para que el título sea reconocido y válido en el Ecuador; caso contrario, la SENESCYT podrá reconocerlo e inscribirlo previo al trámite correspondiente.

DONACIÓN DE TERRENO: CONVALIDACIÓN DE TIEMPO HASTA QUE TERMINE LA OBRA POR EL TIEMPO TRANSCURRIDO

OF. PGE. N°: 07626 de 04-05-2012

CONSULTANTE: Junta Parroquial de Conocoto

CONSULTAS:

1.- “La Junta Parroquial Rural de Conocoto, mediante escritura de donación cedió un terreno denominado Paylluco, ubicado en el centro de Conocoto, a favor de la Dirección Provincial de Salud de Pichincha, mediante escritura pública otorgada el 2007-01-09 en el Registro de la Propiedad; pero con la cláusula condicional de que la donataria, a los dos años plazo a partir de la fecha de la firma de la escritura, construya el Sub-centro de Salud Área No. 24 de Conocoto, caso de incumplimiento se revertiría automáticamente el bien a la Junta Parroquial.

CONSULTA: Debería el Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial Rural de Conocoto, consciente del gran beneficio que representa la construcción del edificio del Sub-centro de Salud de Conocoto:

- 1.- Convalidar el tiempo transcurrido y el que falta hasta que termine la obra?.
- 2.- Celebrar un contrato adicional de legalización y ampliación del plazo y convalidar el contrato de donación principal?.
- 3.- Celebrar un nuevo contrato de donación?.
- 4.- Celebrar un convenio interinstitucional con el Ministerio o Dirección de Salud.

5.- O cual sería el procedimiento a seguirse según su recomendación legal?”.

2.- “Cual es la primera y/o máxima autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial Rural de Conocoto. El Ejecutivo o su Presidente o el Legislativo o Junta”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- En virtud de que el artículo 36 de la derogada Ley de Contratación Pública, vigente a la fecha de suscripción de la escritura pública de donación que motiva esta consulta contemplaba la donación de bienes inmuebles entre entidades del sector público; transferencia de bienes inmuebles que se encuentra prevista en el artículo 58 de la vigente Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; y que en los antecedentes de este pronunciamiento se establece que “se encuentra en plena construcción” el Sub-Centro de Salud en el terreno donado por la Junta Parroquial de Conocoto a la Dirección Provincial de Salud de Pichincha, se concluye que no es necesario que el Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial Rural de Conocoto celebre un nuevo contrato de donación o un convenio interinstitucional sobre el terreno donado a favor de la Dirección Provincial de Salud de Pichincha.

Respecto de las cláusulas segunda y octava de la escritura pública de donación antes referida, las cuales estipulan que en caso de no cumplirse con la construcción del Sub-Centro de Salud en el plazo de dos años contados desde la fecha de suscripción de dicha escritura pública, el predio donado se revertirá automáticamente al patrimonio de la Junta Parroquial de Conocoto, plazo que no ha sido cumplido por la Dirección Provincial de Salud, esta Procuraduría recomienda a las mencionadas entidades públicas que suscriban un contrato modificatorio de las referidas cláusulas en lo concerniente a la ampliación del plazo para la culminación de la construcción del Centro de Salud, eliminando la reversión automática de dicha donación.

La responsabilidad por el incumplimiento de los plazos para la construcción del mencionado Sub-Centro de Salud, es de la entidad donataria.

2.- de conformidad con los artículos 66, 67, 69, 70 y 356 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, se concluye que la Junta Parroquial Rural es el órgano de gobierno al cual le corresponde expedir acuerdos, resoluciones y la normativa reglamentaria en las materias de su competencia, aprobar el plan parroquial de desarrollo, el de ordenamiento territorial parroquial, el presupuesto de la Junta Parroquial, entre otras atribuciones; en tanto que el presidente de la junta parroquial rural, es la primera autoridad

ejecutiva y ejerce entre otras competencias, la representación legal y judicial de dicho gobierno parroquial.

EMPRESA PROVINCIAL DE VIVIENDA EP: PROCEDIMIENTO PARA LA COMPRA DE BIENES INMUEBLES

OF. PGE. N°: 07731 de 10-05-2012

CONSULTANTE: Empresa Provincial de Vivienda EP.

CONSULTA:

“¿Si la Empresa Provincial de Vivienda EP, al amparo de los Artículos 315 inciso Segundo de la Constitución Política de la República (sic), Artículo 11, Numeral 15 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas y los Artículos 2 reformado (Ordenanza Reformatoria No. 18-GADPP-2011, dictada por el Gobierno Descentralizado de la Provincia de Pichincha) y 14, Numeral 15 de la Ordenanza No. 003-HCPP-2010, dictada por el Consejo Provincial de Pichincha, considerando que su giro principal de negocio es la construcción de viviendas de interés social, podría comprar directamente bienes inmuebles al amparo de esas disposiciones, para inmuebles destinados a la construcción de vivienda y no a través del proceso de compra de adquisición de bienes muebles (sic) determinado en el Art. 58 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública?”.

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con el numeral 8 del artículo 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, el régimen especial dispuesto en dicho numeral es aplicable para las empresas públicas o empresas cuyo capital suscrito pertenezca, por lo menos en cincuenta (50%) por ciento a entidades de derecho público o sus subsidiarias, únicamente para el giro específico del negocio, que estén reguladas por las leyes específicas que rigen sus actividades o por prácticas comerciales o modelos de negocios de aplicación internacional, y los contratos de orden societario. La determinación del giro específico del negocio le compete al Instituto Nacional de Contratación Pública INCOP, en base de lo cual se puede aplicar el procedimiento de excepción para el giro específico del negocio, conforme la previsión de los artículos 103, 104 y 105 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, sin sujetarse a los procedimientos comunes de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General.

GAD MUNICIPAL: MODIFICACIÓN DE LA TABLA DE ARANCELES

OF. PGE. N°: 07953 de 21-05-2012

CONSULTANTE: Municipalidad del Cantón Patate.

CONSULTAS:

1.- “Procede que el GAD Municipal de Patate, modifique la tabla de aranceles contenida en la ordenanza en mención antes del año”.

2.- “El GAD Municipal de Patate, puede bajar los valores de los Aranceles, que se viene cobrando hasta la actualidad”.

3.- “Es procedente que el Concejo, pueda presentar un análisis para calcular los aranceles, aparte del estudio técnico financiero, presentado por los funcionarios competentes”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- De conformidad con los artículos 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización y 33 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, los cuales confieren atribuciones a los gobiernos autónomos descentralizados municipales para establecer anualmente la tabla de aranceles por los servicios de registro y certificaciones que presten, se concluye que el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Patate puede modificar únicamente de manera anual la tabla de aranceles contemplada en la Ordenanza de Creación y Administración de Registro de la Propiedad de ese Cantón.

2.- Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 142 del COOTAD, 33 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que quedaron citados en la primera consulta, y en la Resolución No. 003-DINARDAP-2011 expedida por el Director Nacional de Registro de Datos Públicos, se concluye que el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Patate puede resolver anualmente subir o bajar los valores de los aranceles que viene cobrando en la actualidad, con base en el respectivo estudio técnico financiero, conforme lo dispone expresamente el artículo 33 de la citada Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos.

3.- En virtud de que el artículo 142 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, determina que los parámetros y tarifas de los servicios de registro se fijarán por parte de los respectivos gobiernos municipales; el artículo 33 de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, dispone expresamente que será el Municipio de cada cantón el que con base en el respectivo estudio técnico financiero establezca anualmente la tabla de aranceles por los servicios de registro y certificación que presten los Registros de la Propiedad; y, el artículo 57 letra b) del citado Código Orgánico, confiere atribuciones al concejo municipal para regular mediante

ordenanza la aplicación de tributos previstos en la ley a su favor, se concluye que es el Concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Patate el órgano legislativo competente para analizar y resolver en última instancia, la forma de cálculo de los aranceles por los servicios de registro y certificación que preste el Registro de la Propiedad de ese Cantón.

GOBIERNOS AUTÓNOMOS PARROQUIALES: COMPETENCIA PARA OTORGAR PERSONERÍA JURÍDICA, REFORMAR ESTATUTOS E INSCRIBIR DIRECTIVAS

OF. PGE. N°: 07262 de 11-04-2012

CONSULTANTE: Alcaldía del Cantón Tisaleo.

CONSULTAS:

1.- “¿Quién es el organismo competente para otorgar personería jurídica, reformar estatutos e inscribir directivas de las asociaciones provinciales de los gobiernos autónomos parroquiales rurales?”.

2.- “¿Puede el Presidente del Consejo Nacional de Gobiernos Parroquiales Rurales del Ecuador inscribir el estatuto de una Asociación de Gobiernos Parroquiales Rurales de una provincia, sin que este haya sido previamente aprobado por un Ministerio como lo determina el Reglamento que regula la constitución de personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro?”.

3.- “¿Cuáles son las funciones del Consejo Nacional de Gobiernos Parroquiales Rurales del Ecuador respecto de la constitución, personería jurídica, reforma de estatutos e inscripción de directivas de las asociaciones provinciales de los gobiernos autónomos parroquiales rurales?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- En virtud de que el artículo 313 del COOTAD confiere el carácter público únicamente a las asociaciones nacionales de GADs, la personería de las asociaciones provinciales de gobiernos parroquiales rurales nace del Código Civil, por lo que la competencia para otorgar personería jurídica, reformar estatutos e inscribir directivas de las asociaciones de gobiernos autónomos descentralizados parroquiales rurales, que no tengan carácter nacional, corresponde al Ministerio Coordinador de la Política, de conformidad con los artículos 3 y 25 del Reglamento para la Aprobación de Estatutos, Reformas y Codificaciones, Liquidación y Disolución, y Registro de Socios y Directivas, de las Organizaciones Previstas en el Código Civil y en las leyes especiales, y los numerales 10 y 11 del literal c) del numeral 2.1.2

del artículo 9 del Estatuto por Procesos del Ministerio de Coordinación de la Política,¹ que confieren a dicha Secretaría de Estado atribución para realizar el registro de las directivas de juntas parroquiales y para aprobar consorcios, asociaciones, mancomunidades y organizaciones de GADs, por lo que idéntico criterio es aplicable para la aprobación de asociaciones de GADs provinciales o municipales, que no tengan carácter nacional.

2.- De conformidad con el artículo 22 de los Estatutos del Consejo Nacional de Gobiernos Parroquiales del Ecuador (CONAGOPARE), corresponde inscribir en el Registro del CONAGOPARE, el estatuto de una Asociación Provincial de Gobiernos Autónomos Descentralizados Parroquiales Rurales, una vez que el Estatuto de dicha Asociación Provincial, haya sido aprobado por el Ministerio Coordinador de la Política.

3.- Se concluye que, el Consejo Nacional de Gobiernos Parroquiales Rurales del Ecuador no tiene competencia para otorgar personería jurídica, reformar estatutos e inscribir directivas de las Asociaciones Provinciales de GADs parroquiales rurales, que no tengan carácter nacional, pues dichas atribuciones corresponden al Ministerio de Coordinación de la Política, de conformidad con los artículos 3 y 25 del Reglamento para la Aprobación de Estatutos, Reformas y Codificaciones, Liquidación y Disolución, y Registro de Socios y Directivas, de las Organizaciones Previstas en el Código Civil y en las leyes especiales, y los numerales 10 y 11 del literal c) del numeral 2.1.2 del artículo 9 del Estatuto por Procesos de esa Secretaría de Estado.

IMPUESTO PREDIAL: CALCULO PARA LAS EXCENCIONES

OF. PGE. N°: 07946 de 21-05-2012

CONSULTANTE: Municipalidad del Cantón Chunchi.

CONSULTA:

Sobre la procedencia de “la aplicación del Art. 582 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, para el cálculo del impuesto predial rural, puesto que el Art. 520 del mismo cuerpo legal en su letra a) habla de las exenciones de los predios cuyo valor no exceda de quince remuneraciones básicas”; y además “si aplicando el Art. 518 para los casos en los que más de dos propiedades menores a quince remuneraciones básicas unificadas y que superen aquel valor tributan o no”.

PRONUNCIAMIENTO:

¹ Publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 54 de 20 de julio de 2010

Cuando existan varios predios, para el pago del impuesto predial urbano conforme al artículo 505 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, se sumarán los valores imponibles de los distintos predios urbanos luego de efectuar la deducción de las cargas hipotecarias que afecten a cada predio, y se aplicará la tarifa impositiva al valor acumulado, sin perjuicio de que el propietario solicite que se haga figurar separadamente los predios con el impuesto aplicado en proporción al valor de cada uno de ellos; en tanto que, para el pago del impuesto predial rural conforme a los artículos 518 y 520 del citado COOTAD, se sumarán los valores de los predios rurales que posea el propietario, previa las deducciones y/o exenciones previstas en la ley, y se aplicará la tarifa del impuesto al valor acumulado, siempre y cuando sumadas dichas propiedades rurales excedan de quince remuneraciones mensuales básicas unificadas del trabajador privado en general.

En ambos casos, la tarifa impositiva se aplicará conforme a la ordenanza que expida cada Concejo Municipal, considerando para el efecto, las bandas impositivas mínimas y máximas de cero punto veinticinco por mil y cinco por mil para el caso de los predios urbanos; y de cero punto veinticinco por mil y tres por mil para el caso de los predios rurales, conforme lo disponen los artículos 504 y 517 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización antes citados.

INTERESES: ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO

OF. PGE. N°: 07731 de 10-05-2012

CONSULTANTE: Superintendencia de Compañías.

CONSULTA:

“En razón de lo expuesto, en lo referente a los “Intereses” que habría generado la obligación principal, de la Cláusula Cuarta del Convenio de pago suscrito por la Superintendencia de Compañías y la Empresa Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento, se desprende que las partes intervinientes estipulan que se elevará a consulta al Procurador General del Estado, incluyendo los criterios de las áreas jurídicas de las dos instituciones públicas, dentro de los quince días laborables subsiguientes, a partir de la suscripción del convenio a cuyo pronunciamiento se sujetarán y darán estricto cumplimiento”.

PRONUNCIAMIENTO:

El Código Civil no ha previsto una norma que obligue al pago de intereses en el caso planteado, tanto más que de conformidad con el análisis jurídico realizado, existe una responsabilidad compartida por la

Superintendencia de Compañías y la Empresa Pública Metropolitana de Agua Potable y Saneamiento, que no efectuaron las acciones pertinentes para que se individualice el suministro de energía eléctrica para los lotes donados por la entidad de control a favor de la empresa metropolitana encargada de la provisión de agua potable y saneamiento.

**JUBILACIÓN: DOCENTES UNIVERSITARIOS QUE CUMPLIERON 70
AÑOS DE EDAD
-REGIMEN DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN-**

OF. PGE. N°: 08026 de 28-05-2012

CONSULTANTE: Universidad Agraria del Ecuador.

CONSULTAS:

1.- “¿Es obligatorio para quien está comprendido dentro del Régimen de Libre Nombramiento y Remoción, retirarse si cumple la edad determinada en el artículo 81 de la Ley de Servicio Público, no obstante que el mismo artículo prescribe que el régimen de libre nombramiento y remoción tendrá carácter de excepcional?”.

2.- “¿Los docentes universitarios al cumplir 70 años, tienen obligatoriamente igual retirarse para jubilarse?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- Mediante oficios Nos. 00346 de 7 de enero de 2011, 01122 de 29 de marzo de 2011 y 03325 de 19 de agosto de 2011, esta Procuraduría se ha pronunciado respecto del tema materia de su consulta, sin que sea necesario emitir un nuevo pronunciamiento al respecto.

2.- Teniendo en cuenta que conforme a los artículos 83 y 84 de la Ley Orgánica del Servicio Público, los docentes de las universidades se rigen por la Ley Orgánica de Educación Superior, se concluye que los docentes universitarios que cumplan setenta años de edad, no están obligados a jubilarse conforme al inciso sexto del artículo 81 de la LOSEP; tanto más que, conforme al inciso segundo del artículo 129 de la referida Ley Orgánica, los jubilados no tienen impedimento para reingresar al sector público a desempeñar puestos de docencia universitaria e investigación científica.

PROCESOS DE ÍNFIMA CUANTÍA: PROCEDIMIENTO PARA EL PAGO

OF. PGE. N°: 07646 de 07-05-2012

CONSULTANTE: Empresa Pública Metropolitana de Rastro EMRAQ – EP

CONSULTA:

“¿Es procedente que la Empresa Pública Metropolitana de Rastro Quito (EMRAQ-EP) cancele el valor de USD \$ 4.602,06 CUATRO MIL SEISCIENTOS DOS 06/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA solicitado por la Arq. Paola Hallo, por concepto de trabajos de remodelación de las oficinas administrativas de la Empresa, aún cuando no se observaron los lineamientos internos reguladores de los procesos de ínfima cuantía; no se contó con la correspondiente partida presupuestaria al momento de la contratación de los trabajos; no existe recepción de los trabajos; y, sin embargo, existe autorización del Gerente General para la realización de los trabajos; existe disposición de la Dirección Administrativa Financiera para proceder con la respectiva reforma presupuestaria; los trabajos se encuentran realizados conforme fueron solicitados; se ha constatado que el precio por los trabajos realizados está dentro del rango de los precios de mercado; que actualmente se cuenta con la respectiva partida presupuestaria y recursos económicos suficientes?”.

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con los artículos 116 y 117 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, el convenio de pago es una vía jurídica excepcional para extinguir las obligaciones surgidas por prestaciones recibidas a satisfacción por esa Empresa Pública.

Adicionalmente, para que proceda el convenio de pago, en éste se deberá determinar: **1)** Que existió la necesidad institucional previa, de acuerdo con la certificación que otorgue el director del área requirente, de conformidad con los planes operativos de la entidad; **2)** Que los precios que fueron pactados son los del mercado a la fecha de ejecución de la obra, prestación de los servicios, o de adquisición de los bienes; **3)** Que hay constancia documentada de que las obras, bienes o servicios fueron recibidos a entera satisfacción por los funcionarios responsables; **4)** Que las obras ejecutadas, bienes adquiridos o servicios prestados fueron utilizados en actividades y funciones inherentes a la Entidad.

Es pertinente advertir que el convenio de pago es una figura que se aplica por excepción, cuando por circunstancias ajenas a la voluntad o decisión de las autoridades competentes de la entidad, debidamente justificadas, no hubiere sido posible celebrar un contrato observando todas las formalidades previas, por lo que en lo posterior, la Empresa Pública Municipal de su gerencia deberá observar los procedimientos previos de contratación, a fin de evitar a futuro, que se reciban obras o servicios o se adquieran bienes, y en general, se asuman obligaciones, sin cumplir los procedimientos que previamente dispone la Ley.

El mecanismo que adopte la Empresa Pública Metropolitana de Rastro EMRAQ-EP para el pago de los servicios recibidos, así como el monto que llegare a cancelar, es de exclusiva responsabilidad de sus

personeros, dejándose expresa constancia que el presente pronunciamiento no constituye orden ni autorización de pago.

Corresponde a la Auditoría Interna de la entidad a su cargo, así como a la Contraloría General del Estado determinar las eventuales responsabilidades de los funcionarios y servidores por las acciones u omisiones en el caso que motiva su consulta.

**REAJUSTE DE PRECIOS Y MODIFICACIÓN DEL CONTRATO:
FÓRMULA POLINÓMICA E INCORPORACIÓN DE CLAÚSULAS
EXORBITANTES**

OF. PGE. N°: 08099 de 31-05-2012

CONSULTANTE: Empresa Pública Municipal de Residuos Sólidos Rumiñahui-ASEO, EPM.

CONSULTAS:

1.- “¿Es procedente en virtud de la Disposición General Tercera de la Ordenanza Municipal No. 018-2010, que la “Empresa Pública Municipal de Residuos Sólidos Rumiñahui-Aseo, EPM”, elabore y celebre un contrato modificatorio al contrato entre la EMDES CEM y el Municipio del Cantón Rumiñahui, en el cual se corrija un error en la fórmula de reajuste de precios?”.

2.- “¿Es procedente modificar el Contrato suscrito con la Compañía “GLOBALPARTS S.A.”, con la finalidad de que se lo adapte a las disposiciones legales constantes en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, incorporando todas las prerrogativas y cláusulas exorbitantes que caracterizan a una entidad contratante de derecho público como es la “EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL DE RESIDUOS SÓLIDOS, RUMIÑAHUI-ASEO EPM?”.

PRONUNCIAMIENTOS:

1.- Se concluye que al amparo del artículo 72 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, es procedente la celebración de un contrato modificatorio para corregir errores manifiestos de hecho, de transcripción o de cálculo que se hubieren producido de buena fe en las cláusulas contractuales y, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 115 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas², en caso de que tal modificación implique una erogación económica adicional, deberá contar previamente con la respectiva certificación presupuestaria, so pena de las sanciones dispuestas en el artículo 178 del mismo cuerpo legal, que prevé que los funcionarios responsables que hubieren contraído compromisos, celebrado contratos o autorizado

² Publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 306 de 22 octubre de 2010.

o contraído obligaciones sin que conste la respectiva certificación presupuestaria serán destituidos del puesto y serán responsables personal y pecuniariamente.

La Procuraduría General del Estado, no se pronuncia respecto de la fórmula polinómica de reajuste de precios del contrato al que se refiere la consulta, ya que el presente pronunciamiento se circunscribe a la inteligencia y aplicación de normas legales. En tal virtud, la determinación de cualquier error o enmienda en dicha fórmula, al tratarse de un tema técnico, son de estricta responsabilidad de la Empresa contratante.

2.- De conformidad con el numeral 18 del artículo 7 del Código Civil y el artículo 2 de la Resolución INCOP No.001-08, se concluye que no existe obligación de modificar el contrato objeto de su consulta, suscrito entre una sociedad anónima y la empresa pública de su representación, con la finalidad de que se lo adapte a la disposiciones legales constantes en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, incorporando todas las prerrogativas y cláusulas exorbitantes que caracterizan a una entidad contratante de derecho público como es actualmente la empresa pública consultante, sin perjuicio de que las partes puedan acordar voluntariamente modificar dicho Contrato para someterse a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento, siendo responsabilidad de los personeros de la Empresa, los términos de cualquier modificación que se efectuare.

**TERMINACIÓN UNILATERAL Y ANTICIPADA DEL CONTRATO:
PROCEDIMIENTO PARA CONTRATAR CON UN NUEVO
CONTRATISTA**

OF. PGE. N°: 07710 de 09-05-2012

CONSULTANTE: Municipalidad de El Chaco.

CONSULTAS:

1.- ¿Es procedente que al haberse declarado la terminación anticipada y unilateral del contrato por incumplimiento de la contratista, EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DE EL CHACO, contrate sobre el objeto que fue terminado, cambiando el rubro de asfalto en frío e=12mm y e=20mm, conforme consta en los pliegos, a 5 cm, considerando el informe técnico que manifiesta que por la estructura del terreno, la saturación de agua que ha sufrido la base y subbase por las constantes lluvias de la zona, el objeto inicial del contrato no tendrá duración. Y esto incrementará los costos.”

2.- ¿Se puede en este mismo contrato incrementar un área adicional de asfalto a ser contratada de 4.538,35 m², considerando que este incremento incrementará también los rubros del contrato?”

PRONUNCIAMIENTO:

De conformidad con el inciso final del artículo 95 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la Municipalidad de El Chaco puede contratar con un nuevo contratista, la conclusión de la obra que fue objeto del contrato que terminó en forma unilateral y anticipada, observando al efecto el procedimiento de cotización, conforme prescribe en forma expresa la citada norma.

Tratándose de un nuevo contrato, en forma previa al inicio del procedimiento precontractual, la Municipalidad deberá determinar las especificaciones técnicas de los componentes de la obra, entre ellos el espesor del rubro de asfalto frío, así como el área en la que deberán ser ejecutados los trabajos y sus costos, conforme lo dispone el artículo 23 de la citada Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.