

PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO
REPÚBLICA DEL ECUADOR

*Defendemos al Estado
para proteger tus derechos*

PRONUNCIAMIENTOS PGE

Julio 2025

Presentación

Sistema de Consultas Absueltas

La absolución de las consultas jurídicas a las máximas autoridades de los organismos y entidades del sector público con carácter vinculante, sobre la inteligencia o aplicación de la ley, es competencia del Procurador General del Estado, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 237 de la Constitución de la República del Ecuador y los artículos 3 y 13 de su Ley Orgánica.

Cada pronunciamiento es el resultado del estudio del equipo de abogados de la Dirección Nacional de Consultoría, que se apoya según la materia con la experticia de los profesionales de las demás direcciones sustantivas y regionales de la PGE, y, finalmente, revisado y, de ser el caso, modificado por el Procurador General del Estado, lo que permite asegurar la rigurosidad jurídica de cada proyecto, mantener la unidad institucional y reforzar el rol preventivo de la absolución de consultas como parte del ciclo de defensa jurídica del Estado.

El pronunciamiento del Procurador General del Estado contiene un dictamen general y abstracto sobre la aplicación de las normas por toda la Administración Pública, por lo que la ley ordena que los extractos se publiquen en el Registro Oficial.

Adicionalmente, por iniciativa de la PGE el texto íntegro de cada pronunciamiento consta en el Sistema de Consultas Absueltas, en el portal institucional www.pge.gob.ec que es una herramienta de acceso público.

A fin de promover la transparencia del trabajo institucional, facilitar el acceso de los usuarios y contribuir al respeto del principio de legalidad que rige en Derecho Público, la PGE pone a disposición de la ciudadanía los pronunciamientos emitidos durante el mes de julio de 2025 y, en adelante, con periodicidad mensual.

Ab. Juan Carlos Larrea Valencia
Procurador General del Estado

Contenido

No.	Fecha de pronunciamiento	INSTITUCIÓN PÚBLICA Materia de la consulta	pág.
1	03-jul-25	JUNTA PARROQUIAL DE CALACALI GESTIÓN DE TALENTO HUMANO Y CREACIÓN DE PUESTOS	4
2	03-jul-25	HIDROEQUINOCCIO CONSORCIO / MARGEN DE PREFERENCIA PROVEEDOR LOCAL	16
3	08-jul-25	EMPRESA MUNICIPAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE AMBATO REMUNERACIONES PARA SERVIDORES DE LAS EP	26
4	08-jul-25	INSTITUTO NACIONAL DE EVALUACIÓN EDUCATIVA - INEVAL REGLAMENTO INTERNO DE TTHH	37
5	11-jul-25	CUERPO DE BOMBEROS DE IBARRA NATURALEZA Y CONTENIDO DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA	43
6	14-jul-25	MUNICIPIO DE GUAYAQUIL CREACIÓN DE EMPRESA DE GENERACIÓN Y VENTA DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR PARTE DEL UN GAD MUNICIPAL	50
7	16-jul-25	EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL DE TRANSPORTE TERRESTRE SANTO DOMINGO - EPMT-SD SISTEMAS DE RECAUDACIÓN TARIFARIO	60
8	17-jul-25	EMPRESA ELÉCTRICA QUITO S.A. PRESCRIPCIÓN DE ACCIÓN DE COBRO DE TASA DE RECOLECCIÓN DE RESIDUOS SÓLIDOS	74
9	17-jul-25	CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES CNT-EP USO DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO NO RELACIONADO CON LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES	87
10	22-jul-25	PETROECUADOR APLICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE CARRERA SANITARIA	100
11	22-jul-25	MUNICIPIO DE ARAJUNO TARIFA MÁXIMA DEL IMPUESTO DE PATENTE	108
12	22-jul-25	MUNICIPIO DE RUMIÑAHUI SOLICITUD DE INFORMACIÓN PÚBLICA DE LOS CONCEJALES Y EL CONCEJO MUNICIPAL	116
13	22-jul-25	MUNICIPIO DE MEJÍA CÁLCULO DEL BENEFICIO POR JUBILACIÓN LOSEP -CÓDIGO DEL TRABAJO	124
14	23-jul-25	SERVICIO NACIONAL DE DERECHOS INTELECTUALES - SENADI CADUCIDAD DE PATENTE	137
15	23-jul-25	SERVICIO DE RENTAS INTERNAS IMPROCEDENCIA DE SUSPENDER COBRO DE INTERESES	145
16	29-jul-25	MUNICIPIO DE MONTECRISTI PROHIBICIÓN A LOS EJECUTIVOS DE LOS GAD DE CONCILIAR SIN AUTORIZACIÓN DEL LEGISLATIVO	154
17	30-jul-25	MUNICIPIO DE GUAYAQUIL FUSIÓN POR ABSORCIÓN DE COMPAÑÍA CONTRATISTA	163

Oficio No. **12088**

Quito, D.M., **03 JUL 2025**

Señor

Luis Alberto Pallo Chipantasig

Presidente

**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO PARROQUIAL
RURAL DE CALACALÍ**

En su despacho.-

De mi consideración:

Mediante oficio No. GADPRC-LAPCH-O71-06-03-2025, de 6 de marzo de 2025, ingresado en la Procuraduría General del Estado al día siguiente, se formuló la siguiente consulta:

“(...) en ejercicio de la AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA, consagrada en el artículo 5, inciso tercero, artículo 63, artículo 338, inciso tercero, artículo 354 y, artículo 360 del Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización COOTAD, ¿puede crear direcciones administrativas y operativas, por ende, el cargo de directores para las mencionadas direcciones, con nombramientos de libre remoción?, al amparo del artículo 17, literal c) de la Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP; y, artículo 17 del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público RLOSEP.”

1. Antecedentes:

- 1.1.** El informe jurídico No. -002-2025, de 28 de febrero de 2025, suscrito por el asesor jurídico externo del Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial Rural de Calacalí (en adelante “GADPR Calacalí”), citó los artículos 225 (numeral 2), 226, 238, 240 y 255 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “CRE”); 5 (incisos primero y tercero), 6 (inciso primero), 9, 63, 70 (letras g y j), 166 (inciso primero), 276, 338, 354 y 360 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización² (en adelante “COOTAD”); 4, 16 y 17 (letra c) de la Ley Orgánica del Servicio Público³ (en adelante “LOSEP”); 5 del Código Orgánico Administrativo⁴ (en adelante “COA”); y, 5 (inciso primero), 17 (letra c), 150, 151, 152, 153 y 154 del

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² COOTAD, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010.

³ LOSEP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 6 de octubre de 2010.

⁴ COA, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017.



Reglamento General a la LOSEP⁵ (en adelante “RGLOSEP”). Con base en dichas disposiciones, el informe concluyó lo siguiente:

“(…) Por los preceptos legales antes citados, la ADMINISTRACIÓN DEL TALENTO HUMANO para los Gobiernos Autónomos Descentralizados es AUTÓNOMA, en conformidad con el artículo 360 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización y con fundamento en la AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA determinada en el artículo 5, inciso tercero (Ibidem); en el caso de los funcionarios para ocupar los cargos de directores para las mencionadas direcciones y otros cargos administrativos con NOMBRAMIENTOS DE LIBRE REMOCIÓN, aquellos son para ‘ocupar puestos de dirección política, estratégica o administrativa en las instituciones del Estado’, situación que determina su legalidad el artículo 17, literal c) de la Ley Orgánica de Servicio Público y artículo 17, literal c) del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público; y, cuyos nombramientos son para ocupar un cargo en el sector público por excepción de conformidad con el artículo 5, inciso primero del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público.

4. CONCLUSIÓN:

a) En consideración de los antecedentes, competencia y análisis jurídico realizado, se concluye que el Presidente del Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial Rural de Calacalí, es la autoridad competente para decidir el MODELO DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA y expedir el ORGÁNICO FUNCIONAL de la institución previsto en el artículo 70, literal g) y h) del Código Orgánico Territorial, Autonomía y Descentralización; y, en consecuencia con las disposiciones de la AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA, dispuesta en el artículo 5, inciso tercero del mismo cuerpo legal; por lo tanto, es legal la creación de las direcciones administrativas y operativas, las cuales se engranan en el modelo de gestión administrativa institucional por razones técnicas, funcionales y de fortalecimiento institucional, en concordancia del artículo 150 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público y, los cargos de cuyas direcciones y/o puestos administrativos serán ocupados por funcionarios con nombramientos de libre remoción, conforme al artículo 17, literal c) de la Ley Orgánica de Servicio Público.

(…) 5. RECOMENDACIONES:

a) Previo a la vigencia del nuevo orgánico Funcional de la Institución y/o resolución administrativa de creación de las direcciones administrativas y operativas, con sus cargos pertinentes, la secretaria tesorera emitirá el informe motivado sobre la existencia de la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin y disponibles en una partida para tales

⁵ RGLOSEP, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 25 de abril de 2025.

efectos, en concordancia del artículo 166, inciso primero del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

b) Es fundamental de manera previa a la vigencia del nuevo Orgánico Funcional, que la UATH (secretaria tesorera- funcionaria encargada de esta unidad), emitirá el informe motivado que justifique que las labores a ser desarrolladas no (sic) puede ser ejecutadas por el personal actual existente en la entidad u organización, o fuere insuficiente el mismo; por tal naturaleza, es fundamental ampliar la estructura administrativa de la institución, cuyos funcionarios (sic) cumplan con los perfiles establecidos para los puestos institucionales correspondientes (...)"

1.2. Con la finalidad de contar con mayores elementos de análisis, con oficios Nro. 10844 y 10845, de 21 de marzo de 2025, este organismo solicitó al Ministerio del Trabajo (en adelante "MDT") y al Consejo Nacional de Gobiernos Parroquiales Rurales del Ecuador (en adelante "CONAGOPARE"), que remitan sus criterios jurídicos institucionales sobre la materia objeto de la consulta.

1.3. Mediante oficios No. 11056 y 11057, de 9 de abril de 2025, se insistió en los requerimientos realizados al MDT y al CONAGOPARE. El requerimiento fue atendido únicamente por el MDT, a través de los oficios Nos. MDT-SN-2025-0312-O y MDT-SN-2025-0338-O, de fechas 14 y 23 de abril de 2025, respectivamente, suscritos por la Subsecretaría de Normativa.

1.4. El criterio jurídico del MDT citó los artículos 8 y 66 del COOTAD, 51 y 52 de la LOSEP, 112 del RGLOSEP y el Acuerdo Ministerial No. MRL-2011-00183⁶, manifestando lo siguiente:

"En este sentido, si bien es cierto el Ministerio del Trabajo es el ente rector en materia de elaboración y aprobación de matriz de competencias, modelo de gestión, diseño, rediseño e implementación de estructuras organizacionales y aprobación de estatutos orgánicos, de manera expresa, tanto la Ley Orgánica del Servicio Público como el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, determinan la autonomía administrativa de los gobiernos autónomos descentralizados parroquiales rurales en la administración del talento humano, para lo cual tienen la capacidad de emitir acuerdos y resoluciones administrativas que no contravengan las disposiciones constitucionales ni legales.

En este sentido, es menester recalcar que la autonomía de gobiernos autónomos descentralizados parroquiales se refiere a la capacidad de dichas entidades públicas de regirse mediante normas y órganos de gobierno propios, en sus respectivas circunscripciones territoriales, pero siempre que dichas normas y órganos se encuentren enmarcadas y no contraríen disposiciones

⁶ Acuerdo Ministerial No. MRL-2011-00183 publicado en el Registro Oficial Nro. 505 de 03 de agosto de 2011; y, sus reformas constantes en el Acuerdo Ministerial No. MDT-2015-0169, publicado en el Registro Oficial No. 563 de 12 de agosto de 2015.

Handwritten signature

constitucionales o legales de jerarquía superior. En este sentido, el COOTAD expresamente señala que para los gobiernos parroquiales rurales su órgano de gobierno es la junta parroquial rural y que para el cumplimiento de sus fines tendrá una estructura administrativa mínima.

Es así que, en el marco de lo dispuesto por el COOTAD, el Ministerio del Trabajo expidió el Acuerdo Ministerial Nro. MRL-2011-00183 publicado en el Registro Oficial Nro. 505 de 03 de agosto de 2011 y reformado mediante Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2015-0169 publicado en el Registro Oficial Nro. 563 de 12 de agosto de 2015, incorporó al Sistema General de Clasificación de Puestos del Servicio Público, los puestos de Presidente, Vocal, Secretario – Tesorero, Secretario; y, Tesorero de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Parroquiales Rurales; fijando sus pisos y techos de las remuneraciones mensuales unificadas, es decir, se incorporaron los puestos que corresponden al órgano de gobierno (Presidente y Vocales) y de la estructura administrativa mínima (Secretario-Tesorero / Secretario y Tesorero) que manda el COOTAD. En este sentido, es necesario recalcar que la creación de ‘direcciones administrativas y operativas, por ende, el cargo de directores para las mencionadas direcciones, con nombramientos de libre remoción’ rebasa lo señalado por la Ley en cuanto a que dichos gobiernos parroquiales rurales deben contar solamente con una estructura administrativa mínima, más aún, si con sus propios recursos deben financiar las remuneraciones y demás emolumentos de dicho personal, en detrimento al presupuesto que debe destinarse a la ejecución de obras y servicios en sus circunscripciones territoriales” (énfasis añadido).

- 1.5. De lo expuesto se desprende que el informe jurídico del GADPR Calacalí y el criterio jurídico del MDT reconocen que, en ejercicio de su autonomía administrativa, los GAD tienen facultades para gestionar su talento humano. No obstante, el MDT aclara que dicha autonomía debe ejercerse conforme las restricciones legales y presupuestarias vigentes, especialmente en lo relativo a mantener una estructura administrativa mínima y financieramente sostenible.

2. Análisis. –

Para el estudio de la consulta planteada, el análisis desarrollará los siguientes puntos: i) La autonomía administrativa y financiera de los GAD prevista en la CRE y en el COOTAD; ii) La planificación del talento humano y las escalas remunerativas de los GAD parroquiales rurales; y, iii) Las finanzas públicas y límites de gastos de los GAD parroquiales rurales.

2.1. La autonomía administrativa y financiera de los GAD prevista en la CRE y en el COOTAD. -

La seguridad jurídica, consagrada en los artículos 82 y 226 de la CRE, exige la existencia de normas previas, claras y públicas, aplicadas por autoridades competentes. A su vez, el principio de legalidad propio del derecho público establece que las entidades estatales solo pueden ejercer las competencias expresamente reconocidas por el ordenamiento jurídico para el cumplimiento de los fines estatales y garantizar el ejercicio efectivo de los derechos constitucionales.

En este marco, el artículo 238 de la CRE dispone que los GAD *“gozarán de autonomía política, administrativa y financiera”* que se rigen por los principios de *“solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana”*. Además, dicho artículo añade que constituyen GAD *“las juntas parroquiales rurales, los concejos municipales, los concejos metropolitanos, los consejos provinciales y los consejos regionales”* (énfasis añadido).

El artículo 240 de la misma norma diferencia las facultades legislativas de los GAD regionales, metropolitanos, provinciales y municipales, mientras que *“Las juntas parroquiales rurales tendrán facultades reglamentarias”*. Agrega el inciso segundo que *“Todos los gobiernos autónomos descentralizados ejercerán facultades ejecutivas en el ámbito de sus competencias y jurisdicciones territoriales”*.

Por otra parte, el artículo 5 del COOTAD desarrolla el contenido de la autonomía reconocida constitucionalmente, indicando que esta comprende: *“el derecho y la capacidad efectiva de estos niveles de gobierno para regirse mediante normas y órganos de gobierno propios, en sus respectivas circunscripciones territoriales, bajo su responsabilidad, sin intervención de otro nivel de gobierno y en beneficio de sus habitantes”*.

Los incisos tercero y cuarto del artículo antes mencionado precisan el alcance de la autonomía administrativa y financiera de los GAD en los siguientes términos:

“La autonomía administrativa consiste en el pleno ejercicio de la facultad de organización y de gestión de sus talentos humanos y recursos materiales para el ejercicio de sus competencias y cumplimiento de sus atribuciones, en forma directa o delegada, conforme a lo previsto en la Constitución y la ley.”

La autonomía financiera se expresa en el derecho de los gobiernos autónomos descentralizados de recibir de manera directa, predecible, oportuna, automática y sin condiciones, los recursos que les corresponden de su participación en el Presupuesto General de Estado, así como en la capacidad de generar y administrar sus propios recursos, incluyendo aquellos obtenidos de la gestión de cooperación internacional, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución y la ley” (énfasis añadido).



Adicionalmente, el primer inciso del artículo 6 del COOTAD establece la siguiente prohibición: *“Ninguna función del Estado ni autoridad extraña podrá interferir en la autonomía política, administrativa y financiera propia de los gobiernos autónomos descentralizados, salvo lo prescrito por la Constitución y las leyes de la República”*⁷.

En concordancia con lo anterior, la Procuraduría General del Estado, con oficio No. 10523, de 1 de noviembre de 2012, se pronunció respecto de los artículos 5, 6, 354 y 360 del COOTAD, y precisó que:

“De la definición citada se desprende que, la autonomía que gozan ciertas entidades que integran el sector público, como es el caso de los gobiernos autónomos descentralizados, significa que se reconoce a éstas, facultad para gobernarse por sí misma dentro de los límites predeterminados por el ordenamiento jurídico, es decir, respecto de las atribuciones que constituyen sus cometidos estatales específicos; sin que la autonomía signifique que dichas entidades quedan excluidas de la aplicación de las normas que rigen en forma general para toda la administración pública”.

De lo expuesto se desprende que: i) la CRE reconoce la autonomía política, administrativa y financiera de los GAD, dentro de los cuales se incluyen las juntas parroquiales rurales. Estas se rigen por la ley correspondiente y cuentan con facultades reglamentarias y ejecutivas para ejercer sus competencias dentro de su jurisdicción; ii) la autonomía política, administrativa y financiera comprende la capacidad de los GAD para organizarse y regularse mediante normas y órganos de gobierno propios dentro de su territorio y sin intervención de otros niveles de gobierno; y, iii) abarca, en el ámbito administrativo, la gestión de su talento humano y recursos materiales conforme a sus atribuciones y competencias.

2.2. Gestión del Talento Humano de los GAD parroquiales rurales. -

En cuanto a la naturaleza jurídica de los GAD parroquiales rurales, el artículo 63 del COOTAD establece que estos son *“personas jurídicas de derecho público, con autonomía política, administrativa y financiera. Estarán integrados por los órganos previstos en este Código para el ejercicio de las competencias que les corresponden”*.

⁷ COOTAD, “Art. 6.- Garantía de autonomía. - Ninguna función del Estado ni autoridad extraña podrá interferir en la autonomía política, administrativa y financiera propia de los gobiernos autónomos descentralizados, salvo lo prescrito por la Constitución y las leyes de la República.

Está especialmente prohibido a cualquier autoridad o funcionario ajeno a los gobiernos autónomos descentralizados, lo siguiente:
a) Derogar, reformar o suspender la ejecución de estatutos de autonomía; normas regionales; ordenanzas provinciales, distritales y municipales; reglamentos, acuerdos o resoluciones parroquiales rurales; expedidas por sus autoridades en el marco de la Constitución y leyes de la República;

(...) j) Interferir o perturbar el ejercicio de las competencias previstas en la Constitución este Código y las leyes que les correspondan como consecuencia del proceso de descentralización;

k) Emitir dictámenes o informes respecto de las normativas de los respectivos órganos legislativos de los gobiernos autónomos descentralizados, especialmente respecto de ordenanzas tributarias proyectos, planes, presupuestos, celebración de convenios, acuerdos, resoluciones y demás actividades propias de los gobiernos autónomos descentralizados, en el ejercicio de sus competencias, salvo lo dispuesto por la Constitución y este Código;

l) Interferir en su organización administrativa; (...).”

De acuerdo con el artículo 66 del COOTAD, el órgano de gobierno de la parroquia rural es la junta parroquial rural, integrada por los vocales elegidos mediante votación popular (el más votado ejercerá la presidencia). El artículo 67 dispone, entre otras atribuciones de la junta: “a) Expedir acuerdos, resoluciones y normativa reglamentaria en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado parroquial rural conforme este Código”; y, “d) Aprobar a pedido del presidente de la junta parroquial rural, trasposos de partidas presupuestarias y reducciones de crédito, cuando las circunstancias lo ameriten”.

Concordante con lo anterior, el artículo 70 asigna al presidente de la junta parroquial rural diversas atribuciones, entre las que se destacan:

“Art. 70.- Atribuciones del presidente o presidenta de la junta parroquial rural.

- Le corresponde al presidente o presidenta de la junta parroquial rural:

(...) b) Ejercer la facultad ejecutiva del gobierno autónomo descentralizado parroquial rural;

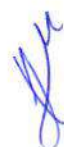
(...) d) Presentar a la junta parroquial proyectos de acuerdos, resoluciones y normativa reglamentaria, de acuerdo a las materias que son de competencia del gobierno autónomo descentralizado parroquial rural;

(...) h) Expedir el orgánico funcional del gobierno autónomo descentralizado parroquial rural;

(...) o) Designar a los funcionarios del gobierno autónomo descentralizado parroquial rural, mediante procesos de selección por méritos y oposición considerando criterios de interculturalidad y paridad de género; y removerlos siguiendo el debido proceso. Para el cargo de secretario y tesorero, la designación la realizará sin necesidad de dichos procesos de selección”.

En lo referente a la estructura administrativa de los GAD, el artículo 338 del COOTAD dispone que “Cada gobierno autónomo descentralizado elaborará la normativa pertinente según las condiciones específicas de su circunscripción territorial, en el marco de la Constitución y la ley”. Específicamente, en relación con los GAD parroquiales rurales, el mismo artículo establece que estos tendrán “una estructura administrativa mínima requerida para el cumplimiento de fines y el ejercicio de sus competencias” (énfasis añadido).

Respecto de la gestión del talento humano de los GAD parroquiales rurales, el primer inciso del artículo 354 del COOTAD determina que “Los servidores públicos de cada gobierno autónomo descentralizado se regirán por el marco general que establezca la ley que regule el servicio público y su propia normativa”. A su vez, reconoce que los GAD parroquiales rurales, en ejercicio de su autonomía administrativa, mediante resoluciones, “podrán regular la administración del talento humano para establecer planes de carrera aplicados a sus propias y particulares realidades locales y financieras” (énfasis añadido).



Los artículos 355 y 356 del COOTAD regulan de manera general a los servidores públicos del órgano legislativo y ejecutivo de los GAD. Por otra parte, el artículo 357 ibídem agrega la necesidad de contar con un secretario o secretario-tesorero que *“será un profesional en el área relacionada con el cargo a desempeñar, designado por el ejecutivo; sin perjuicio de nombrar un secretario ad-hoc de entre sus vocales, si la situación financiera no le permite proceder con la respectiva contratación”*.

El artículo 359 ibídem señala lo siguiente:

“Art. 359.- Servidores de libre nombramiento y remoción.- El procurador síndico, el tesorero, los asesores y los directores de los gobiernos regional, provincial, metropolitano y municipal, son funcionarios de libre nombramiento y remoción designados por la máxima autoridad ejecutiva del respectivo nivel de gobierno. Estos funcionarios serán designados previa comprobación o demostración de sus capacidades en las áreas en que vayan a asesorar o a dirigir.

La representación judicial del respectivo gobierno autónomo descentralizado la ejercerá el procurador síndico conjuntamente con el ejecutivo del respectivo gobierno autónomo descentralizado, a excepción de las juntas parroquiales rurales que podrán contratar a profesionales del derecho o a través de convenios de cooperación con los otros niveles de gobierno autónomo descentralizado o su entidad asociativa.

El personal de carrera que por necesidades del servicio ocupe por encargo un puesto de libre remoción, con la remuneración propia de ese cargo, al término de su función, volverá a ocupar el puesto o cargo que estuvo ocupando con anterioridad a la designación del cargo de libre remoción independientemente del tiempo que permanezca en esa función” (énfasis añadido).

Así entonces, se observa que el COOTAD detalla la estructura obligatoria con la que un GAD parroquial rural debe contar para garantizar su operatividad y gestión.

Finalmente, el artículo 360 del COOTAD reafirma que la administración del talento humano de los GAD *“será autónoma y se regulará por las disposiciones que para el efecto se encuentren establecidas en la ley y en las respectivas ordenanzas o resoluciones de las juntas parroquiales rurales”*.

De lo anterior se desprende que: i) la organización administrativa de los GAD parroquiales rurales debe sujetarse a su propia normativa, considerando las condiciones particulares de su territorio, y debe limitarse a una estructura mínima que les permita cumplir con sus funciones esenciales. ii) esta estructura debe incluir, de manera obligatoria, vocales, una máxima autoridad y al menos un secretario o secretario-tesorero pudiendo este último ser designado de entre los vocales si no existen recursos suficientes. Adicionalmente, en caso necesario, puede contratarse personal jurídico especializado mediante convenios con otros niveles de gobierno o contratación directa. iii) la gestión del talento humano se encuentra regida por la LOSEP, por su reglamento y por la

normativa interna del que emita el GAD en ejercicio de su autonomía administrativa, la cual les habilita para regular planes de carrera y esquemas funcionales que respondan a sus necesidades locales y su capacidad financiera.

2.3. Finanzas públicas y límites de gasto de los GAD parroquiales rurales. -

El artículo 164 del COOTAD establece que *“Las finanzas públicas en todos los niveles de gobierno, se conducirán de forma sostenible, responsable y transparente a fin de alcanzar el buen vivir de la población, procurando la estabilidad económica”*. En este marco, se dispone que los GAD deben aplicar reglas fiscales para el manejo de sus recursos, incluyendo el endeudamiento y la cooperación, conforme a lo establecido en la ley que regula las finanzas públicas. Estas reglas deben *“incorporarán procedimientos eficaces que garanticen la rendición de cuentas ante la ciudadanía sobre el uso y manejo de los recursos financieros”*.

En consonancia con lo anterior, el artículo 166 del mismo cuerpo legal dispone que: *“Toda norma que expida un gobierno autónomo descentralizado que genere una obligación financiada con recursos públicos establecerá la fuente de financiamiento correspondiente”* (énfasis añadido).

De forma específica, el artículo 198 del COOTAD establece límites sobre el destino de las transferencias que el Gobierno Central realiza a los GAD en los siguientes términos:

“Art. 198. Destino de las transferencias. - Las transferencias que efectúa el Gobierno Central a los gobiernos autónomos descentralizados podrán financiar hasta el treinta por ciento (30%) de gastos permanentes, y un mínimo del setenta por ciento (70%) de gastos no permanentes necesarios para el ejercicio de sus competencias exclusivas con base en la planificación de cada Gobierno Autónomo Descentralizado. Las transferencias provenientes del diez por ciento (10%) de los ingresos no permanentes del Presupuesto General del Estado, deberán financiar egresos no permanentes.

Los gobiernos autónomos descentralizados parroquiales rurales, cuya transferencia por ingresos permanentes y no permanentes sea inferior a quinientos setenta salarios básicos unificados del trabajador (570 SBU), podrán destinar a gasto permanente un máximo de ciento setenta salarios básicos unificados del trabajador (170 SBU), y aquellos gobiernos autónomos descentralizados parroquiales rurales, cuya transferencia por ingresos permanentes y no permanentes, sea inferior a doscientos salarios básicos unificados del trabajador (200 SBU), deberán destinar al menos el diez por ciento (10%) de dichos ingresos a gasto no permanente” (énfasis añadido).



El artículo 78 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas⁸ (en adelante “COPLAFIP”) define a los ingresos permanentes como *“los ingresos de recursos públicos que el Estado a través de sus entidades, instituciones y organismos públicos reciben de manera continua, periódica y previsible”*. En contraste, los ingresos no permanentes son definidos como aquellos recursos que perciben de forma *“temporal, por una situación específica, excepcional o extraordinaria”*.

En este escenario, resulta imprescindible recordar que la contratación de personal público conlleva una obligación correlativa de pago de remuneraciones. Así, el artículo 229 de la CRE establece que todas las servidoras y servidores públicos tienen derecho a percibir una remuneración *“justa y equitativa”* que responda a sus funciones, profesionalización, entre otros.

De forma concordante, la LOSEP, la cual es aplicable a *“Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado y regímenes especiales”*, establece en su artículo 103 que el sistema de remuneraciones comprende *“el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos orientados a racionalizar, armonizar y determinar la remuneración de las y los servidores de las entidades y organismos contemplados en el Artículo 3 de esta Ley”*.

El artículo 105 de la LOSEP dispone que *“La norma, acto decisorio, acción de personal, o el contrato que fije la remuneración de una servidora o servidor, no podrá ser aplicable si no existe la **partida presupuestaria con la disponibilidad efectiva de fondos**”*⁹. Esta disposición se refuerza con lo previsto en el artículo 111 de la misma norma que establece que la *“creación de un nuevo cargo o de aumento de la remuneración de uno ya existente, tal creación y aumento se someterán a las **normas presupuestarias vigentes sobre la materia**”* (énfasis añadido).

A su vez, el artículo 247 del RGLOSEP, respecto de las remuneraciones de los servidores de los GAD, señala que *“se contemplarán como un porcentaje de la remuneración mensual unificada de la máxima autoridad del gobierno autónomo descentralizado”* y reitera que no podrán exceder los techos y ni ser inferiores a los pisos para cada grupo ocupacional de las determinadas por el MDT, y este organismo¹⁰ ha establecido un subsistema de clasificación de puestos. Esto responde al subsistema de clasificación de puestos previsto en el artículo 61 de la LOSEP, el cual es definido como el: *“conjunto de normas estandarizadas para analizar, describir, valorar y clasificar los puestos en todas las entidades, instituciones, organismos o personas jurídicas de las señaladas en el Artículo 3 de esta Ley”*.

⁸COPLAFIP, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 306 del 22 de octubre de 2010.

⁹ RGLOSEP, “Art. 253.- Disponibilidad presupuestaria. - La norma, acto decisorio, acción de personal o contrato que fije la remuneración mensual unificada de la o el servidor de las 178 instituciones establecidas en los artículos 3 y 94 de la LOSEP, se aplicará sobre la base de las escalas de remuneraciones mensuales unificadas de los correspondientes grupos ocupacionales, según la disponibilidad presupuestaria”.

¹⁰ LOSEP, “Art 3.- Todos los organismos previstos en el artículo 225 de la Constitución de la República y este artículo se sujetarán obligatoriamente a lo establecido por el Ministerio del Trabajo en lo atinente a remuneraciones e ingresos complementarios”.

En este mismo sentido, el artículo 62 ibídem, reconoce que los GAD “diseñarán y aplicarán su propio subsistema de clasificación de puestos”. Sin perjuicio de lo cual, el artículo 163 del RGLOSEP regula expresamente que:

“En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, diseñarán y aplicarán su propio subsistema de clasificación de puestos, observando la normativa general que emita el Ministerio de Relaciones Laborales, respetando la estructura de puestos, grados y grupos ocupacionales así como los techos y pisos remunerativos que se establezcan en los respectivos acuerdos emitidos por el Ministerio de Relaciones Laborales. En todo momento, los Gobiernos Autónomos Descentralizados aplicarán esta normativa considerando su real capacidad económica” (énfasis añadido).

De lo manifestado se concluye que: i) las finanzas públicas de los GAD se sujetan a las reglas fiscales previstas en el COPLAFIP; norma que regula las transferencias que efectúa el Gobierno Central a los GAD; ii) las normas que expidan los GAD y todo acto que genere obligaciones financiadas con recursos públicos deben establecer la fuente de su financiamiento. iii) todo servidor público tiene el derecho constitucional a recibir una remuneración, y su vinculación al servicio público requiere necesariamente de la existencia previa de la partida presupuestaria. iv) los GAD parroquiales rurales deben diseñar y aprobar su subsistema de clasificación de puestos, sujetándose a la normativa general expedida por el MDT, los pisos y techos expedidos por esa Cartera de Estado y en consideración de su real capacidad económica.

3. Pronunciamiento. –

En atención a los términos de la consulta formulada, se concluye que, conforme lo previsto en los artículos 338, 354 y 360 del Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización, los Gobiernos Autónomos Descentralizados Parroquiales Rurales están facultados para crear direcciones administrativas y operativas, así como los cargos correspondientes de dirección – necesaria para el cumplimiento de sus fines y ejercicio de sus competencias –, en el ejercicio de su autonomía administrativa. No obstante, para su implementación deberá observarse la capacidad económica real de la entidad, así como los pisos y techos remunerativos expedidos por el Ministerio del Trabajo, según lo previsto en el artículo 3 de la LOSEP.

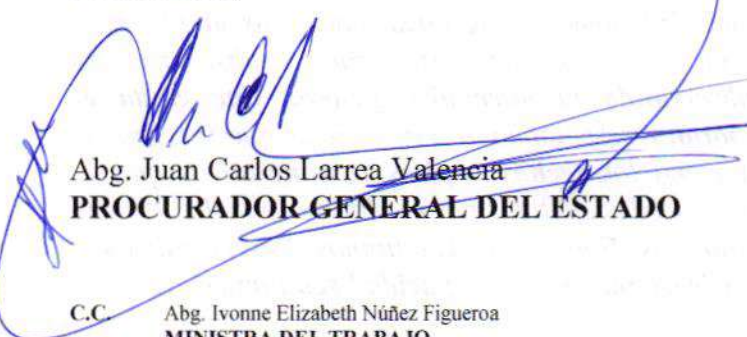
Adicionalmente, será obligatorio cumplir con las reglas fiscales determinadas en el artículo 198 del COOTAD, especialmente en lo relativo a los límites de gasto permanente financiado con transferencias del Presupuesto General del Estado.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos



institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Abg. Ivonne Elizabeth Núñez Figueroa
MINISTRA DEL TRABAJO

Oficio No. 12089

Quito, D.M., 03 JUL 2025

Ingeniero
Richard Tapia Pesántez
Gerente General
EMPRESA PÚBLICA HIDROEQUINOCCIO
Ciudad.

De mi consideración:

Mediante oficio No. HEQ-GG-RT-060-2025, de 18 de febrero de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado el 18 de febrero de 2025, se formuló la siguiente consulta:

“En el caso de que, en la conformación de un consorcio oferente, cada consorte posea el 50% de participación, es decir, no se evidencie participación mayoritaria (51% o más), conforme prevén los artículos 4 de la LOSNCP, 39 del RLOSNCP, numeral 4 del artículo 44 de las Normas Secundarias del Sistema Nacional de Contratación Pública y artículo 1 de su Anexo primero. ¿Cuál sería la correcta aplicación de esta normativa, por parte de una Comisión Técnica para la calificación de ofertas, habida cuenta de que, el SERCOP automáticamente a través de la herramienta del Sistema Oficial de Contratación del Ecuador -SOCE-, otorga 10 puntos a la localidad del oferente (Procurador común de un consorcio sin evidente participación mayoritaria), a pesar de que, existe contraposición entre la norma y la herramienta facilitadora del SERCOP?”

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y de los documentos adjuntos se desprende que:

- 1.1. El informe jurídico suscrito por el Gerente Jurídico de la Empresa Pública HIDROEQUINOCCIO EP (en adelante “HIDROEQUINOCCIO EP”) citó, en lo principal, los artículos 82, 226, 237 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “CRE”); 18 del Código Orgánico Administrativo² (en adelante “COA”); 4, 6 numeral 18, 23, 25.1, 42, 50 numeral 2, y 52 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública³ (en adelante “LOSNCP”); 39 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² COA, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017.

³ LOSNCP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 395 de 4 de agosto de 2008.



Nacional de Contratación Pública⁴ (en adelante “RGLOSNCP”); 44 numeral 4 y 45 numerales 4 y 5 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública⁵ (en adelante “Normativa Secundaria SNCP”), con fundamento en los cuales analizó y concluyó lo siguiente:

“ANÁLISIS:

(...) al momento de acreditar el parámetro de PARTICIPACIÓN LOCAL, el RGLOSNCP, en su artículo 39, ha dispuesto que, para el caso de los compromisos de asociación o consorcio, el miembro que TENGA MAYOR PARTICIPACIÓN, y que haga las veces de Procurador Común, deberá estar domiciliado obligatoriamente en el cantón o provincia donde se destinen los bienes, se presten los servicios, o se ejecute la obra; para acceder a la preferencia; la definición de accionista, socio o participe mayoritario, está contenida en el artículo 1 del Anexo 1 – Glosario de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública, que señala: ‘Se considera que un socio, accionista o participe ES MAYORITARIO, AL POSEER EL 51% O MÁS DE LAS ACCIONES O PARTICIPACIONES de una persona jurídica.’ (Énfasis añadido); y, en la norma ibidem en su artículo 44, se dispone que en la calificación de ofertas presentadas por los compromisos de asociación o consorcio y/o las asociaciones o consorcios constituidos, se seguirán las siguientes reglas: ‘4. Localidad: Las preferencias por localidad se asignarán cuando el miembro que TENGA MAYOR PARTICIPACIÓN Y QUE AL MISMO TIEMPO HAGA LAS VECES DE PROCURADOR COMÚN, se encuentre domiciliado en el cantón o provincia donde se destinen los bienes, se presten los servicios, o se ejecute la obra; y, (...)’. En resumen, para acreditar el parámetro de LOCALIDAD y acceder a la puntuación de este parámetro, los compromisos de consorcio, DEBEN CUMPLIR, las siguientes disposiciones:

1. Uno de sus miembros DEBE tener MAYOR PARTICIPACIÓN, en términos de la normativa invocada, es decir tener al menos el 51% o más de participación;
2. El miembro de MAYOR PARTICIPACIÓN, DEBE ser el procurador común;
3. El procurador común DEBE estar domiciliado obligatoriamente en el cantón o provincia en donde se ejecuta la obra.

En caso de que, los miembros de una promesa de consorcio no cumplan con este requisito, es decir, una participación mayoritaria del 51%, no podrían ser acreedores de los 10 puntos, pues la regla es clara, expresa, y en este caso, la herramienta del SERCOP, no se subsume a la norma, causando un desequilibrio

⁴ RLOSNCP, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 8 de 20 de julio de 2022.

⁵ NSSNCP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 367 de 3 de agosto de 2023.

tanto en la calificación del oferente como en la situación del resto de oferentes que si cumplen con el supuesto. En pos de 'igualar' y cumplir con los principios de contratación pública señalados en el artículo 4 de la LOSNCP y brindar equilibrio y justicia en la calificación, la Comisión Técnica, dentro de sus atribuciones legales, y en sí para aplicar irrestrictamente la ley, tendría que optar por otros recursos dentro de su potestad de calificar y seleccionar al oferente, y así equiparar la puntuación otorgada contra norma por la herramienta facilitadora del SERCOP.

CONCLUSIÓN:

De lo expuesto se concluye que:

Las actuaciones de la Comisión Técnica de todo procedimiento de contratación se hallan subordinadas al cumplimiento de disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y normativas vigentes; procedimientos que son observados permanentemente por el Órgano de Control, sin embargo, la herramienta facilitadora del SERCOP otorga calificaciones automáticas a ciertos parámetros, que a toda luz se contraponen a lo dispuesto en la normativa transcrita como es el caso de la Participación local, derivada del principio de igualdad y trato justo establecido en la Ley, en detrimento de la situación real de los oferentes que intervienen en los procedimientos” (énfasis y subrayado pertenecen al texto original)

1.2. La Procuraduría General del Estado solicitó e insistió, mediante oficios Nos. 10554 y 10846, de 21 de febrero y 21 de marzo de 2025, respectivamente, al Servicio Nacional de Contratación Pública (en adelante, “SERCOP”) que remita su criterio institucional sobre la materia objeto de la consulta.

1.3. Dicho requerimiento fue atendido por el Coordinador General de Asesoría Jurídica del SERCOP con oficio No. SERCOP-CGAJ-2025-0034-OF, de 7 de abril de 2025, ingresado en este organismo el mismo día. En el referido documento, además de las normas invocadas por la consultante, se citaron los artículos 227, 228, 233 y 424 de la CRE; 14 del COA; 1, 6 numeral 22, 10 numeral 17, 26, 42, 67 y 99 inciso tercero de la LOSNCP; 6, 18, 21, 39 y 58 del RGLOSNCP; y, 43 y 47 de la NSSNCP, y citó el criterio del Director de Herramientas de la Contratación Pública, Encargado, contenido en Memorando Nro. SERCOP-DHCP-2025-0078-M, de 7 de abril de 2025. Con base en lo anterior, se analizó y concluyó lo siguiente:

“II. ANÁLISIS JURÍDICO APLICABLE:

(...) Derecho a asociarse.-



(...) *La participación en una asociación o un consorcio por parte de sus partícipes, no reviste la pérdida de su personería jurídica, pues la asociación o consorcio no constituye una persona jurídica diferente.*

En consecuencia, al adjudicarse un contrato a asociaciones o consorcios, cada uno de los proveedores partícipes será responsable en forma solidaria e indivisible por el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la oferta y el contrato.

(...) Requisitos del compromiso de asociación o consorcio.-

Las personas naturales y jurídicas, ecuatorianas y extranjeras que pretendan participar individualmente, en asociación o en consorcio, en los procedimientos de contratación regulados por la LOSNCP, deberán registrarse y habilitarse en el Registro Único de Proveedores RUP, acorde a lo dispuesto en el artículo 18 del RGLOSNC; para su habilitación los miembros de la asociación o consorcio deberán ingresar la información en el RUP por vía electrónica acorde a lo prescrito en el artículo 21 del Reglamento en referencia, seleccionando los códigos CPC que guarden relación a su actividad económica registrada en el RUC, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 23 del Reglamento ibídem.

*En correlación con lo antes indicado, el artículo 45 de la NSSNCP, señala los requisitos mínimos, que deben presentar los compromisos de asociación o consorcio **los cuales serán verificados por las entidades contratantes.** (Énfasis añadido)*

(...) III. PRONUNCIAMIENTO:

Respecto a su interrogante, se acoge lo mencionado en el memorando No.SERCOP-DHCP-2025-0078-M, de fecha 07 de abril de 2025, suscrito por el Director de Herramientas de la Contratación Pública, Encargado, del Servicio Nacional de Contratación Pública, el cual indica: 'conforme lo expuesto los compromisos de asociación o consorcio no pueden ser registrados como un nuevo proveedor independiente en el RUP; por lo que, el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador – SOCE otorga el puntaje de 10 puntos a los oferentes desde los que se registra la oferta en el sistema y cumplen con la localidad del procedimiento de contratación; siendo responsabilidad de las entidades contratantes la verificación del cumplimiento de las condiciones establecidas para este tipo de oferentes'; es decir, las entidades contratantes deberán velar por el cumplimiento de la normativa legal vigente, realizando las modificaciones necesarias al momento de determinar el puntaje de cada uno de los oferentes participantes, en los casos donde ocurra la situación descrita en la consulta realizada por la Empresa Pública Hidroequinoccio". (Énfasis corresponde al texto original)

1.4. De lo expuesto se aprecia que la consultante considera que el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador (en adelante “SOCE”), al otorgar calificaciones automáticas de ciertos parámetros a las ofertas presentadas, como la evaluación de la participación local de los miembros de un consorcio, se contraponen a la normativa que regula el sistema nacional de contratación pública. Por otra parte, el SERCOP manifiesta que el SOCE otorga puntajes considerando la información que los oferentes han consignado en el sistema, y resalta que es responsabilidad de las entidades contratantes velar por el cumplimiento de las normas en los procedimientos a su cargo; para el efecto, pueden realizar *“las modificaciones necesarias al momento de determinar el puntaje de cada uno de los oferentes participantes, en los casos donde ocurra la situación descrita en la consulta realizada”*

2. Análisis. –

Con el fin de atender la consulta, el análisis desarrollará los siguientes puntos: i) Márgenes de preferencia en procedimientos de contratación; y, ii) Aplicación de márgenes de preferencia a proveedores que participan como asociación o consorcio.

2.1. Márgenes de preferencia en procedimientos de contratación. -

De acuerdo con los artículos 82 y 226 de la CRE, el derecho a la seguridad jurídica se garantiza a través de la existencia de normas previas, claras y públicas, aplicadas por las autoridades competentes.

El artículo 288 de la CRE dispone que las *“compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social”*, priorizando los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, así como de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.

En concordancia, la LOSNCP establece el Sistema Nacional de Contratación Pública (en adelante, “SNCP”), y determina los *“principios y normas para regular los procedimientos de contratación para la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios, incluidos los de consultoría”*, que realizan los organismos y entidades del sector público, según lo señala su artículo 1. Entre los principios aplicables constan los de oportunidad y participación nacional, conforme al artículo 4 ibidem.

Por su parte, el artículo 25.1 ibidem determina que *“Los pliegos contendrán criterios de valoración que incentiven y promuevan la participación local y nacional, mediante un margen de preferencia para los proveedores de obras, bienes y servicios, incluidos la consultoría, de origen local y nacional, de acuerdo a los parámetros determinados por la entidad encargada de la Contratación Pública”* (énfasis añadido).

Respecto de las preferencias de localidad, el artículo 37 del RGLOSNCP señala que:



“Art. 37.- Márgenes de preferencias.- En todos los procedimientos de contratación pública, el Servicio Nacional de Contratación Pública, fijará los umbrales de producción nacional, según el Clasificador Central de Productos (CPC) del Servicio Nacional de Contratación Pública, adicionalmente la entidad contratante publicará el porcentaje de valor agregado ecuatoriano de su objeto contractual, así mismo las ofertas declararán este porcentaje, el cual servirá para conceder el mecanismo de preferencia respectivo.

*Los mecanismos de preferencia también serán otorgados por tamaño de la empresa, pertenencia al sector artesanal, de economía popular y solidaria o de emprendimientos, **localidad** y por otras categorías por mandato de ley.*

*Para la determinación de lo que se entiende como **participación local**, en tratándose de las personas jurídicas, se considerará el domicilio principal de éstas; y en el caso de las personas naturales el domicilio considerará la definición prevista en el artículo 45 del Código Civil.*

(...) Los márgenes de preferencia a aplicarse en cada procedimiento de contratación serán definidos por el Servicio Nacional de Contratación Pública, en la normativa que emita para el efecto” (énfasis añadido).

En tal sentido, el artículo 39 del RGLOSNCNP define a la participación local de proveedores como el beneficio para “*las personas naturales que tengan su domicilio, al menos seis meses en el cantón o provincia donde se ejecutará la obra, se destinen los bienes o se presten los servicios objeto de la contratación*”. Por otra parte, en cuanto a las personas jurídicas, éstas “*serán consideradas locales aquellas cuya oficina principal, esté domiciliada en el cantón, la provincia o la región donde se ejecutará la obra, se destinen los bienes o se preste el servicio objeto de la contratación, por el lapso de seis meses*”.

La Procuraduría General del Estado, en su Pronunciamiento contenido en el oficio No. 10367, de 30 de septiembre de 2020, señaló que:

“Sobre el tema, el artículo 314 de la Codificación de Resoluciones del SERCOP dispone que serán considerados como proveedores locales, para efectos de la aplicación de la contratación preferente, las personas naturales registradas en el Registro Único de Proveedores que, de conformidad al numeral 22 del artículo 6 de la LOSNCP, “tengan su domicilio al menos seis (6) meses, en la parroquia rural, cantón o provincia donde surte efectos el objeto de la contratación con los que se formará un (sic) lista de selección”, agregando que, en el caso de las personas jurídicas, “serán consideradas locales aquellas cuya oficina principal o matriz estén domiciliadas en la parroquia rural, cantón o provincia donde se destinen los bienes o se preste el servicio objeto de la contratación”. El citado artículo precisa, además, que el domicilio se acreditará única y exclusivamente

“con la habilitación de la oficina principal o matriz en el Registro Único de Proveedores -RUP, el que deberá ser concordante con el Registro Único de Contribuyentes”.

(...) Se debe considerar que las disposiciones que constan en los modelos de pliegos de uso obligatorio, publicados en el Portal Institucional del SERCOP, son aplicables a toda contratación sujeta al Sistema Nacional de Contratación Pública.

Respecto a los pliegos o bases que la administración utiliza para sus contratos, Roberto Dromi⁶ explica:

“(...) el pliego es la principal fuente de donde derivan los derechos y obligaciones de las partes intervinientes, a la cual hay que acudir, en primer término, para resolver todas las cuestiones que se promuevan, no sólo mientras se realiza la licitación, sino también durante la ejecución del contrato. Esta es una consecuencia obligada del principio de ‘integración’ instrumental del contrato y de considerar al pliego como ley del contrato durante su ejecución.

En definitiva, el pliego y la restante documentación integrada al contrato tienen un significado normativo como fuente del derecho que rige a las partes, al integrar al conjunto de fuentes que se articulan de modo dinámico entre sí a partir de relaciones ordinamentales e internormativas (...)” (lo resaltado corresponde al texto original).

De las normas citadas se puede observar que: i) en los modelos obligatorios de documentos precontractuales y contractuales, aplicables a las diferentes modalidades y procedimientos de contratación pública, deben constar los criterios de valoración que incentiven y promuevan la participación local y nacional, mediante un margen de preferencia para los proveedores de obra, bienes y servicios de origen local y nacional;

ii) solamente en caso de que no existieran proveedores en la circunscripción territorial del correspondiente gobierno parroquial, se realizará el sorteo contando con los proveedores del cantón, de la provincia o del país, en ese orden; y, iii) no podrán participar en el sorteo aquellos proveedores que hubieren efectuado un cambio de domicilio exclusivamente para efectos de participar en la contratación (...)”.

2.2. Aplicación de márgenes de preferencia a proveedores que participan como asociación o consorcio. -

El artículo 26 de la LOSNCP faculta a los oferentes inscritos en el RUP a “presentar sus ofertas individualmente, asociadas, o con compromiso de asociación o consorcio”. A su vez, el artículo 67 ibidem reitera que:

⁶ Dromi, Roberto, *Derecho Administrativo*, 12 edición, Buenos Aires 2009, pág. 445.



*“En cualquier proceso precontractual previsto en esta Ley, **pueden participar consorcios o asociaciones** de personas naturales y/o jurídicas, **constituidos o por constituirse, en este último caso presentando el compromiso de asociación o consorcio correspondiente**” (énfasis añadido).*

Al respecto, el segundo inciso del artículo 18 del RGLOSNCP aclara que *“Para participar bajo la figura de compromiso de asociación o consorcio, los integrantes deben constar inscritos y habilitados en el RUP. En ningún caso se les dará el tratamiento a los consorcios como personas jurídicas”*.

El artículo 45 de la Normativa Secundaria del SNCP determina los *“Requisitos del formulario de compromiso de asociación o consorcio”*, entre los que incluye expresamente el siguiente: *“5. Porcentaje de la participación de cada uno de los asociados o consorciados”*.

Adicionalmente, respecto de los márgenes de preferencia como proveedores locales para los casos de compromisos de asociación o consorcio, el segundo inciso del artículo 39 del RGLOSNCP prevé los siguientes requisitos:

*“Para el caso de los compromisos de asociación o consorcio, consorcios o asociaciones, **el miembro que tenga mayor participación, y que haga las veces de Procurador Común**, deberá estar domiciliado obligatoriamente en el cantón o provincia donde se destinen los bienes, se presten los servicios, o se ejecute la obra; para acceder a la preferencia” (énfasis añadido).*

Concordante, el artículo 44 de la Normativa Secundaria del SNCP precisa que:

“Para la calificación de ofertas presentadas por los compromisos de asociación o consorcio y/o las asociaciones o consorcios constituidos, se seguirán las siguientes reglas:

*(...) 4. Localidad: **Las preferencias por localidad se asignarán cuando el miembro que tenga mayor participación y que al mismo tiempo haga las veces de Procurador Común**, se encuentre domiciliado en el cantón o provincia donde se destinen los bienes, se presten los servicios, o se ejecute la obra” (énfasis añadido).*

En el caso que nos ocupa, corresponde el delegado de la máxima autoridad o a la Comisión Técnica evaluar las ofertas presentadas y, para ello, deberán *“examinará las capacidades técnicas, económico-financieras y/o jurídicas, y la calidad según los parámetros establecidos en el pliego”*, conforme lo establece el artículo 85 del RGLOSNCP. A su vez, esta disposición prevé que *“El SERCOP regulará en su normativa los instrumentos y modalidades de acreditación de experiencia, la temporalidad,*

localidad y montos de experiencia requerida, de tal forma que se evite la arbitrariedad de las entidades contratantes”.

Sobre este punto, la Procuraduría General del Estado, en el pronunciamiento contenido en el oficio No. 02767, de 21 de febrero de 2019, señaló lo siguiente:

“(…) las entidades contratantes sometidas a la LOSNCP, su Reglamento General y a la Codificación de las Resoluciones del SERCOP, en el caso específico y respecto a las condiciones de participación de las asociaciones, consorcios, o compromisos de asociación de consorcio, además de verificar que los oferentes no se encuentren incursos en inhabilidades para participar en los procedimientos de contratación pública, deben observar que se cumplan los requisitos del compromiso de asociación o consorcio contemplados en el artículo 35 de la Codificación de las Resoluciones del SERCOP (…)

En todos los casos corresponde a los personeros y servidores de las entidades del Estado, precautelar la legalidad de los procedimientos de contratación pública, validar el cumplimiento de todos los requisitos legales que correspondan, y ceñir sus actuaciones y decisiones al interés público e institucional” (énfasis añadido).

Al respecto, es preciso recordar que, conforme lo establece el inciso final del artículo 5 de la LOSNCP, el SERCOP ***“es el ente encargado de simplificar los trámites y desarrollar las herramientas que tengan la interoperabilidad entre las distintas bases de datos de las entidades del Estado, faciliten la elaboración de pliegos y la presentación de ofertas, sintetizando el contenido de los documentos, y creando una política pública que elimine la dispersión de normativa secundaria”*** (énfasis añadido).

En tal sentido, aunque el desarrollo de herramientas, como el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador (SOCE), corresponde al SERCOP, su utilización por parte de las entidades contratantes no las releva del deber de verificar el cumplimiento íntegro del marco normativo que regula la contratación pública, ni de corregir eventuales inconsistencias que puedan derivarse de las funcionalidades automáticas de dichas herramientas.

De todo lo expuesto se desprende que: i) los oferentes inscritos en el RUP pueden presentar sus ofertas individualmente, asociadas, o con compromiso de asociación o consorcio; ii) los consorcios o asociaciones por constituirse pueden participar en cualquier proceso precontractual previsto en la LOSNCP, presentando el compromiso de asociación o consorcio correspondiente; iii) las condiciones de participación de las asociaciones, consorcios, o compromisos de asociación de consorcio están sujetos a lo previsto por la LOSNCP, su reglamento general y la normativa secundaria emitida por el SERCOP, normativa que es de obligatorio cumplimiento tanto para las entidades contratantes como para los oferentes; iv) el compromiso de asociación o consorcio debe contener expresamente el porcentaje de la participación de cada uno de los asociados o consorciados, en cumplimiento de la normativa aplicable; v) el margen de preferencia

gel

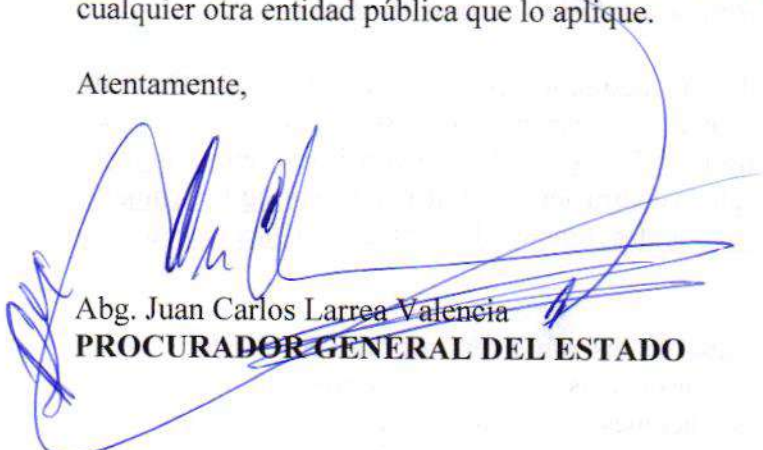
para los proveedores locales, en el caso de compromiso de consorcio o asociación solo se asignará *“cuando el miembro que tenga mayor participación y que al mismo tiempo haga las veces de Procurador Común”* esté domiciliado en el cantón o provincia en el que se ejecute la obra, se preste el servicio o se destinen los bienes; y, vi) es competencia y responsabilidad de las entidades contratantes verificar que se cumplan los requisitos del compromiso de asociación o consorcio contemplados en la normativa que regula la materia.

3. Pronunciamiento. -

En atención a los términos de la consulta, se concluye que, para la aplicación del margen de preferencia como oferta local – en aquellos casos en que los miembros de un consorcio tengan una participación igualitaria y no se configure una participación mayoritaria conforme los parámetros normativos – se deben observar las disposiciones establecidas en el artículo 39 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, y los numerales 4 de del artículo 44 y 5 del artículo 45 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública. En este contexto, corresponde a la entidad contratante la responsabilidad de verificar, de manera rigurosa, que los integrantes del compromiso de asociación o consorcio cumplan íntegramente con las reglas aplicables en materia de márgenes de preferencia, sin perjuicio de lo que las herramientas tecnológicas creadas por el SERCOP determinen.

El presente Pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

Oficio No. **12155**

Quito, D.M., **08 JUL 2025**

Ingeniero

Ángel Neptalí Valdez Sevilla

Gerente General (S)

**EMPRESA PÚBLICA- EMPRESA MUNICIPAL DE AGUA POTABLE Y
ALCANTARILLADO DE AMBATO**

Quito.

De mi consideración:

Mediante oficio No. EP-EMAPA-A-GG-0377-2025, de 3 de abril de 2025, ingresado en la Procuraduría General del Estado el 11 del mismo mes y año, se formularon las siguientes consultas:

“3.1. Primera. -

En consideración a la potestad reglamentaria conferida a los Directorios de las empresas públicas, dispuesta en el inciso segundo del Art. 17 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas: ¿Es de aplicación inmediata y obligatoria la escala de remuneraciones del Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2024-039, según el inciso final del Art. 4, o, debe considerarse el exhorto dispuesto en la Disposición General Segunda e iniciar con el procedimiento de valoración y clasificación de puestos para sujetarse a la escala nacional, considerando que la Empresa tiene su propia escala de acuerdo al régimen laboral que corresponde a sus servidores?

3.2. Segunda. -

En atención al inciso segundo del Art. 17 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, al Art. 5 y a la Disposición General Segunda del Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2024-039: ¿Durante el proceso administrativo para sujetarse a la escala nacional y hasta que se apruebe el acto normativo del Directorio de la Empresa, los servidores públicos continuaran (sic) percibiendo la remuneración mensual unificada fijada en la escala propia de la Empresa?

3.3. Tercera. -

En función de lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 17 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, y en contraste con la Disposición General Séptima de la Ley Orgánica del Servicio Público: ¿La Empresa Pública puede fijar una remuneración mensual unificada inferior a la mínima establecida en la escala



nacional dictada por el Ministerio del Trabajo, considerando la real capacidad económica de la Empresa?”.

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes.-

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

- 1.1. La entidad consultante adjuntó el memorando No. AJ-0187-2025, de 3 de abril de 2025, suscrito por el Asesor Legal de la Empresa Pública - Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Ambato (en adelante, “EP-EMAPA-A”), el cual citó los artículos 9, 17, 18 y 20 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas¹ (en adelante, “LOEP”); 3, 51, 83, 94 y Disposición General Séptima de la Ley Orgánica del Servicio Público² (en adelante, “LOSEP”); 113, 165, 169 y 173 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público³ (en adelante, “RGLOSEP”); 27, 28, 29 y 31 de las Normas Internas de Administración del Talento Humano de la EP-EMAPA-A; y, 1, 4 y Disposición General Segunda del Acuerdo Ministerial No. MDT-2024-039⁴ (en adelante, “Acuerdo 039”), que contiene las “Directrices para la Aplicación y Cumplimiento de la Disposición General Séptima de la Ley Orgánica del Servicio Público y Fijación de las Remuneraciones Mensuales Unificadas de los Servidores y Trabajadores de las Entidades del Sector Público”. Sobre esta base, concluyó lo siguiente:

“V. Criterio Jurídico Institucional

En base a los antecedentes y base legal expuesta, se concluye que de conformidad con lo previsto en el inciso final del artículo 3 de la Ley Orgánica del Servicio Público, segundo inciso del artículo 17 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, Disposición General Segunda del Acuerdo Ministerial N° MDT-2024-039, así como a los pronunciamientos vinculantes de la Procuraduría General del Estado, le corresponde al Directorio de la EP-EMAPA-A expedir las normas internas de administración del talento humano en las que se regulen las remuneraciones de su personal, y establecer la escala de remuneraciones, debiendo considerar, para el efecto, el exhorto contenido en el Acuerdo Ministerial antes referido; mientras tanto, lo (sic) servidores continuaran percibiendo la remuneración vigente en la escala de la Empresa, hasta que se realicen los reajustes necesarios a la escala nacional.

En consecuencia, la aplicación de la escala dispuesta en el Acuerdo Ministerial N° MDT-2024-039 no es de aplicación inmediata, por cuanto requiere del acto

¹ LOEP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 48 de 16 de octubre de 2009.

² LOSEP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 06 de octubre de 2010.

³ RGLOSEP, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 01 de abril de 2011.

⁴ Acuerdo 039, publicada en Suplemento del Registro Oficial Nro. 523 de 21 de marzo de 2024.

normativo del Directorio de la Empresa que acoja el exhorto del Ministerio del Trabajo, y que luego la (sic) unidades administrativas y financieras realicen los ajustes necesarios para la adecuación de la escala nacional de conformidad con el Art. 5 del Acuerdo referido; para lo cual deben observar el procedimiento regulado en el 'Subsistema de Clasificación de Puestos' por las normas internas de la Empresa, así como por las normas e instrumentos técnicos que rigen a la administración pública en general. La estructura ocupacional que se defina en el Manual de Descripción, Valoración y Clasificación de Puestos responderá a las características de especificidad por niveles de complejidad, riesgos ocupacionales, responsabilidad, especialización, entre otras, de conformidad con el Art. 20 núm. 1 de la LOEP.

En cuanto, a la potestad del Directorio para establecer remuneraciones inferiores a la mínima establecida en la escala nacional, no es procedente y se tendrá en consideración que la potestad reglamentaria no puede regular materias reservadas a la ley o ya reguladas por esta. En este caso el Art. 20 núm. 2 de la LOEP señala que las remuneraciones del talento humano de la misma escala o tipo de trabajo serán equitativas, fijadas sobre parámetros de funciones, profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia; además, la Disposición General Séptima de la LOSEP de forma expresa prohíbe tal situación".

- 1.2. A fin de contar con mayores elementos de análisis, la Procuraduría General del Estado solicitó, con oficio No. 11166, de 21 de abril de 2025, al Ministerio del Trabajo (en adelante, "MDT") que remita su criterio jurídico sobre la materia objeto de la consulta. Dicho requerimiento fue atendido mediante oficio No. MDT-SN-2025-0360-O, de 29 de abril de 2025, suscrito por la Subsecretaria de Normativa del MDT.
- 1.3. En dicho pronunciamiento se citaron los artículos 225, 226, 229 de la Constitución de la República del Ecuador⁵ (en adelante, "CRE"); el artículo 4 del Mandato Constituyente Nro. 2⁶ (en adelante, "Mandato 2"); 33 de la LOEP; los artículos 81 y 117 del Código de Trabajo⁷ (en adelante, "CT"); el artículo 112 del RGLOSEP; los artículos 1, 4, 5, Disposición General Segunda y Disposición Final del Acuerdo 039. Con base en estas normas, el MDT sostuvo lo siguiente:

"3.- PRONUNCIAMIENTO:

En razón de lo expuesto y con fundamento en la normativa citada, me permito manifestar lo siguiente:

Primera Pregunta:

⁵ CRE, publicada en el Registro Oficial No.449 de 20 de octubre de 2008.

⁶ Mandato 2, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 261 de 28 de enero de 2008.

⁷ CT, Codificación 17, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No.167 de 16 de diciembre de 2005.



Los Directorios de cada empresa pública, en concordancia con el artículo 17 de la Ley Orgánica del Servicio Público, son los responsables de expedir las normas internas que expidan entre otros aspectos, las remuneraciones mensuales unificadas de sus servidores.

En este contexto, tanto el artículo 4 como la Disposición General Segunda del Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2024-039, conminan a las empresas públicas a acoger los valores de la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas del sector público para determinar las remuneraciones de su personal de los procesos adjetivos y gobernantes; y, para el caso del personal de los procesos sustantivos, sujetarse a lo dispuesto en el artículo 1 del Acuerdo ibídem; es decir, en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, una remuneración podrá ser igual o superior a la remuneración mensual unificada del Presidente de la República. Lo dicho en cumplimiento de lo dispuesto en la LOSEP y el Mandato Constituyente Nro. 2.

Segunda Pregunta:

Cabe mencionar que el Acuerdo Ministerial Nro. MDT-2024-039, se encuentra vigente desde el 17 de marzo de 2024; por lo que, los directorios de las empresas públicas, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 4 y 5 del mencionado Acuerdo, debían efectuar los ajustes necesarios para dar cumplimiento a lo determinado. Adicionalmente, se solicitaba reportar de inmediato al Ministerio del Trabajo, su cumplimiento y de las novedades encontradas en el proceso.

Tercera Pregunta:

Al respecto, y dependiendo de su real capacidad económica y sus particularidades, las empresas públicas podrán determinar las remuneraciones mensuales unificadas de su personal tanto de carrera como de nivel directivo, una vez que se dé estricto cumplimiento a lo dispuesto en la normativa expuesta en la presente consulta; así como también, y al ser el Código del Trabajo, norma supletoria a la Ley Orgánica de Empresas Públicas en ningún caso, podrán ser inferiores al salario básico unificado del trabajador privado en general”.

- 1.4. De lo expuesto se advierte que tanto el informe jurídico de la entidad consultante como el criterio jurídico del MDT coinciden en señalar que corresponde al Directorio de la Empresa Pública expedir las normas internas de administración del talento humano en las cuales se regulen las remuneraciones de su personal. Para el efecto, debe considerarse la adopción de los valores establecidos en la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas del sector público, así como el exhorto contenido en el Acuerdo Ministerial No. MDT-2024-039.

Asimismo, ambos criterios coinciden en que, mientras el Directorio de la Empresa Pública no expida las normas correspondientes y se ejecuten los ajustes necesarios, los servidores públicos continuarán percibiendo las remuneraciones establecidas en la escala vigente de la Empresa en observancia del principio de continuidad de la relación laboral y respeto a los derechos adquiridos. Finalmente, tanto la EP EMAPA-A como el MDT concuerdan en que las empresas públicas podrán fijar las remuneraciones mensuales unificadas de su personal tanto de carrera como de nivel directivo, de conformidad con su capacidad económica y particularidades institucionales. No obstante, estas remuneraciones, en ningún caso, podrán ser inferiores al salario básico unificado del trabajador privado en general, conforme a las disposiciones legales aplicables.

2. Análisis.-

Para atender las consultas planteadas, el análisis se desarrollará en los siguientes puntos:
i) Régimen jurídico de las empresas públicas y administración del talento humano; y, ii) Las remuneraciones.

2.1 Régimen jurídico de las empresas públicas y administración del talento humano.-

El artículo 82 de la CRE establece que la seguridad jurídica se garantiza mediante la existencia de normas previas, claras y públicas, aplicadas por autoridades competentes. Por su parte, el artículo 226 establece que los servidores públicos únicamente podrán ejercer las competencias y facultades atribuidas por el ordenamiento jurídico, en el marco de sus funciones institucionales.

En virtud del numeral 4 del artículo 225 de la CRE, el sector público se encuentra conformado, entre otros, por ***“Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos”*** (énfasis añadido).

En concordancia con lo anterior, la LOEP define a las empresas públicas (en adelante, “EP”) como ***“personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión”,*** destinadas ***“a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado”***.

La Procuraduría General del Estado, en el pronunciamiento contenido en el oficio No. 11094, de 10 de abril de 2025, analizó el régimen jurídico de las empresas públicas y la administración de su talento humano, concluyendo que:

“De conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la LOEP, las disposiciones de dicha ley regulan la constitución, organización, funcionamiento, fusión,



escisión y liquidación de las empresas públicas que no pertenezcan al sector financiero y que actúen en el ámbito internacional, nacional, regional, provincial o local; y, “establecen los mecanismos de control económico, administrativo, financiero y de gestión que se ejercerán sobre ellas”, de acuerdo a lo dispuesto por la CRE” (énfasis corresponde al texto original).

Con arreglo al artículo 6 de la LOEP, son órganos de dirección y administración de las EP el Directorio y la Gerencia General. Por otra parte, el artículo 3 de la LOSEP, determina lo siguiente:

“Art. 3.- Ámbito.- Las disposiciones de la presente ley son de aplicación obligatoria, en materia de recursos humanos y remuneraciones, en toda la administración pública, que comprende:

- 1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial y Justicia Indígena, Electoral, Transparencia y Control Social, Procuraduría General del Estado y la Corte Constitucional;*
- 2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado y regímenes especiales;*
- 3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado; y,*
- 4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados y regímenes especiales para la prestación de servicios públicos.*

Todos los organismos previstos en el artículo 225 de la Constitución de la República y este artículo se sujetarán obligatoriamente a lo establecido por el Ministerio del Trabajo en lo atinente a remuneraciones e ingresos complementarios.

(...) En las empresas públicas, sus filiales, subsidiarias o unidades de negocio, se aplicará lo dispuesto en la Ley Orgánica de Empresas Públicas”.

En relación con la gestión del talento humano en las EP, el artículo 16 de la LOEP prevé que *“La Administración del Talento Humano de las empresas públicas corresponde al Gerente General o a quien éste delegue expresamente”*.

En este sentido, el segundo inciso del artículo 17 ibidem señala que *“El Directorio, en aplicación de lo dispuesto por esta Ley, expedirá las normas internas de administración del talento humano, en las que se regularán los mecanismos de ingreso, ascenso, promoción, régimen disciplinario, vacaciones y remuneraciones para el talento humano de las empresas públicas”*. Sin perjuicio de lo anterior, el inciso final del referido artículo indica que *“El Ministerio de Relaciones Laborales, a través de firmas externas*

especializadas realizará el control posterior (ex post) de la administración del recurso humano y remuneraciones conforme a las normas y principios previstos en esta Ley y las demás normas que regulan la administración pública”.

Asimismo, la Procuraduría General del Estado se ha pronunciado de manera uniforme y reiterada sobre el régimen jurídico aplicable a las EP y la competencia de su Directorio para dictar normas relacionadas con la administración del talento humano. Estas normas deben encuadrarse en el marco general de la LOEP, LOSEP, el CT y la normativa que rige la administración pública. Así se ha señalado, entre otros, en el pronunciamiento No. 05168, de 7 de agosto de 2019, en el que se concluyó lo siguiente:

“La gestión del talento humano de las empresas públicas, de acuerdo a los artículos 17 segundo inciso y 18 de la LOEP, se rige por la normativa expedida por el directorio para atender los específicos requerimientos empresariales, que debe guardar conformidad con esa ley, el Código de Trabajo (en adelante CT) y las leyes de aplicación general para toda la administración pública, y está sujeta al control posterior del Ministerio del Trabajo, según lo establecido en el inciso final del citado artículo.

*En este sentido, se evidencia que la gestión del talento humano de las empresas públicas se sujeta a la normativa interna emitida por el Directorio de la empresa, el cual debe incluir aspectos como el ingreso, ascenso, promoción, régimen disciplinario, vacaciones y **remuneraciones de sus funcionarios, éste último, siendo objeto de control ex post por parte del Ministerio del Trabajo (...)**” (énfasis añadido).*

De lo antes expuesto se desprende que: i) las EP son personas jurídicas de derecho público que gozan de autonomía presupuestaria, financiera, administrativa y de gestión, forman parte del sector público y, por tanto, están sujetas a los principios y normas del ordenamiento jurídico aplicable a la administración pública; ii) la administración del talento humano en estas entidades corresponde al Gerente General, mientras que el Directorio tiene la competencia para expedir las normas internas que regulan el ingreso, ascenso, régimen disciplinario, vacaciones y remuneraciones del personal; y, iii) dichas normas internas deben guardar conformidad con la LOEP, LOSEP, el Código del Trabajo y demás disposiciones generales de aplicación en la administración pública, encontrándose sujetas al control posterior del MDT.

2.2 De la remuneración.-

El artículo 33 de la CRE prevé que *“El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía”*. En consecuencia, el Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas, y al acceso a un trabajo saludable, libremente escogido o aceptado.



De manera concordante, el artículo 66 ibídem reconoce y garantiza *“17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley”*. Asimismo, el último inciso del artículo 229 de la norma constitucional prevé que *“La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia”*. En igual sentido, el artículo 79 del CT dispone que *“A trabajo de igual valor corresponde igual remuneración”*.

Por su parte, el literal a) del artículo 51 de la LOSEP establece que es competencia del MDT *“Ejercer la rectoría en materia de remuneraciones del sector público, y expedir las normas técnicas correspondientes en materia de recursos humanos, conforme lo determinado en esta ley”*.

El inciso final del artículo antes mencionado indica que:

“Corresponde a las unidades de administración del talento humano de los gobiernos autónomos descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, la administración del sistema integrado de desarrollo del talento humano en sus instituciones, observando las normas técnicas expedidas por el Ministerio del Trabajo como órgano rector de la materia. Dependerán administrativa, orgánica, funcional y económicamente de sus respectivas instituciones. El Ministerio del Trabajo no interferirá en los actos relacionados con dicha administración ni en ninguna administración extraña a la administración pública central e institucional” (énfasis añadido).

Acorde con lo expuesto, el artículo 112 del RGLOSEP reafirma que el MDT es el organismo rector en lo relativo a la administración del talento humano y remuneraciones e ingresos complementarios de los servidores del sector público, siendo responsable de:

“b.- Determinar las remuneraciones e ingresos complementarios de la administración pública y fijar los techos y pisos de los gobiernos autónomos descentralizados y regímenes especiales, conforme dispone el artículo 3 de la LOSEP, y verificar su cumplimiento conforme lo determina la LOSEP” (énfasis añadido).

En ese orden de ideas, la Disposición General Séptima de la LOSEP dispone que *“Ninguna servidora o servidor de las instituciones señaladas en el Artículo 3 de esta Ley, así como ninguna persona que preste sus servicios en estas instituciones bajo cualquier modalidad, podrá percibir una remuneración mensual unificada inferior a la mínima establecida en las escalas dictadas por el Ministerio del Trabajo, o superior o igual al de la Presidenta o Presidente de la República”* (énfasis añadido).

Así, en ejercicio de sus facultades, el MDT emitió el Acuerdo 039 que contiene las Directrices para la Aplicación y Cumplimiento de la Disposición General Séptima de la

LOSEP y Fijación de las Remuneraciones Mensuales Unificadas de los Servidores y Trabajadores de las Entidades del Sector Público, y su artículo 1 ordena que:

“La remuneración mensual unificada de los servidores y trabajadores del sector público, que integran las instituciones del Estado, incluidas las entidades que conforman el régimen seccional autónomo y las Empresas Públicas (EP), en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, podrá ser igual o superior a la remuneración mensual unificada del Presidente de la República establecida en la escala de remuneraciones mensuales unificadas comprendidas en el Nivel Jerárquico Superior, expedida por el Ministerio del Trabajo, que se detalla a continuación” (énfasis añadido).

Por su parte, el artículo 4 del Acuerdo 039 señala que el Directorio de las EP: *“emitirá el acto normativo que corresponda, a fin de que las remuneraciones mensuales unificadas del personal que desempeñe funciones en los procesos adjetivos o gobernantes se sujeten a los valores determinados en la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas del sector público expedida por el ente rector del trabajo. “El personal que desempeñe funciones en los procesos sustantivos de las empresas públicas, se sujetará a lo determinado en el artículo 1 del presente Decreto.”*

Asimismo, el artículo 5 del Acuerdo establece que:

“Los representantes de las instituciones, entidades y empresas que conforman el sector público, impartirán las instrucciones necesarias a través de sus departamentos o unidades administrativas y financieras, para que se hagan los ajustes necesarios para el cumplimiento de las disposiciones del presente Acuerdo y de la Disposición General Séptima de la Ley Orgánica del Servicio Público, debiendo reportar de inmediato al Ministerio del Trabajo, su cumplimiento y de las novedades encontradas.”

La Disposición General Segunda del Acuerdo 039 exhorta a los Directorios de las empresas públicas a ***“expedir las normas internas de administración del talento humano en las que se regulen las remuneraciones de su personal, se acojan los valores determinados en la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas del sector público, expedida por el Ministerio del Trabajo, en especial para el personal que desempeñe funciones en los procesos adjetivos y gobernantes”*** (el énfasis me corresponde).

Al respecto, es necesario señalar que el inciso final del artículo 17 de la LOEP prescribe que *“El ente rector de trabajo, mediante inspecciones focalizadas por parte de las Direcciones Regionales del Trabajo realizará el control posterior (ex post) de la administración del recurso humano y remuneraciones, conforme a las normas y principios en esta Ley y las demás normas que regulan la administración pública.”*

per

A su vez, el artículo 33 de la LOEP prevé que *“En todo lo no previsto expresamente en este Título y siempre que no contraría los principios rectores de la administración del talento humano de las empresas públicas, se estará a lo que dispone la Codificación del Código de Trabajo en lo relativo a la contratación individual”*.

En ese contexto, el artículo 81 del CT, respecto de la determinación de los sueldos y salarios, establece que: *“Los sueldos y salarios se estipularán libremente, pero en ningún caso podrán ser inferiores a los mínimos legales, de conformidad con lo prescrito en el artículo 117 de este Código”*.

Finalmente, es necesario recordar que, según el artículo 6 del Código Civil, *“La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces.”*

De lo expuesto se desprende lo siguiente: i) el Estado garantiza a las personas el derecho a la libertad de trabajo y a una remuneración justa y equitativa, según sus funciones, profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia; ii) el MDT ejerce la rectoría en materia de administración talento humano, remuneraciones e ingresos complementarios de la administración pública, y podrá expedir las normas técnicas correspondientes; iii) los Directorios de las empresas públicas tienen la competencia para dictar las normas internas que regulen las remuneraciones de su personal, conforme la LOEP; y, iv) ninguna persona que preste servicios en el sector público podrá percibir una remuneración inferior al mínimo legal ni superior o igual a la del Presidente de la República, conforme lo dispuesto en la LOSEP, el Acuerdo 039 y el Código del Trabajo.

3. Pronunciamiento. -

En atención a los términos de la primera consulta se concluye que, de acuerdo con el artículo 51 de la LOSEP y 17 de la LOEP, corresponde a los Directorios de las empresas públicas expedir las normas internas de administración del talento humano que regulen las remuneraciones mensuales unificadas de su personal. En este marco, dichos Directorios deben acoger los valores determinados en la escala nacional de remuneraciones mensuales unificadas del sector público expedida por el MDT, en observancia de lo previsto en los artículos 1, 4, 5 y en la Disposición General Segunda del Acuerdo Ministerial No. MDT-2024-039. Así, y en virtud del artículo 6 del Código Civil, son de obligatorio cumplimiento las disposiciones contenidas en el Acuerdo Ministerial No. MDT-2024-039.

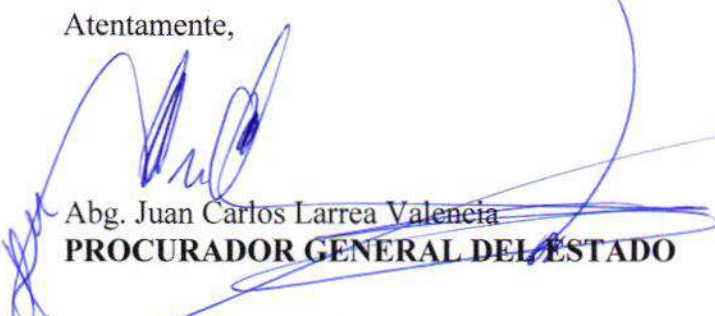
Respecto de la segunda consulta, en tanto el Directorio de la empresa pública no haya adecuado su escala remunerativa conforme a la normativa vigente, los servidores públicos podrán continuar percibiendo la remuneración mensual unificada fijada en la escala interna de la empresa, a fin de garantizar la estabilidad y protección de sus derechos laborales. No obstante, se debe tener presente que el cumplimiento de las disposiciones del Acuerdo Ministerial No. MDT-2024-039 será objeto de control ex post por parte del

MDT, conforme a lo previsto en el artículo 17 de la LOEP, sin perjuicio de las facultades propias de la Contraloría General del Estado.

En cuanto a la tercera consulta se concluye que, según la Disposición General Séptima de la LOSEP, en concordancia con el artículo 81 del Código del Trabajo, ningún servidor de las entidades e instituciones públicas ni ninguna persona que preste sus servicios en estas, **bajo cualquier modalidad**, podrá percibir una remuneración mensual unificada inferior a la mínima establecida en las escalas dictadas por el MDT, ni una igual o superior a la asignada al Presidente de la República.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Abg. Ivonne Núñez Figueroa
Ministra del Trabajo

Oficio No. 12156

Quito, D.M., 08 JUL 2025

Magíster
Susana Beatriz Araujo Fiallos
Directora Ejecutiva
INSTITUTO NACIONAL DE EVALUACIÓN EDUCATIVA
Quito.

De mi consideración:

Mediante oficio No. INEVAL-INEVAL-2025-0059-OF, de 30 de abril de 2025, ingresado en el correo institucional único de la Procuraduría General del Estado en la misma fecha, se formuló la siguiente consulta:

“¿En el marco de la competencia normativa establecida en el artículo 130 del Código Orgánico Administrativo, y letra e) numeral 1 del artículo 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y con el fin de garantizar el correcto uso de los recursos públicos y el cumplimiento de la jornada ordinaria de trabajo establecida en el artículo 25 de la Ley Orgánica del Servicio Público, la máxima autoridad institucional puede normar en el reglamento interno de administración del talento humano que los atrasos de los servidores públicos a la jornada de trabajo, siempre que estos sean justificados por los servidores públicos y aprobados conforme al procedimiento que se establezca para el efecto, puedan descontarse de sus vacaciones anuales o en su defecto permitir su recuperación inmediatamente después del horario laboral, sin que esto implique extralimitación de la potestad reglamentaria, ni causal para el inicio de régimen disciplinario?”

Frente a estas interrogantes, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y de los documentos adjuntos se desprende que:

El criterio jurídico del consultante, contenido en informe jurídico No. 003-INEVAL-DIAJ-2025, de 25 de abril de 2025, suscrito por la Directora de Asesoría Jurídica del Instituto Nacional de Evaluación Educativa (en adelante “INEVAL”), citó, en lo principal, los artículos 226, 229 y 326 numeral 3 de la Constitución de la República del



Ecuador¹ (en adelante “CRE”), 133 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural² (en adelante “LOEI”), 122, 123, 124 y 130 del Código Orgánico Administrativo³ (en adelante “COA”), 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado⁴ (en adelante “LOCGE”), 3, 4, 22, 25 letra a), 42, 51, 52 de la Ley Orgánica de Servicio Público⁵ (en adelante “LOSEP”), 25 y 79 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público⁶ (en adelante “RGLOSEP”). Con base en dicha normativa, el informe jurídico concluyó lo siguiente:

“3.- ANÁLISIS JURÍDICO:

3.1. Competencia para normar los atrasos a la jornada de trabajo en el reglamento interno para la administración del talento humano

(...) dado que aún no se cuenta con una norma técnica emitida por el Ministerio del Trabajo que regule específicamente sobre los atrasos a la jornada laboral, las entidades y organismos del sector público regulan estas particularidades de la gestión institucional en sus reglamentos internos para la administración del talento humano.

A diferencia de la Ley Orgánica del Servicio Público, el Código del Trabajo si establece ciertas condiciones relacionadas a la puntualidad, dando la posibilidad a una justificación (causa justa) por parte del trabajador.

Sin perjuicio de la normativa mencionada, resultaría desproporcionado considerar que un atraso justificado sea motivo suficiente para la aplicación de un régimen disciplinario, dado que el atraso puede suscitarse por diversas razones, como por ejemplo la fuerza mayor o caso fortuito, según lo establecido en el artículo 30 del Código Civil. Entonces, la aplicación de cualquier proceso o acto administrativo desproporcionado podría atentar a los derechos de los servidores públicos, por tal razón, es procedente que el reglamento interno para la administración de talento humano institucional norme este tipo de situaciones, y establezca también las particularidades de la gestión institucional, que serán objeto de sanciones derivadas de las faltas establecidas en la Ley.

En este caso, en ejercicio de las atribuciones propias de la máxima autoridad institucional, es jurídicamente pertinente que ésta pueda regular en el

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008, “Art. 237.- Corresponde a la Procuradora o Procurador General del Estado, además de las otras funciones que determine la ley: (...) 3. 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 competencias a otras autoridades u organismos”. (...).”.

² LOEI, publicada en Quinto Suplemento del Registro Oficial No. 689 de 22 de noviembre de 2024.

³ COA, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017.

⁴ LOCGE, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 595 de 12 de junio de 2002.

⁵ LOSEP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 6 de octubre de 2010.

⁶ RGLOSEP, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 1 de abril de 2011.



PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO
REPÚBLICA DEL ECUADOR

12156

Edificio Amazonas Plaza
Av. Amazonas N39-123 y Arizaga
+593 2 2941300
www.pge.gob.ec
@PGEcuador

INSTITUTO NACIONAL DE EVALUACION EDUCATIVA - INEVAL
0007850-2025
Página. 3

reglamento para la administración del talento humano institucional que expida, se norme sobre los atrasos a la jornada de trabajo o su recuperación inmediata después del horario laboral, y que estos casos no originen un régimen disciplinario, en aplicación del artículo 79 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público.

4.- CONCLUSIÓN

En atención al caso planteado, esta Dirección de Asesoría Jurídica concluye que en virtud de la competencia normativa establecida en el artículo 130 del Código Orgánico Administrativo, letra e) numeral 1 del artículo 77 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, la máxima autoridad institucional puede normar en el reglamento interno de administración del talento humano que los atrasos de los servidores públicos a la jornada de trabajo, siempre que estos sean justificados por los servidores públicos y aprobados conforme al procedimiento que se establezca para el efecto, puedan descontarse de sus vacaciones anuales o en su defecto permitir su recuperación inmediatamente después del horario laboral, sin que esto implique exlimitación de sus atribuciones legales, menos aún constituya causal para un régimen disciplinario, en observancia a la letra c) del artículo 52 de la Ley Orgánica de Servicio Público y artículo 79 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público”.

2. Análisis. -

El literal a) del artículo 51 de la LOSEP establece que corresponde al Ministerio del Trabajo, como entidad rectora de la materia, *“expedir las normas técnicas correspondientes en materia de recursos humanos, conforme lo determinado en esta ley”*. A su vez, conforme el literal c) del artículo 52 ibidem, las Unidades de Administración del Talento Humano (en adelante *“UATH”*) de las respectivas entidades tienen la atribución para elaborar el reglamento interno de administración del talento humano, con sujeción a las normas técnicas del ente rector.

Entre los deberes de los servidores públicos, el literal c) del artículo 22 de la LOSEP contempla el de *“Cumplir de manera obligatoria con su jornada de trabajo legalmente establecida, de conformidad con las disposiciones de esta Ley.”* Esta disposición guarda relación con el artículo 24 ibidem que prevé prohibiciones orientadas a garantizar el cumplimiento íntegro de la jornada laboral, entre ellas:

- “a) Abandonar injustificadamente su trabajo;*
- b) Ejercer otro cargo o desempeñar actividades extrañas a sus funciones durante el tiempo fijado como horario de trabajo para el desempeño de sus labores, excepto quienes sean autorizados para realizar sus estudios o ejercer la docencia en las universidades e instituciones politécnicas del país, siempre y*

cuando esto no interrumpa el cumplimiento de la totalidad de la jornada de trabajo o en los casos establecidos en la presente Ley;
(...) p) Las demás establecidas por la Constitución de la República, leyes y reglamentos” (énfasis añadido)

Respecto de la jornada laboral, el artículo 25 del RGLOSEP distingue la jornada ordinaria y especial. Así, según el literal a) del mencionado artículo, la jornada ordinaria es aquella que:

“(...) se cumple por ocho horas diarias continuas, de lunes a viernes y durante los cinco días de cada semana, con cuarenta horas semanales, con períodos de treinta minutos hasta dos horas diarias para el almuerzo, según el caso, que no serán considerados como parte de la jornada de trabajo (...)” (énfasis añadido)

Adicionalmente, el literal a) del artículo 25 del RGLOSEP faculta a las entidades sujetas al ámbito de aplicación de la LOSEP para solicitar autorización del Ministerio del Trabajo para que sus servidores laboren en horarios diferentes al establecido en esa norma, exonerando de dicha autorización a los gobiernos autónomos descentralizados, sus entidades y regímenes especiales.

Por otra parte, la jornada especial –prevista en el literal b) del artículo 25 del RGLOSEP– requiere aprobación del Ministerio del Trabajo, la cual se basará en un estudio técnico elaborado por la UATH de la entidad solicitante. En el mencionado estudio se describirán y analizarán “*las condiciones especiales del servicio que presta la institución y el o los puestos correspondientes*”, asegurando la continuidad en el servicio.

Ahora bien, ni la LOSEP ni su reglamento, ni las normas técnicas emitidas en esta materia, establecen disposiciones específicas de aplicación general sobre el control de asistencia de los servidores públicos.

En este contexto, las Normas de Control del Sector Público, emitidas por la Contraloría General del Estado⁷ (en adelante “*Normas de Control*”), reconocen la competencia de las máximas autoridades institucionales y de las UATH para implementar procedimientos de control interno y diseñar mecanismos adecuados que permitan verificar el cumplimiento de la jornada laboral. En particular, las normas relevantes disponen:

“407 ADMINISTRACIÓN DE TALENTO HUMANO

La máxima autoridad y los responsables de la Administración de Talento Humano, implementarán procedimientos de control interno para garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales y legales, políticas, normas, métodos y procedimientos sobre esta materia, a fin de promover las capacidades

⁷ Normas de control, publicadas en el Suplemento del Registro Oficial No. 257 de 27 de febrero de 2023.



PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO
REPÚBLICA DEL ECUADOR

12156

Edificio Amazonas Plaza
Av. Amazonas N39-123 y Arizaga
+593 2 2941300
www.pge.gob.ec
@PGEcuador

INSTITUTO NACIONAL DE EVALUACIÓN EDUCATIVA - INEVAL
0007850-2025
Página. 5

de su personal para que aporten al logro de objetivos institucionales en términos de eficacia y eficiencia.”

“407-09 Asistencia y permanencia del personal

La unidad de administración de talento humano de la entidad o quien haga sus veces, establecerá procedimientos y mecanismos apropiados que permitan controlar la asistencia y permanencia de su personal en el lugar de trabajo, considerando sus diferentes modalidades.

*El establecimiento de mecanismos de control de asistencia estará **en función de las necesidades y naturaleza de la entidad**, teniendo presente que el costo de la implementación de los mismos, no debe exceder los beneficios que se obtengan. (énfasis añadido).*

El control de permanencia en sus puestos de trabajo estará a cargo de los jefes inmediatos, quienes deben cautelar la presencia física del personal de su unidad, durante la jornada laboral y el cumplimiento de las funciones del puesto asignado”.

De acuerdo con el artículo 1 de las Normas de control, todas las entidades y organismos del sector público están sujetas a su aplicación.

En cuanto al derecho de los servidores públicos a gozar de vacaciones, el artículo 29 de la LOSEP prevé que:

“Art. 29.- Vacaciones y permisos.- Toda servidora o servidor público tendrá derecho a disfrutar de treinta días de vacaciones anuales pagadas después de once meses de servicio continuo. Este derecho no podrá ser compensado en dinero, salvo en el caso de cesación de funciones en que se liquidarán las vacaciones no gozadas de acuerdo al valor percibido o que debió percibir por su última vacación. Las vacaciones podrán ser acumuladas hasta por sesenta días”.

Asimismo, el artículo 34 ibídem establece que: *“Podrán concederse permisos imputables a vacaciones, siempre que éstos no excedan los días de vacación a los que la servidora o servidor tenga derecho al momento de la solicitud.”*

El artículo 32 del RGLOSEP refuerza este criterio al señalar que: *“Cuando una o un servidor, **previa la autorización correspondiente**, haga uso de permisos por horas, fracciones de horas o días, se imputará los mismos a la parte proporcional de sus vacaciones”.* Esta disposición confirma la exigencia de contar con autorización expresa para hacer uso de permisos con cargo a vacaciones.

En torno a la potestad normativa de las máximas autoridades, el artículo 130 del COA establece que ésta sólo puede ejercerse para regular los asuntos internos del órgano a su cargo. En este sentido, el artículo 142, letra g), de la Ley Orgánica de Educación Intercultural reconoce, entre las funciones del Director Ejecutivo del INEVAL, la de: *“expedir los actos administrativos necesarios para el cumplimiento de los fines del Instituto”*.

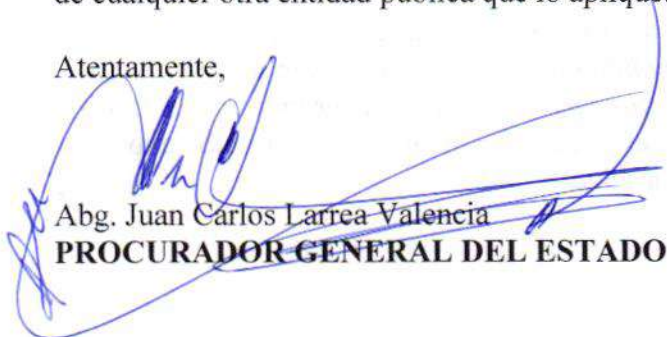
De lo analizado se desprende que: i) es deber de todos los servidores públicos cumplir con la jornada de trabajo legalmente establecida y desempeñar las funciones del puesto asignado; ii) al Ministerio del Trabajo, como ente rector en materia de administración del talento humano, le corresponde expedir la normativa técnica de la materia; iii) las máximas autoridades institucionales tienen atribución para regular los asuntos internos, aprobar el reglamento interno de administración de talento humano e implementar los procedimientos y mecanismos apropiados de control interno de asistencia del personal, considerando *“las necesidades y naturaleza de la entidad”* de manera que se promueva el logro de los objetivos institucionales en forma eficaz, y, iv) los permisos con cargo a vacaciones son legalmente viables siempre que cuenten con autorización expresa de la autoridad correspondiente.

3. Pronunciamiento. -

En atención a los términos de la consulta formulada se concluye que, de conformidad con la letra c) del artículo 22 de la Ley Orgánica del Servicio Público, constituye un deber de los servidores públicos cumplir íntegramente con la jornada de trabajo legalmente establecida dentro de los horarios institucionales previstos. Por otra parte, según lo dispuesto en los artículos 130 del Código Orgánico Administrativo, 52 literal c) de la LOSEP, y el acápite 407-09 de las Normas de Control del Sector Público y Jurídicas de Derecho Privado, la máxima autoridad y la UATH de cada entidad pública tienen la atribución para expedir el reglamento interno de administración del talento humano, así como para implementar los procedimientos de control interno y los mecanismos que permitan verificar la asistencia y permanencia del personal en sus puestos de trabajo en atención a las necesidades institucionales, lo cual incluye la regulación de atrasos y sus justificaciones.

El presente Pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia

PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

Oficio No. 12236

Quito, D.M., 11 de julio de 2025

Coronel (JB) Tnglo.
Fabián López Torres
Comandante General
BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE IBARRA
Ibarra.

De mi consideración:

Mediante oficio No. 099-CBI-CG-2025, de 6 de mayo de 2025, ingresado al correo institucional de la Procuraduría General del Estado, el 8 del mismo mes y año, se formularon las siguientes consultas:

“1. ¿De conformidad con el tercer numeral del Art. 53 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública es indispensable que el documento que desarrolla los ‘Términos de Referencia’, contenga exclusivamente nueve (09) componentes o se pueden aumentar más componentes al documento; en concordancia con la premisa constitucional (Constitución, Art. 226), que en Derecho Público se hace solo lo que está establecido en el ordenamiento jurídico?”

2. ¿De conformidad con lo que establecen los artículos 51, 52 y 53 del Reglamento General de la LOSNCP, se pueden establecer Términos de Referencia cuando el objeto de contratación sea de obras, o el documento que contiene los Términos de Referencia es exclusivo para la contratación de servicios y consultorías?”

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes:

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El Criterio Jurídico No. AJ-010-2025-CBI, de 6 de mayo de 2025, suscrito por la Responsable de Asesoría Jurídica del Benemérito Cuerpo de Bomberos de Ibarra (en adelante, “CBI”), citó los artículos 82 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “CRE”); 51, 52 y 53 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública² (en adelante, “RGLOSNCPP”); 3 numeral 7 de la Ley

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No.449 de 20 de octubre de 2008.

² RGLOSNCPP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No.87 de 20 de junio de 2022.



Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional³ (en adelante, “LOGJCC”); y, las sentencias de la Corte Constitucional No. 2403-19-EP/22, No. 2246-17-EP/22 y No. 2052-17-EP/22, de 12 de enero, 14 de septiembre y 11 de mayo de 2022. En virtud de lo anterior, se concluyó lo siguiente:

“3. CONCLUSIONES:

(...)

- *El criterio del Abogado de la institución respecto de la primera consulta es que, en aplicación de la premisa del Derecho Público, respecto que sólo se puede hacer lo que establece el ordenamiento jurídico, y con fundamento en el derecho constitucional a la seguridad jurídica, el documento que desarrolla los ‘Términos de Referencia’ debe contener exclusivamente nueve (09) componentes, conforme lo establece el tercer numeral del Art. 53 del Reglamento General de la LOSNCP. Cualquier exigencia adicional que requieran las entidades contratantes, deberán considerarse en otros documentos preparatorios, pero no se puede desnaturalizar la regulación del tercer numeral del Art. 53 del Reglamento General de la LOSNCP.*
- *El criterio del Abogado de la institución respecto de la segunda consulta es que no procede la elaboración de ‘Términos de Referencia’ cuando el objeto de contratación sea de obras, de conformidad con lo que establecen los artículos 51, 52 y 53 del Reglamento General de la LOSNCP. Para contratación de obras o de bienes, obligatoriamente debe utilizarse ‘Especificaciones Técnicas’, mientras que para servicios o consultoría debe elaborarse ‘Términos de Referencia’” (lo subrayado me corresponde).*

A fin de contar con mayores elementos de análisis para atender las consultas, esta Procuraduría solicitó el criterio jurídico del Servicio Nacional de Contratación Pública (en adelante, “SERCOP”), mediante oficios Nos. 11452, de 14 de mayo, y 11734, de 6 de junio de 2025. Este requerimiento fue atendido por el Coordinador General de Asesoría Jurídica, encargado, mediante oficio No. SERCOP-CGAJ-2025-0060-OF, de 11 de junio de 2025, recibido el mismo día.

El criterio jurídico del SERCOP, además de las normas ya referidas, incorporó, en lo principal, los artículos 226, 227, 288, 233 y 425 de la CRE; 14 del Código Orgánico Administrativo (en adelante, “COA”); 10 numeral 17 y 23 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública⁴ (en adelante, “LOSNCP”); y, 6 del RGLOSNCP. Con base en dicho marco normativo concluyó:

“III. PRONUNCIAMIENTO:

*Respecto a la primera interrogante formulada, **el artículo 53 número 3 del RGLOSNCP establece con carácter imperativo la expresión ‘obligatorio’, es decir, que los términos de referencia de manera ineludible deberán contar con dichos aspectos, esto en respeto***

³ LOGJCC, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009.

⁴ LOSNCP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 395 de 4 de agosto de 2008.

al principio de legalidad que rige a las administraciones públicas, consagrado en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador.

En cuanto a su segunda interrogante, el Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en sus artículos 51 y 53 son enfáticos en establecer que los términos de referencia son aplicables única y exclusivamente a la prestación de servicios en los que se incluye a la consultoría, por lo que resulta contrario a la norma considerar a los términos de referencia para la ejecución de obras se elaboren términos de referencia, en donde por el contrario es aplicable únicamente realizar especificaciones técnicas” (El énfasis y subrayado corresponden al texto original).

Del análisis comparado de los criterios emitidos se advierte que, respecto de la primera consulta, el CBI interpreta que los Términos de Referencia deben contener exclusivamente los nueve componentes señalados en la norma, sin posibilidad de añadir otros. El SERCOP, en cambio, se limita a indicar que dichos elementos son de inclusión obligatoria, sin pronunciarse sobre la posibilidad de incorporar elementos adicionales.

En cuanto a la segunda consulta, tanto el CBI como el SERCOP coinciden en que los Términos de Referencia son aplicables exclusivamente a la contratación de servicios – incluyendo consultoría –, y que para las contrataciones de obras o bienes debe utilizarse el documento denominado “especificaciones técnicas”.

2. Análisis:

Con el propósito de facilitar el estudio de las consultas, el análisis desarrollará los siguientes puntos: *i)* Aplicación de las especificaciones técnicas; *ii)* Aplicación y contenido de los términos de referencia; y, *iii)* Reglas de interpretación de las normas.

2.1. Aplicación de las especificaciones técnicas.

De conformidad con lo previsto en el inciso primero del artículo 51 del RGLOSNC, antes de iniciar un procedimiento de contratación pública, la entidad contratante deberá contar con “las especificaciones técnicas de los bienes o rubros requeridos”. Agrega el inciso segundo del citado artículo que se entenderá como especificación técnica a “las características fundamentales que deberán cumplir los bienes o rubros requeridos” (énfasis añadido).

En esta línea, el artículo 52 del RGLOSNC establece que, para la elaboración de las especificaciones técnicas, se debe considerar que éstas sean claras, completas e inequívocas, no deben presentar ambigüedades, ni contradicciones que puedan propiciar diferentes interpretaciones en una misma disposición, ni indicaciones parciales, precisando lo siguiente:

“1. Para el caso de bienes, se establecerán en función de las propiedades de su uso y empleo, así como de sus características fundamentales, requisitos funcionales o



tecnológicos, atendiendo los conceptos de capacidad, calidad y/o rendimiento, y de sostenibilidad en lo que fuera aplicable, para los que, de existir, se utilizarán rasgos técnicos, requisitos, símbolos y términos normalizados;

2. No se podrá hacer referencia a marcas de fábrica o de comercio, nombres o tipos comerciales, patentes, derechos de autor, diseños o tipos particulares, ni a determinados orígenes, productores o proveedores. Excepcionalmente, y de manera justificada, se podrá hacer dichas referencias para: la adquisición de repuestos o accesorios; y, en las contrataciones que impliquen el desarrollo o mejora de tecnologías ya existentes en la entidad contratante, como la utilización de patentes o marcas exclusivas o tecnologías que no admitan otras alternativas técnicas, en los casos que sea aplicable, la entidad hará constar en el pliego la expresión 'o equivalente' u otra similar;

En este caso, la entidad contratante deberá publicar la información respecto a la tecnológica existente y/o maquinaria, la cual deberá plasmarse en un informe técnico debidamente suscrito, el cual será publicado como información relevante.

3. Para el caso de obras, se establecerán para cada uno de los rubros y materiales del proyecto, atendiendo los aspectos de diseño y constructivos. Exceptúese de esta disposición, los contratos de obra bajo la modalidad ingeniería, procura y construcción donde las especificaciones técnicas se basarán solamente en las normas o reglamentos técnicos nacionales, y en ausencia de estos, en los instrumentos internacionales similares, en lo que fuera aplicable.

4. Las especificaciones técnicas se basarán en las normas o reglamentos técnicos nacionales, y en ausencia de estos, en los instrumentos internacionales similares, en lo que fuera aplicable;

5. No se podrá establecer o exigir especificaciones, condicionamientos o requerimientos técnicos que no pueda cumplir la oferta nacional, salvo justificación funcional debidamente motivada; y,

6. Las especificaciones técnicas se establecerán con relación exclusiva a los bienes o rubros de obras integrantes del objeto del procedimiento y no con relación a los proveedores" (lo subrayado y resaltado me corresponde).

De lo manifestado se desprende que: i) antes de iniciar un procedimiento de contratación **de bienes u obras**, la entidad contratante debe contar con las **especificaciones técnicas** de los mismos; ii) para la elaboración de las especificaciones técnicas de los bienes o rubros de las obras requeridos, se debe considerar que éstas sean claras, completas e inequívocas, sin ambigüedades ni contradicciones; y, iii) las especificaciones técnicas deben establecerse con relación exclusiva a los bienes o rubros de obras integrantes del objeto del procedimiento y no con relación a los proveedores.

2.2. Aplicación y contenido de los términos de referencia.

El inciso primero del artículo 51 del RGLOSNCPE establece que, antes de iniciar un procedimiento de contratación pública, la entidad contratante deberá contar con *“los términos de referencia para servicios, incluidos los de consultoría, de conformidad con lo que establezcan los análisis, diseños, diagnósticos, o estudios con los que, como condición previa, debe contar la entidad contratante”* (énfasis añadido).

El inciso segundo señala que: *“los términos de referencia constituirán las condiciones específicas bajo las cuales se desarrollará la consultoría o se prestarán los servicios”*, reiterando el inciso tercero de la misma norma que: *“La contratación de servicios estará sujeta a la formulación de términos de referencia”*, sin perjuicio de que, *“atendiendo a la naturaleza del servicio requerido”*, se puedan incorporar adicionalmente especificaciones técnicas relativas a los bienes necesarios para su ejecución, siempre y cuando no se modifique el objeto de contratación; por lo tanto, esta variación solo podrá repotenciar o mejorar el objeto de contratación previamente delimitado (lo subrayado me corresponde).

En complemento, el numeral 3 del artículo 53 del RGLOSNCPE dispone que los términos de referencia para la contratación de servicios, incluidos los de consultoría, deben obligatoriamente contener los siguientes aspectos:

- a) Antecedentes;
- b) Objetivos;
- c) Alcance;
- d) Metodología de trabajo;
- e) Información que dispone la entidad;
- f) Productos o servicios esperados;
- g) Plazo de ejecución: parciales y/o total;
- h) Personal técnico/equipo de trabajo/recursos; y,
- i) Forma y condiciones de pago”.

Finalmente, el numeral 4 del citado artículo 53 del RGLOSNCPE precisa que: *“Los términos de referencia se establecerán con relación exclusiva a los servicios objeto del procedimiento y no con relación a los consultores o proveedores”* (lo subrayado me corresponde).

De lo expuesto se observa que: i) antes de iniciar un procedimiento de contratación de servicios, incluidos los de consultoría, la entidad contratante debe contar con los respectivos términos de referencia; ii) los términos de referencia constituyen las condiciones específicas bajo las cuales se prestan los servicios o se desarrolla la consultoría; iii) **atendiendo a la naturaleza del servicio, se pueden incorporar adicionalmente especificaciones técnicas de bienes necesarios para su ejecución, siempre y cuando no se modifique el objeto de contratación**; iv) los términos de referencia deben incluir obligatoriamente los nueve componentes mínimos establecidos en el numeral 3 del artículo 53 del RGLOSNCPE; y, v) deben formularse con relación exclusiva a los servicios objeto del procedimiento y no de los consultores o proveedores.



2.3. Reglas de interpretación de las normas.

El numeral 7 del artículo 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional⁵ (en adelante, “LOGJCC”), en concordancia con el numeral 1 del artículo 18 del CC prevén que: “Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal” (énfasis añadido). En este contexto, los artículos 51 y 53 del RGLOSNCNCP contienen disposiciones claras y específicas respecto de la aplicación de términos de referencia.

Adicionalmente, los numerales 5 y 6 del mismo artículo 3 de la LOGJCC, que establecen reglas de interpretación sistemática y teleológica, disponen lo siguiente:

“5. Interpretación sistemática.- Las normas jurídicas deberán ser interpretadas a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía.”

6. Interpretación teleológica.- Las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo” (énfasis añadido)

En este sentido, el artículo 53 del RGLOSNCNCP establece los nueve componentes mínimos obligatorios que deben constar en los términos de referencia, a fin de garantizar una adecuada delimitación del objeto contractual. Sin perjuicio de lo anterior, debe destacarse que la norma permite incluir componentes adicionales – como especificaciones técnicas relativas a los bienes necesarios para su ejecución –, **siempre que no se contradigan los fines del procedimiento ni se altere el objeto de contratación.**

3. Pronunciamiento:

En atención a las dos consultas formuladas, se concluye que, de conformidad con lo establecido en los artículos 51, 52 y 53 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (RGLOSNCNCP), los **términos de referencia** son aplicables únicamente a los procedimientos de contratación de servicios, incluidos los de consultoría.

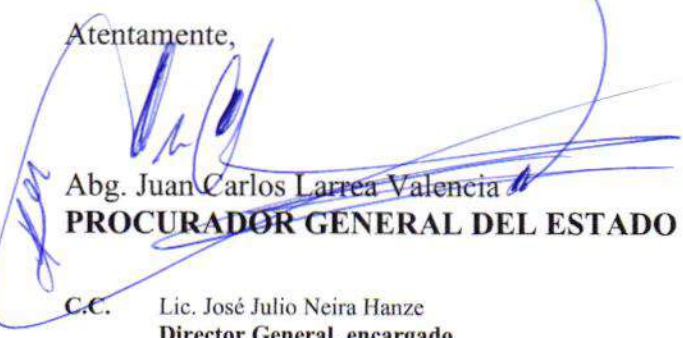
Dichos términos deberán contener obligatoriamente, **como mínimo**, los nueve componentes previstos en el numeral 3 del artículo 53 del referido reglamento. No obstante, ello no impide que las entidades contratantes, en ejercicio de sus competencias, puedan incorporar elementos adicionales que contribuyan a repotenciar o mejorar el objeto de contratación previamente delimitado, **siempre que no se contradigan los fines del procedimiento ni se altere el objeto de contratación.**

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos

⁵ LOGJCC, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009.

institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Lic. José Julio Neira Hanze
Director General, encargado
Servicio Nacional de Contratación Pública

Oficio No. **12265**

Quito, D.M.,

14 JUL 2025

Señor

Aquiles Álvarez Henriques

Alcalde

**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN
GUAYAQUIL**

Guayaquil.

De mi consideración:

Mediante oficio No. AG-AAA-2025-01728, de 9 de abril de 2025, ingresado en la Dirección Regional 1 de la Procuraduría General del Estado en la ciudad de Guayaquil el 11 del mismo mes y año, y remitido a este despacho con oficio No. PGE-DR1-2025-00152, de 29 de abril de 2025, se formularon las siguientes consultas:

“1.- ¿Pueden los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales - conforme lo dispuesto en el artículo 24 de la LOSPEE, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 19 del RLOSPEE - crear Empresas Públicas para la generación y venta de energía eléctrica, pese a que la competencia exclusiva de dicho sector estratégico le corresponde al Estado Central?”

En caso de ser afirmativa la pregunta anterior:

2.- ¿Conforme lo dispuesto en el artículo 24 de la LOSPEE, ¿pueden los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales, crear Empresas Públicas para la generación y venta de energía eléctrica sin contar previamente con la autorización del Ministerio de Energía y Minas, pero condicionando su operación a la obtención de dicha autorización?”

Frente a lo cual se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y sus anexos se desprende que:

El informe jurídico acompañado al oficio de consulta, suscrito por el Procurador Síndico Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Guayaquil, en adelante (en adelante “GADM de Guayaquil”), contenido en el oficio No. DAJ-CAN-2025-001920, de 25 de marzo de 2025, citó los artículos 225, 261, 313 y 315 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “CRE”), 24 de la Ley Orgánica del Servicio Público

¹CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008; última reforma publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 377 de 25 de enero de 2021.

fu

de Energía Eléctrica² (en adelante “LOSPEE”); 19 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica³ (en adelante “RGLOSPEE”); 1, 4 y 5 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas (en adelante “LOEP”); 57 letra j y 277 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización⁴ (en adelante “COOTAD”) y la Sentencia No. 001-12-SIC-CC, expedida dentro del Caso No. 0008-10-IC⁵ con base en los cuales desarrolla su análisis y concluye lo siguiente:

“3.1.- ANÁLISIS JURÍDICO. –

Conforme a la normativa expuesta, se constata que en efecto le corresponde al Estado central, la competencia exclusiva sobre los recursos energéticos; el cual comprende un sector estratégico por su trascendencia y magnitud, ya que tiene decisiva influencia económica, social, política y/o ambiental.

Sin embargo, la propia CRE faculta al Estado para constituir empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas. En este contexto, podemos observar que el artículo 24 de la LOSPEE, dentro del capítulo ‘Participación empresarial’, en su inciso primero habilita a que el Estado, a través del Ministerio de Electricidad y Energía Renovable (hoy: Ministerio de Energía y Minas), puede autorizar a empresas públicas creadas al amparo de la Ley Orgánica de Empresas Públicas las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica y servicio de alumbrado público general. A su vez, el RLOSPEE establece en su artículo 19 que el -actual- Ministerio de Energía y Minas podrá autorizar la participación en la actividad de generación a empresas públicas creadas por los Gobiernos Autónomos Descentralizados, siempre y cuando los proyectos que sean propuestos por estas empresas se enmarquen en las políticas y criterios que establezca dicho Ministerio; debiendo dicha cartera de Estado, establecer los lineamientos con base en los cuales se autorizará la participación de estas empresas.

(...) Por su parte, el artículo 57 del COOTAD, establece que al concejo municipal le corresponde - entre otras cosas- la de aprobar la creación de empresas públicas o la participación en empresas de economía mixta, para la gestión de servicios de su competencia; en concordancia con el artículo 277 del mismo cuerpo legal, el cual faculta a los gobiernos municipales para crear empresas públicas siempre que dicha forma de organización convenga más a sus intereses y a los de la ciudadanía, garantice una mayor eficiencia y mejore los niveles de calidad en la prestación de servicios públicos de su competencia.

En este contexto, la Corte Constitucional mediante la sentencia interpretativa No. 001-12-SICCC, expedida dentro del Caso No. 0008-10-IC, determinó que las empresas

² LOSPEE, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 16 de enero de 2015, última reforma publicada el 9 de diciembre de 2024.

³ RGLOSPEE, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 856, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 21 de 20 de agosto de 2019; última reforma publicada el 28 de febrero de 2024.

⁴ COOTAD, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010; última reforma publicada el 21 de junio de 2024.

⁵ Publicada en el Registro Oficial No. 629 de 30 de enero de 2012.

12265

públicas gestionan los sectores estratégicos y servicios públicos —entiéndase por gestión del sector estratégico la prestación del servicio público relacionado con el respectivo sector estratégico—, y el Estado delimitará a través de una autorización dicha gestión; concluyendo que las empresas públicas tienen competencia de gestión de aquellos sectores estratégicos y servicios públicos para los cuales hayan sido autorizadas, — por parte de los organismos competentes—; la gestión implica necesariamente la operación de los sectores estratégicos, y se entenderá como la prestación del servicio público relacionado con el respectivo sector estratégico; las empresas públicas no regulan ni controlan los sectores estratégicos y/o la prestación de servicios públicos para los cuales se les ha autorizado o se les autoriza gestionar; consecuentemente arriba a la conclusión que debe entenderse que las empresas públicas únicamente gozan de la facultad de gestionar los sectores estratégicos y/o prestar los servicios públicos, para los que hubieren sido autorizadas, sin que les esté permitido a su vez, a dichas empresas públicas, delegar a la iniciativa privada la gestión de los sectores estratégicos y/o la prestación de los servicios públicos, lo cual es competencia de los organismos pertinentes conforme lo establecido en la ley. Por lo tanto, solo el Estado Central puede autorizar a las empresas públicas la gestión de los sectores estratégicos y/o la prestación de los servicios públicos. Dicha autorización se realizará a través de las autoridades de control y regulación competentes de la Administración Pública o gobierno central, que tengan dicha atribución legal.

(...) 3.3. CRITERIO JURÍDICO. –

Es criterio de esta entidad consultante que si bien los recursos energéticos comprenden un sector estratégico de competencia del Estado central, el artículo 24 de la LOSPEE, faculta a los Gobiernos Autónomos Descentralizados a crear Empresas Públicas para el ejercicio de las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica; debiendo el Ministerio de Energía y Minas establecer los lineamientos con base en los cuales se autorizará la participación de estas empresas.

En el caso concreto, se considera que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales, pueden crear empresas públicas para la generación y venta de energía eléctrica -por facultad expresa de la LOSPEE- pero condicionando su operación a la autorización que para el efecto debe otorgar el Ministerio de Energía y Minas; partiendo del hecho que la Procuraduría General del Estado en OF. PGE. No: 07125 de 23-03-2012, ya indicó que los gobiernos autónomos descentralizados tienen facultad legal para constituir empresas públicas, cuyo objeto exclusivo sea el de planificar, constituir, ejecutar, operar y mantener centrales de generación de energía eléctrica, debiendo contar previamente con la autorización del Estado Central a través de las autoridades de control y regulación competentes de la Administración Pública que tengan dicha atribución legal”.

A fin de contar con mayores elementos de análisis, la Procuraduría General del Estado requirió los criterios jurídicos a las siguientes entidades: i) Agencia de Regulación y Control de Electricidad – ARCONEL (en adelante “ARCONEL”) mediante oficio No. 11313, de 5 de mayo de 2025, e insistencia constante en oficio No. 11575, de 26 de mayo de 2025; ii) Ministerio de Energía y Minas (en adelante “MEM”) con oficio No. 11314, de 5 de mayo



de 2025, e insistencia contenida en el oficio No. 11574, de 26 de mayo de 2025; iii) Empresa Pública Estratégica Corporación Nacional de Electricidad -CNEL EP a través del oficio No. 11315, de 5 de mayo de 2025, e insistencia constante en oficio No. 11573, de 26 de mayo de 2025; iv) Asociación Nacional de Municipalidades, AME, con oficio No. 11316, de 5 de mayo de 2025, e insistencia contenida en oficio No. 11572, de 26 de mayo de 2025; y, v) Operador Nacional de Electricidad – CENACE mediante oficio No. 11317, de 5 de mayo de 2025, e insistencia contenida en oficio No. 11536, de 26 de mayo de 2025.

En atención a dichos requerimientos, se recibieron las siguientes respuestas: i) del Director Ejecutivo de la ARCONEL, mediante oficio No. ARCONEL-ARCONEL-2025-0425-OF, de 29 de mayo de 2025, ingresado el 3 de junio del mismo año en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado; ii) del Director Ejecutivo del CENACE, por medio del oficio No. CENACE-CENACE-2025-0849-O, de 6 de junio de 2025, ingresado en la misma fecha, acompañado del Informe Jurídico No. IJ-14-2025, de 6 de junio de 2025, suscrito por el Subgerente de Asesoría Jurídica del CENACE, en el cual se abstiene de emitir criterio institucional respecto de las consultas formuladas. A la fecha, no se ha recibido respuesta por parte del MEM, CNEL EP ni de la AME.

En su informe jurídico, el Director Ejecutivo de la ARCONEL citó los artículos 10, 12, 14, 27 y 28 de la LOSPEE; 18, 115, 116, 128 y 129 del RGLOSPEE y concluyó:

“(...) Bajo este contexto, el artículo 24 de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica señala que el Estado, a través del Ministerio de Energía y Minas, podrá autorizar a empresas públicas creadas al amparo de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, las actividades de ‘generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica y servicio de alumbrado público general’.

Concordante a lo señalado en el párrafo anterior, el inciso final del artículo 19 del Reglamento a la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica determina que el Ente rector del sector eléctrico, esto es, el Ministerio de Energía y Minas, podrá autorizar la participación en la actividad de generación a empresas públicas o mixtas creadas por los Gobiernos Autónomos Descentralizados donde éstos posean participación mayoritaria, siempre que “los proyectos que sean propuestos por estas empresas se enmarquen en las políticas y criterios que establezca el Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables para la planificación de la expansión de la generación. El Ministerio de Energía y Recursos Naturales No Renovables establecerá los lineamientos con base en los cuales se autorizará la participación de estas empresas.

Por consiguiente, atendiendo a los términos de su primera consulta, esta Agencia, considera que es procedente que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales puedan crear empresas públicas o mixtas en los que posean participación mayoritaria, para la actividad de generación siempre que los proyectos propuestos por las empresas públicas municipales se enmarquen en las políticas y criterios que establezca el Ministerio de Energía y Minas para la planificación de la expansión de la generación, siendo esta Cartera de Estado la que además deberá establecer los

12265

lineamientos con base en los cuales podrá autorizar la participación de las empresas públicas municipales.

(...) En este contexto, sí es posible que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales puedan crear mediante el acto normativo correspondiente la empresa pública municipal cuyo objeto social sea la actividad de generación, sin que esto implique que pueda participar en el sector eléctrico, pues para poder hacerlo, deberá obtener previamente el respectivo título habilitante.

El artículo 12 numeral 11 de la LOSPEE establece como atribución del Ministerio de Energía y Minas, el otorgar o extinguir títulos habilitantes para el ejercicio de actividades en el sector eléctrico. Asimismo, el artículo 27 de la LOSPEE en concordancia con el artículo 115 del RGLOSPEE, señala que la Autoridad Concedente es el Ministerio de Energía y Minas, a quien le corresponde otorgar los siguientes títulos habilitantes: 1. Autorización de operación; y, 2. Contrato de Concesión.

De acuerdo con el artículo 28 de la LOSPEE, se define a la autorización de operación como aquel título habilitante por medio del cual, el Ente Concedente autoriza la ejecución, operación y funcionamiento de proyectos desarrollados por empresas públicas y mixtas. Para el presente caso, para que la empresa pública municipal pueda participar y ejercer en la actividad de generación y venta de energía eléctrica será necesario que obtenga su título habilitante, esto es, la autorización de operación que deberá ser otorgada luego de haber cumplido con los requisitos establecidos en la LOSPEE y su Reglamento.

Específicamente el artículo 129 del RGLOSPEE establece los documentos o requisitos que son requeridos por parte del Ente Concedente para la obtención de la autorización de operación por parte de una empresa pública, entre estos, se encuentra en la letra e) de dicho articulado, "e) Documentos que acrediten la existencia y la representación legal de la empresa en el Ecuador", de lo cual, se colige que la empresa pública municipal debe haberse creado con anterioridad al inicio del trámite de obtención de su título habilitante, de otra manera, no podrá justificar el requisito de "existencia y la representación legal de la empresa en el Ecuador".

Por lo expuesto, en respuesta a su segunda consulta, es criterio de esta Agencia que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales podrán constituir empresas públicas municipales sin que para ello sea necesario contar con la autorización del Ente Concedente de manera previa, pues su sola creación no implica que pueda participar en las actividades del sector eléctrico, puesto que para hacerlo deberá tramitar ante el Ente concedente la obtención de la "autorización de operación", para cuyo efecto, deberá cumplir con cada uno de los requisitos establecidos en la LOSPEE y su Reglamento, entre estos, la existencia y representación legal de la empresa en el país" (énfasis añadido).

En síntesis, tanto los informes jurídicos del GADM de Guayaquil como el criterio institucional de ARCONEL concuerdan en que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales pueden constituir empresas públicas municipales para actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de

[Handwritten signature]

energía eléctrica, siendo competencia del Ministerio de Energía y Minas como ente concedente, la autorización para operar en el mercado energético, previo el cumplimiento de los requisitos determinados en la LOSPEE, su Reglamento y demás normas aplicables.

2.- Análisis. –

Para el estudio de las consultas planteadas, el análisis desarrollará los siguientes puntos: i) Sectores estratégicos y creación de empresas públicas para su gestión; y, ii) La competencia exclusiva del Estado Central en el sector eléctrico.

2.1. Sectores estratégicos y creación de empresas públicas para su gestión. -

De conformidad con el artículo 261 de la CRE, es competencia exclusiva del Estado central *“Los recursos energéticos, minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales”*. En concordancia, el artículo 313 establece que *“El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia”*. Añade la misma norma que dichos sectores son de decisión y control exclusivo del Estado y comprende, entre otros *“la energía en todas sus formas”* (énfasis añadido).

A su vez, el artículo 315 de la CRE faculta al Estado para constituir empresas públicas *“para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas”*.

En este marco, la Procuraduría General del Estado ya se ha pronunciado sobre la facultad de los GAD para constituir empresas públicas con objeto de planificar, construir, ejecutar, operar y mantener centrales de generación de energía eléctrica. Así lo hizo constar en el oficio No. 07125, de 23 de marzo de 2012, en el cual se manifestó:

“(…)

- Las empresas públicas tienen competencia de gestión de aquellos sectores estratégicos y servicios públicos para los cuales hayan sido autorizados, por parte de los organismos competentes.*
- La gestión implica necesariamente operación de los sectores estratégicos, y se entenderá como la prestación del servicio público relacionado con el respectivo sector estratégico.*
- Las empresas públicas no regulan ni controlan los sectores estratégicos y/o la prestación de servicios públicos para los cuales se les ha autorizado o se les autoriza gestionar (...)*

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Constitucional emitió la siguiente Sentencia Interpretativa:

"1.... el Pleno de la Corte Constitucional interpreta los artículos 315 y 316 de la Constitución de la República en los siguientes términos: Debe entenderse que las empresas públicas únicamente gozan de la facultad de gestionar los sectores estratégicos y/o prestar los servicios públicos, para los que hubieren sido autorizadas, sin que les esté permitido a su vez, a dichas empresas públicas, delegar a la iniciativa privada la gestión de los sectores estratégicos y/o la prestación de los servicios públicos, lo cual es competencia de los organismos pertinentes conforme lo establecido en la ley.

2. Por lo tanto, sólo el Estado Central puede autorizar a las empresas públicas la gestión de los sectores estratégicos y/o la prestación de los servicios públicos. Dicha autorización se realizará a través de las autoridades de control y regulación competentes de la Administración Pública o gobierno Central, que tengan dicha atribución legal. (...) (el resaltado me corresponde).

Se deberá tener en cuenta que, al haber interpretado el Pleno de la Corte Constitucional el contenido de los artículos 313, 315 y 316 de la Constitución de la República en el sentido de que "solo el Estado Central puede autorizar a las empresas públicas la gestión de los sectores estratégicos", entre los cuales se encuentra la energía en todas sus formas, interpretación que coincide plenamente con lo previsto en el Art. 261 de la Constitución de la República, las empresas públicas creadas por los gobiernos autónomos descentralizados para la gestión de los servicios de energía eléctrica deberán contar previamente con la autorización del Estado Central a través de las autoridades de control y regulación competentes de la Administración Pública que tengan dicha atribución legal."

En relación con el marco normativo que regula la constitución de empresas públicas, el artículo 1 de la LOEP señala que sus disposiciones *"regulan la constitución, organización, funcionamiento, fusión, escisión y liquidación de las empresas públicas que no pertenezcan al sector financiero y que actúen en el ámbito internacional, nacional, regional, provincial o local (...)"*.

El artículo 4 ibídem define a las empresas públicas como *"entidades que pertenecen al Estado en los términos que establece la Constitución de la República, personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión. Estarán destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos (...)"* (énfasis añadido).

En cuanto a su creación, el numeral 2 del artículo 5 de la LOEP establece que los gobiernos autónomos descentralizados podrán constituir las *"Por acto normativo legalmente expedido"*; lo cual guarda armonía con la facultad prevista en la letra j) del artículo 57 y artículo 277 del COOTAD.

De la normativa analizada se desprende lo siguiente: i) los recursos energéticos, minerales, hidrocarburos, hídricos, biodiversidad y recursos forestales son competencia exclusiva del Estado central, que se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, que comprende entre otros, la energía en todas sus formas; ii) el Estado puede constituir empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos,

Handwritten signature

prestación de servicios públicos, aprovechamiento de recursos naturales o de bienes públicos, y el desarrollo de otras actividades económicas; *iii*) la gestión implica la operación de los sectores estratégicos, entendida como la prestación del servicio público relacionado con el respectivo sector estratégico, pero dichas empresas no regulan ni controlan los sectores estratégicos y/o la prestación de servicios públicos cuya gestión se les ha autorizado; *iv*) las empresas públicas son personas jurídicas de derecho público, con patrimonio propio y autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión, destinadas a la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos y otras actividades determinadas en su ley rectora; y, *v*) las empresas públicas creadas por los GAD municipales deben constituirse mediante acto normativo expedido por el concejo municipal.

2.2. La competencia exclusiva del Estado Central en el sector eléctrico. -

El artículo 1 de la LOSPEE establece que esta norma tiene como objeto *“(...) normar el ejercicio de la responsabilidad del Estado de planificar, ejecutar, regular, controlar y administrar el servicio público de energía eléctrica”* y añade que *“La presente ley regula la participación de los sectores público y privado, en actividades relacionadas con el servicio público de energía eléctrica (...)”*.

El segundo inciso del artículo 7 de la LOSPEE dispone que *“La prestación del servicio público de energía eléctrica y de alumbrado público general, será realizada por el Gobierno Central, a través de empresas públicas o empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria, pudiendo excepcionalmente delegar a la iniciativa privada”* y agrega que *“en todos los casos, necesaria la obtención previa del título habilitante correspondiente”*.

Por su parte, el artículo 18 del RGLOSPEE⁶ se refiere a la participación empresarial en la generación, y señala que ésta puede ser efectuada por *“empresas públicas, de economía mixta, privadas, consorcios o asociaciones, de economía popular y solidaria y estatales extranjeras, que actuarán con sujeción a lo dispuesto en la Ley (...)”*

En cuanto a la rectoría del sector, el artículo 8 del RGLOSPEE dispone que *“Corresponde a la Función Ejecutiva la formulación, definición y dirección de las políticas públicas y servicios públicos (...) Para tales efectos, la Función Ejecutiva actuará por intermedio del Ministerio de Electricidad y Energía Renovable (actual Ministerio de Energía y Minas) y demás organismos que se determinan en esta ley”*.

El artículo 24 de la LOSPEE reafirma que el Estado, a través del MEM, podrá autorizar a empresas públicas creadas al amparo de la LOEP a desarrollar las actividades de *“generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica y servicio de alumbrado público general”*. En consonancia, el inciso final del artículo 19⁷ del RGLOSPEE prevé que el MEM *“podrá autorizar la participación en la actividad de generación a empresas públicas o mixtas creadas por los Gobiernos*

⁶ Artículo sustituido por artículo 12 del Decreto Ejecutivo No. 176, publicado en Registro Oficial Suplemento 507 de 28 de Febrero del 2024.

⁷ Artículo reformado por artículo 13 del Decreto Ejecutivo No. 176, publicado en Registro Oficial Suplemento 507 de 28 de Febrero del 2024.

Autónomos Descentralizados donde éstos posean participación mayoritaria, siempre y cuando los proyectos que sean propuestos por estas empresas se enmarquen en las políticas y criterios que establezca el Ministerio de Energía (...)".

De acuerdo con el numeral 11 del artículo 12 de la LOSPEE, corresponde al MEM "Otorgar y extinguir títulos habilitantes para el ejercicio de las actividades del sector eléctrico". En este orden de ideas, el artículo 27 ibidem, en concordancia con el artículo 115 del RGLOSPEE, determina que la Autoridad Concedente es el MEM y le corresponde otorgar los siguientes títulos habilitantes: "1. Autorización de operación; y, 2. Contrato de Concesión".

La autorización de operación, definida en el artículo 28 de la LOSPEE, permite "la ejecución, operación y funcionamiento de proyectos desarrollados por empresas públicas y mixtas" y para "las empresas mixtas, la autorización de operación se considerará como delegación que otorga el Estado", según lo previsto en el artículo 316 de la CRE.

Para obtener la autorización de operación, el artículo 129 del RGLOSPEE establece varios requisitos. En particular, su literal e) exige la presentación de: "e) Documentos que acrediten la existencia y la representación legal de la empresa en el Ecuador" (énfasis añadido). De la lectura de lo antes citado, se colige que la empresa pública municipal debe haberse creado con anterioridad al inicio del trámite de obtención de su título habilitante, de otra manera, no podrá justificar el requisito de "existencia y la representación legal de la empresa en el Ecuador".

De lo antes expuesto, se concluye lo siguiente: i) la LOSPEE regula la competencia del Estado de planificar, ejecutar, regular, controlar y administrar el servicio público de energía eléctrica, y determina la participación de los sectores público y privado en actividades relacionadas con el servicio público de energía eléctrica; ii) la prestación del servicio público de energía eléctrica y alumbrado público general corresponde al Gobierno Central, a través de empresas públicas o mixtas en las tenga mayoría accionaria, pudiendo, excepcionalmente, delegar a la iniciativa privada, siempre previa la obtención del título habilitante pertinente; iii) corresponde a la Función Ejecutiva, a través del MEM y demás organismos determinados en la ley de la materia, la formulación, definición y dirección de las políticas públicas y servicios públicos, así como conferir autorización a las empresas públicas creadas al amparo de la LOEP, para las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica y servicio de alumbrado público general; iv) los títulos habilitantes para operar en el sector eléctrico – autorización de operación y contrato de concesión – son otorgados exclusivamente por el MEM; y, v) la autorización de operación, conforme al artículo 28 de la LOSPEE, habilita la ejecución, operación y funcionamiento de proyectos desarrollados por empresas públicas y empresas mixtas.

3. Pronunciamiento. -

En atención a la primera consulta, se concluye que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales – según lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley Orgánica del

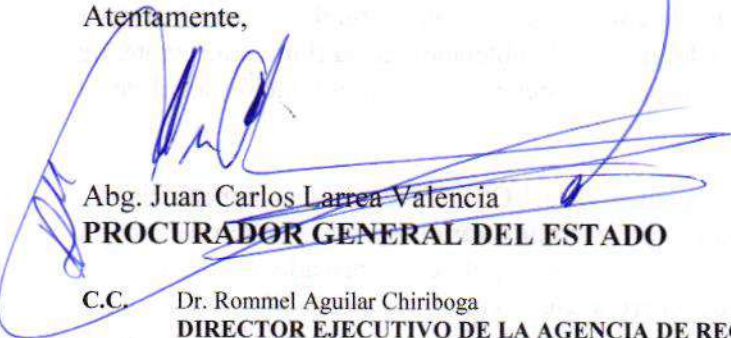


Servicio Público de Energía Eléctrica, en concordancia con el artículo 19 de su Reglamento – pueden constituir empresas públicas municipales para desarrollar proyectos relacionados con la generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica.

Con relación a la segunda consulta, de acuerdo con lo previsto en los artículos 24 y 28 de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica y el artículo 129 de su Reglamento General, se concluye que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales sí pueden crear empresas públicas cuyo objeto social contemple las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización, importación y exportación de energía eléctrica, sin la autorización previa de la cartera de Estado correspondiente. Sin perjuicio de lo anterior, se aclara que **ésta no podrá operar hasta que cuente con el título habilitante pertinente.**

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Dr. Rommel Aguilar Chiriboga
**DIRECTOR EJECUTIVO DE LA AGENCIA DE REGULACIÓN
Y CONTROL DE ELECTRICIDAD**

Ing. Javier Medina Abarca
**DIRECTOR EJECUTIVO
OPERADOR NACIONAL DE ELECTRICIDAD - CENACE**

Oficio No. **12323**

Quito, D.M., **16 JUL 2025**

Doctor
Héctor Fiallo Sandoval
Gerente General
**EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL DE TRANSPORTE TERRESTRE,
TRÁNSITO, SEGURIDAD VIAL Y TERMINALES TERRESTRES DE SANTO
DOMINGO**
Santo Domingo.

De mi consideración:

Mediante oficio No. EPMT-SD-GG-HFS-2025-2546-OF, de 11 de abril de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado el 14 del mismo mes y año, se formuló la siguiente consulta:

“En base al artículo 5 de la LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO, REGULACIÓN Y CONTROL DE LOS SERVICIOS FINANCIEROS TECNOLÓGICOS, esto es, actividades Fintech, ¿Toda operadora de transporte terrestre, que haya adoptado con fondos propios un sistema de caja común (SIR-SAE), debe ser catalogado como una infraestructura tecnológica para canalizar medios de pago, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 Ibidem?”.

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

La consulta fue inicialmente planteada mediante oficio No. EPMT-SD-GG-HFS-2025-2333-OF, de 2 de abril de 2025, ingresado al correo institucional único de esta Procuraduría el 4 del mismo mes y año. Con oficio No. 11042, de 8 de abril de 2025, esta institución solicitó reformular los términos de la consulta, conforme lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 237 de la Constitución de la República del Ecuador, y en los artículos 3, literal f), y 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.

En atención a dicho requerimiento, la EPMT-SD presentó la reformulación de su consulta a través del oficio indicado en el primer párrafo, al que adjuntó el informe jurídico No. EPMT-SD-PS-2025-161-I, de 10 de abril de 2025, suscrito por la Procuradora Síndica € de la empresa consultante.



Posteriormente, con oficio No. 11154, de 16 de abril de 2025, esta Procuraduría solicitó ampliar el informe jurídico No. EPMT-SD-PS-2025-161-I, a fin de que contenga una posición institucional clara y una conclusión expresa derivada del análisis efectuado. Dicho requerimiento fue atendido mediante oficio No. EPMT-SD-GG-HFS-2025-3181-OF, de 6 de mayo de 2025, ingresado el 7 del mismo mes, al que se adjuntó el informe jurídico No. EPMT-SD-PS-2025-207-I, de 6 de mayo de 2025, suscrito igualmente por la Procuradora Síndica encargada de la EPMT-SD.

El informe jurídico No. EPMT-SD-PS-20235-161-I, de 10 de abril de 2025, acompañado al oficio de reformulación de consulta, citó los artículos 11 numerales 8 y 9, 66 numeral 25, 82, 85 numeral 1 y 394 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “CRE”); 5 de la Ley Orgánica para el Desarrollo, Regulación y Control de los Servicios Financieros Tecnológicos² (en adelante, “*LFINTECH*”) 86, 86 A, y 86 B de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial³ (en adelante, “*LOTTTSV*”), 36 numeral 13, 40, 47.6 numerales 1, 12, 25 y 26, 105 y 244 del Código Orgánico Monetario y Financiero Libro I⁴ (en adelante, “*COMF*”) y la Resolución No. 003-DIR-2014-ANT, que contiene el Reglamento de Recaudo para Transporte Público Intracantonal⁵ (en adelante, “*Resolución No. 003-DIR-2014-ANT*”), y señala:

“c) **ANÁLISIS.-**

*(...) Las operadoras de transporte público que adopten y/o administren un sistema de caja común, esto es ‘Sistema Integrado de recaudo y Sistema de Ayuda a la Explotación SIR-SAE’, es considerado como una actividad FINTECH conforme lo establecido en el artículo 5 de la **LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO, REGULACIÓN Y CONTROL DE LOS SERVICIOS FINANCIEROS TECNOLÓGICOS** y las misma (sic) deben sujetarse a las disposiciones contempladas en la **Ley Orgánica de Transporte Terrestre, tránsito y Seguridad Vial**.*

*(...) Respecto a la implementación del sistema de caja común y de esta manera la adquisición de un sistema de recaudo electrónico, nace la incógnita respecto a la categorización de dicho medio, esto es: en base al artículo 5 de la **LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO, REGULACIÓN Y CONTROL DE LOS SERVICIOS FINANCIEROS TECNOLÓGICOS**, esto es, actividad Fintech (...)*

¹ CRE., publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008; última reforma publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 377 de 25 de enero de 2021.

² LEY FINTECH, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 215 de 22 de diciembre de 2022.

³ LOTTTSV, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 398 de 7 de agosto de 2008; última reforma publicada el 14 de mayo de 2025.

⁴ COMF, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 332 de 12 de septiembre de 2014; última reforma publicada el 27 de marzo de 2025.

⁵ Resolución No. 03-DIR-2014-ANT, publicada en la Edición Especial del Registro Oficial No. 105 de 28 de febrero de 2014.

El informe jurídico ampliatorio No. EPMT-SD-PS-2025-207-I, de 6 de mayo de 2025, ingresado al día siguiente, además de las normas citadas en el informe previamente referido, citó: los artículos 238, 264 numeral 6, 302 numeral 1 y 314 inciso segundo de la CRE; 15, 30.5 letras c), h) y k), 55, 86 C y 86 E de la LOTTTSV; 47.6 números 12 y 15 y 99 del COMF; 128 del Código Orgánico Administrativo⁶ (en adelante “COA”); Norma para la Autorización, Vigilancia y Supervisión de los Partícipes de los Sistemas de Auxiliares de Pago contenida en la Resolución No. BCE-GG-018-2023 (actualmente derogada⁷); Norma para la Autorización, Vigilancia y Supervisión de los Partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos constante en la resolución No. BCE-GG-024-2024⁸; Norma que Regula los medios y Sistemas de Pagos en Ecuador y las Actividades Fintech contenida en la resolución No. JPRM-2024-018-M⁹ (en adelante, “Resolución JPRM-2024-018-M”), y la reforma a la misma constante en la Resolución No. JPRM-2024-029-M¹⁰. Con base en estos cuerpos normativos, la entidad consultante efectuó el siguiente análisis:

“c) ANÁLISIS

*(...) En este contexto, si bien la LOTTTSV, trata sobre los **medios de pago electrónicos** a través de sistema de pago electrónico, la misma no refiere si debe estar a lo dispuesto en el Código Orgánico Monetario y Financiero de ahora en adelante (COMF), en su artículo 99 que trata sobre los medios de pago electrónico y entre ellos, los medios de pago, sobre ‘las tarjetas recargables y no recargables’.*

(...) En el caso que nos ocupa al mantener una infraestructura que canaliza un medio de pago como lo es las tarjetas de prepago-recargables y no recargables, el mismo no delimita si los vehículos de transporte terrestre que mantiene medios de pago electrónico vienen a ser un ‘Sistema Auxiliar de pago’, un ‘Canal de Pago’, o una ‘Pasarela de Pago’, o implementación de un ‘Switch transaccional para servicios de pago’ o cualquiera que sea el sistema que se funde en la ley.

d) CONCLUSIÓN

En base al Marco Legal y al Análisis realizado en el presente Informe se concluye lo siguiente:

⁶ COA, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017; última reforma publicada el 25 de febrero de 2025.

⁷ Derogada por la Disposición Derogatoria única de la Resolución BCE-GG-024-2024, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 678 de 7 de noviembre de 2024.

⁸ Resolución BCE-GG-024-2024, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 678 de 7 de noviembre de 2024.

⁹ Resolución No. JPRM-2024-018-M, publicada en el Suplemento del Registro oficial No. 645 de 17 de septiembre de 2024; última reforma publicada el 3 de febrero de 2025

¹⁰ Resolución No. JPRM-2024-029-M, publicada en Registro Oficial 735 de 3 de febrero del 2025.



De lo anteriormente expuesto, esta Procuraduría Síndica bajo la luz de la normativa analizada, busca esclarecer si el título VII de la LOTTSSV, que da sobre los medios de pago electrónico debe regirse a la normativa ya impuestas, como son las Resoluciones del Banco Central, la resolución JPRM-2024-029-M, emitido por la Junta de Política y Regulación Monetaria, el Código Orgánico Monetario Financiero y Ley Fintech, o en su defecto la LOTTSSV, mantiene una normativa propia que regule su medio de pago electrónico y la misma evite una posible malversación de fondos la (sic) mantener un medio de pago electrónico como son las tarjetas prepago-recargables y no recargables, que son adquiridos con dinero de la ciudadanía; por tal, los mismos sistemas e infraestructuras tecnológicas deberían o no tener un sistema abierto que permita a los entes rectores poder evitar uno de los posibles problemas como lo es, el lavado de activos, conforme lo indican las resoluciones y normativas antedichas.

Por tal, la posición institucional es clara y precisa respecto al análisis, ya que el título VII de la LOTTSSV, no indica bajo que normativa legal se regularía el medio de pago electrónico de vehículos de transporte terrestre, pese a ello, esta Procuraduría Síndica, de manera clara y puntual indica que debería registrarse bajo los lineamientos de los considerandos y artículos expuestos en las Resoluciones del Banco Central, la resolución JPRM-2024-029-M, emitido por la Junta de Política y Regulación Monetaria, el Código Orgánico Monetario Financiero y Ley Fintech, tomando en consideración las potestades exorbitantes de la administración conforme a lo establecido en el Art. 128 del Código Orgánico Administrativo”.

A fin de contar con mayores elementos de análisis, este organismo requirió a las siguiente entidades que remitan su criterio jurídico con relación al tema de consulta: i) Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros (en adelante, “SCVS”), mediante oficio No. 11426, de 13 de mayo de 2025, e insistencia contenida en oficio No.11670, de 30 de mayo de 2025, sin que hasta la presente se haya atendido dicho requerimiento; ii) Banco Central del Ecuador (en adelante, “BCE”), con oficio No. 11427, de 13 de mayo de 2025, habiendo recibido respuesta mediante oficio No. BCE-BCE-2025-0087-OF, de 28 de mayo de 2025, ingresado en el correo institucional al día siguiente, al cual se adjuntó el informe jurídico No. BCE-GJ-019-2025, de 27 de mayo de 2025, suscrito por el Gerente Jurídico encargado; y, iii) Agencia Nacional de Regulación y Control del Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial (en adelante, “ANT”) mediante oficio No. 11428, de 13 de mayo de 2025, e insistencia constante en oficio No. 11671, de 30 de mayo de 2025, lo cual fue atendido a través del oficio No. ANT-ANT-2025-0423-OF, de 4 de junio de 2025, ingresado en el correo institucional el mismo día, el cual adjuntó el Memorando Nro. ANT-DAJ-2025-1971-M, de 28 de mayo de 2025, suscrito por el Director de Asesoría Jurídica de la ANT.

El informe Jurídico del BCE, además de la normativa referida por la entidad consultante, citó los artículos 227 y 303 de la CRE; 26, 27.1, 36 número 13, 47.1, 47.6 número 12, 49 números 1 y 2, 101, 105, 109, 162 números 4 y 5, del COMF; 14 y 65

del COA; 1, 7, 7.1, 7.2 y 8 de la LFINTECH; 3, 4 y 5 del Reglamento a la Ley Orgánica para el Desarrollo, Regulación y Control de los Servicios Financieros Tecnológicos¹¹ (en adelante “*RLFINTECH*”); artículo innumerado agregado a continuación del artículo 86 y Disposición Transitoria Vigésimo Cuarta de la LOTTTSV; 1, 6, 22 y 29 de la Norma que Regula los medios y Sistemas de Pagos en Ecuador y las Actividades Fintech; y, 1 y 2 de la Norma para la Autorización, Vigilancia y Supervisión de los Partícipes de los Sistemas de Auxiliares de Pago contenida en la Resolución Administrativa No. BCE-GG-024-2024. Sobre la base de dicho marco normativo, el BCE desarrolló el siguiente análisis y conclusiones:

“3. ANÁLISIS

3.1. Sobre la competencia del Banco Central del Ecuador

(...) En este sentido, el numeral 1 3 del artículo 36 del Código ibidem señalan que el Banco Central del Ecuador, entre sus funciones tiene la de ejercer el control de los medios de pago; y, la vigilancia y supervisión de los sistemas auxiliares de pagos, fomentando la eficiencia, interoperabilidad e innovaciones en este ámbito.

(...)

3.2 . Respecto de los medios de pago:

Los medios de pago, de conformidad con el Código Orgánico Monetario y Financiero son los cheques, billeteras electrónicas y los medios de pago electrónicos que comprenden las transferencias para pago o cobro, las tarjetas de crédito, débito, prepago, recargables o no, encaje y seguro de depósito; las billeteras electrónicas con la categoría de banca enteramente digital que cumplan con el fondo y reservas de liquidez, encaje y seguro de depósito, y, otros medios de pago centrados en la tecnología, previa licencia de la Superintendencia de Bancos y en los términos de que determine y regule la Junta de Política y Regulación Monetaria.

En este sentido, la Norma que regula los medios y sistemas de pago en Ecuador y las actividades Fintech de sus partícipes, emitida mediante resolución Nro. JPRM 2024 018 M, reformada con la resolución JPRM 2024 029 M por la Junta de Política y Regulación Monetaria, define a los medios de pago como aquellos instrumentos físicos o electrónicos autorizados por la Junta de Política y Regulación Monetaria que, utilizados entre los diferentes agentes económicos, sirven para efectuar transacciones financieras o económicas, con el propósito de, entre otros, adquirir bienes, servicios o cancelar obligaciones.

¹¹ RLFINTTECH, emitido mediante Decreto Ejecutivo No. 903, publicado en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 436 de 14 de noviembre de 2023.



En la referida norma, se clasifica a los medios de pago en: i) Medios de pago físicos; ii) Medios de pago electrónicos; y, iii) Billeteras Electrónicas.

El artículo 101 del Código Orgánico Monetario y Financiero, determina que los medios de pago electrónicos serán implementados y operados por el Banco Central del Ecuador y operados por las entidades del sistema financiero nacional y los agentes debidamente calificados del sistema auxiliar de pagos de conformidad con la normativa que expida la Junta de Política y Regulación Monetaria. (...)

Concomitantemente, la mencionada Resolución, en su artículo 5 establece que son medios de pago electrónicos los siguientes:

- i) Transferencias electrónicas de dinero para efectuar pagos;*
- ii) Transferencias electrónicas de dinero para efectuar cobros;*
- iii) Tarjetas de crédito;*
- iv) Tarjetas de débito; y,*
- v) Tarjetas prepago, recargables o no.*

Por lo expuesto, los medios de pago electrónicos se encuentran claramente definidos y regulados en el Código Orgánico Monetario y Financiero; y, en la normativa emitida por la Junta de Política y Regulación Monetaria.

3.3. Respeto de la supervisión de los sistemas auxiliares de pago

Una de las funciones del Banco Central del Ecuador prevista en el artículo 36 del Código Orgánico Monetario y Financiero, es la supervisión de los sistemas auxiliares de pagos, fomentando la eficiencia, interoperabilidad e i innovaciones en este ámbito. (...)

3.4. Respeto de las actividades Fintech previstas en la Ley

El objeto de la Ley Orgánica para el Desarrollo, Regulación y Control de los Servicios Financieros Tecnológicos, es regular las actividades Fintech efectuadas por las iniciativas de tecnología relacionadas con todas las actividades financieras, lo que incluye el mercado financiero, de valores y seguros.

En este sentido, el artículo 5 de la mencionada (sic) Ley Orgánica, determina que las actividades Fintech implican el desarrollo, prestación, uso u oferta de:

- i) Infraestructuras tecnologías para canalizar medios de pago*
- ii) Servicios financieros tecnológicos;*
- iii) Sociedades especializadas de depósitos y pagos electrónicos;*
- iv) Servicios tecnológicos del mercado de valores; y,*

v) *Servicios tecnológicos de seguros.*

Adicionalmente, la citada ley, en sus artículos 7 y 8, establecen los requisitos que deben cumplir las sociedades o compañías en Ecuador para ejercer actividades Fintech; y, se determina que estarán reguladas por la Junta de Política y Regulación Monetaria y la Junta de Política y Regulación Financiera, según corresponda y controladas por el Banco Central del Ecuador, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, la Superintendencia de Bancos o la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, según corresponda, en el ámbito de sus competencias.

(...) Por lo analizado, los sistemas de caja común (SIR SAE) de las operadoras de transporte terrestre no desarrollan actividades Fintech, porque no corresponde al mercado financiero, ni de valores o seguros, ni a las cinco áreas específicas que desarrollan este tipo de actividades, conforme con la normativa vigente.

4. CRITERIO INSTITUCIONAL:

Con base en los antecedentes expuestos, la normativa aplicable y el análisis jurídico efectuado, respecto de la consulta que plantea la Empresa Pública Municipal de Transporte Terrestre, Tránsito, Seguridad Vial y Terminales Terrestres de Santo Domingo, se concluye:

(...) A criterio de esta institución, considerando que se han analizado los conceptos de medios de pago, servicios auxiliares de pago y actividades Fintech, se determina que los sistemas de caja común (SIR-SAE) de las operadoras de transporte terrestre no desarrollan actividades Fintech, por ende, no se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley Orgánica para el Desarrollo, Regulación y Control de los Servicios Financieros Tecnológicos; ni se someten a la normativa específica de la Junta de Política y Regulación Monetaria; y, del Código Orgánico Monetario y Financiero (...)."

El Asesor Jurídico (E) de la ANT, además de las normas referidas por la empresa consultante, citó los artículos 424, 425, 426 y 427 de la CRE, 86 d) de la LOTTTSV; y 1, 2, 5, 6, 7, 8, Disposiciones Generales Primera y Segundo de la LFINTECH. Con base en estos fundamentos, emitió el siguiente análisis y criterio jurídico:

“ANÁLISIS Y FUNDAMENTACIÓN:

En relación a lo planteado es necesario indicar que la Agencia Nacional de Tránsito conforme a su potestad normativa emitió la Resolución Nro. 003-DIR-2014-ANT a través del Directorio de la ANT, debo indicar que la mencionada resolución estableció los parámetros técnicos, características y condiciones para la implementación de los Sistemas electrónicos de recaudo para las operadoras dentro del ámbito intracantonal, teniendo como objetivo que las



actividades de transporte de las operadoras; es decir el acto resolutivo fue emitido a fin de que dichos sistemas se encuentren en condiciones adecuadas para su operación en el ámbito tecnológico del transporte terrestre.

Cabe indicar que la Resolución Nro. 003-DIR-2014-ANT data del año 2014, sobre la base de competencias de la ANT regulo las condiciones y características generales de los sistemas electrónicos de recaudo; sin embargo, la consulta planteada por el Empresa Pública Municipal de Transporte Terrestre, y Transito de Santo Domingo, hace referencia a la forma de recaudación de los valores establecida como tarifas de pasajes por el servicio de transporte intracantonal, es decir la consulta no se encuentra como parte de las competencias de la Agencia Nacional de Tránsito, ya que dentro del Título VII de la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, refiere a la recolección de datos con la finalidad de registrar y mantener actualizados y centralizados los registros validados de automotores, conductores, títulos habilitantes, operadoras de transporte público, infractores, siniestros de tránsito, seguros, vehículos, revisión técnica vehicular, recaudación de multas por infracciones de tránsito, maquinaria agrícola y maquinaria de construcción, personas naturales o jurídicas que brindan servicios al sector y demás información relativa a la oferta de servicio de transporte público y comercial, transporte privado y transporte alternativo comunitario rural excepcional.

De lo que se concluye es que la Título VII de la LOTTTSV tiene como finalidad el mantener registros actualizados en referencia a procesos de tránsito y transporte, por lo que en referencia a la consulta, Ley Orgánica para el Desarrollo, Regulación y Control de los Servicios Financieros Tecnológicos – Ley Fintech tiene como objeto '(...) regular las Actividades Fintech efectuadas por las iniciativas de tecnología relacionadas con todas las actividades financiera, lo que incluye el mercado financiero, de valores y seguros.' en concordancia con las normas del Código Orgánico Monetario y Financiero por ser su objeto el '(...) regular los sistemas monetario y financiero, así como los regímenes de valores y seguros del Ecuador' se considera que el manejo de los valores generados por el cobro de tarifas de transporte con sistemas de electrónicos de recaudo deben regirse por las disposiciones de la Ley Orgánica para el Desarrollo, Regulación y Control de los Servicios Financieros Tecnológicos, Código Orgánico Monetario y Financiero y demás resoluciones de la Junta Monetario emita en el ámbito de las competencias; cabe indicar que los sistemas de caja común (SIR-SAE) tienen otros objetivos no únicamente el canalizar medios de pago, sino que además el Sistema de Pago Electrónico tiene como objetivo el (sic) es una base de datos que permite registrar y mantener actualizados y centralizados los registros validados de automotores, conductores, títulos habilitantes, operadoras de transporte público, infractores, siniestros de tránsito, seguros, vehículos, revisión técnica vehicular, recaudación de multas por infracciones de tránsito, maquinaria agrícola y

12323

EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL DE TRANSPORTE
TERRESTRE DE SANTO DOMINGO – EPMT-SD
0008180-2025
Página. 9

maquinaria de construcción, personas naturales o jurídicas que brindan servicios al sector y demás información relativa a la oferta de servicio de transporte público y comercial, transporte privado y transporte alternativo comunitario rural excepcional generando a su vez el Registro de Patrones de Movilidad que será utilizado como datos para la planificación de transporte terrestre a nivel local y nacional en sus diferentes clases”.

De lo expuesto, se observa que los criterios jurídicos de EPMT-SD y de la ANT coinciden en sostener que los sistemas de cobro electrónico y caja común (SIR-SAE) empleados en el transporte terrestre intracantonal deben registrarse por la LFINTECH y la normativa aplicable conexas. En contraste, el BCE discrepa de esta posición, al considerar que tales sistemas no constituyen actividades Fintech, por lo cual no se encontrarían bajo el ámbito de aplicación de la LFINTECH, ni de las regulaciones emitidas por la Junta de Política y Regulación Monetaria ni por el propio BCE.

2.- Análisis. –

Para el estudio de la consulta planteada, el análisis desarrollará los siguientes puntos: i) Sistema de pago electrónico para el transporte terrestre intracantonal; ii) Medios de pago regulados por el COMF: supervisión y actividades Fintech.-

2.1. Sistema de pago electrónico para el transporte terrestre intracantonal.-

De conformidad con el numeral 6 del artículo 264 de la CRE corresponde de manera exclusiva a los Gobiernos Autónomos Descentralizados “Planificar, regular y controlar el tránsito y el transporte público dentro de su territorio cantonal”.

Por su parte, el artículo 16 de la LOTTTSV dispone que la ANT “es el ente encargado de la regulación y planificación del transporte terrestre, tránsito y seguridad vial en el territorio nacional, dentro del ámbito de sus competencias, con sujeción a las políticas emanadas del Ministerio del sector. (...)”.

El primer artículo innumerado del TÍTULO VII a la LOTTTSV¹² estableciendo que “Las cooperativas de transporte terrestre público y los Gobiernos Autónomos Descentralizados cantonales con población mayor a 200 mil habitantes contarán, adicionalmente, con un sistema de cobro de pasajes que utilice medios de pago electrónicos”; y, la Disposición Transitoria Vigésima Sexta que prevé que “En un plazo no mayor a cuatro (4) años contados a partir de la presente reforma, las cooperativas de transporte terrestre público y los Gobiernos Autónomos Descentralizados municipales que cuenten con una población mayor a veinte y cinco mil (25.000) habitantes, implementarán sistemas de cobro de pasajes que utilice medios

¹² Título y artículo agregados por artículo 13, numeral 1 de Ley Orgánica para la Reactivación de la Economía, Fortalecimiento de la Dolarización y Modernización de la Gestión Financiera, publicada en Segundo Suplemento del Registro Oficial No.150 de 29 de Diciembre del 2017



de pago electrónicos de acuerdo al reglamento que para el efecto, emitan dichos Gobiernos Autónomos Descentralizados en el ámbito de su competencia.”.

En este contexto, el artículo 1 de la Resolución No. 003-DIR-2014-ANT señala como objeto de la misma “(...) *regular las características, parámetros y condiciones para la implementación de sistemas electrónicos de recaudo por parte de las operadoras de transporte público de pasajeros en el ámbito intracantonal, para los ingresos que obtengan del desarrollo de las actividades de transporte (...)*”.

Por su parte, el artículo 4 de la mencionada Resolución contiene varias definiciones y entre ellas sus numerales 3 y 9 señalan:

“3. Caja Común Modelo de gestión centralizada, forma única de administración y operación de una flota que presta el servicio de transporte público. En el modelo de caja común, los ingresos provenientes de los pasajes entran a un fondo único, que luego es distribuido de forma equitativa según reglas definidas y acordadas previamente.

(...)

***9. Sistema de Recaudo Electrónico Conjunto de software, hardware, y recurso humano, que permite la implantación de un sistema tarifario dentro de un sistema de transporte público. Incluye los equipos a bordo de la totalidad de unidades de transporte habilitadas para la operación, mecanismos de pago (incluyendo la inicialización, validación, registro, custodia, transporte), equipos de control en paraderos, sistemas para registro, control y generación de reportes de los mecanismos de pago, cámara de compensación, puntos de emisión de mecanismos de pago, red de distribución y recarga de mecanismos de pago. Para su implementación deberá estar debidamente homologado por la Agencia Nacional de Tránsito, quien a través de mecanismos determinados, verificarán su seguridad y alta confiabilidad. (...)*” (énfasis añadido).**

El inciso primero del artículo 5 de la Resolución No. 003-DIR-2014-ANT dispone: “*La implementación de un **sistema de recaudo electrónico (SRE)** (...) que permita receptor y gestionar los recursos provenientes del cobro de la tarifa recaudada, por concepto de prestación del servicio de transporte público en el ámbito intracantonal*” (énfasis añadido).

Para tales fines, el artículo 6 de la Resolución No. 003-DIR-2014-ANT señala las características mínimas del sistema de recaudo electrónico; el artículo 7 ibidem establece las directrices del esquema de operación del sistema; y, el artículo 9 prevé que “(...) *los mecanismos de pago deberán corresponder a tarjetas inteligentes sin contacto que cumplan con el estándar internacional ISO 14443 A o B y que funcionen bajo el sistema de pre-pago, pudiendo abonar el efectivo o servicios que el usuario de transporte requiera (...)*”.

12323

EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL DE TRANSPORTE
TERRESTRE DE SANTO DOMINGO – EPMT-SD
0008180-2025
Página. 11

De las normas señaladas se desprende lo siguiente: i) las cooperativas de transporte terrestre público y los Gobiernos Autónomos Descentralizados cantonales con población mayor a 200.000 habitantes están obligados, desde la vigencia de la Ley Orgánica para la Reactivación de la Economía, Fortalecimiento de la Dolarización y Modernización de la Gestión Financiera, a implementar sistemas de cobro de pasajes mediante medios de pago electrónicos. Además, los GAD con más de 25.000 habitantes deben cumplir con esta obligación en un plazo máximo de cuatro años desde dicha entrada en vigencia; ii) la caja común constituye un modelo de gestión centralizada, que implica una administración y operación unificada de la flota de transporte público. En este modelo, los ingresos obtenidos por concepto de pasajes son depositados en un fondo único, el cual se distribuye posteriormente entre los operadores de manera equitativa, conforme a reglas previamente establecidas.; iii) de conformidad con el Reglamento de Sistemas Tecnológicos de Recaudo para Transporte Público Intracantonal, dicho sistema es el conjunto de software, hardware, y recurso humano, que permite la implantación de un sistema tarifario en el transporte público. Incluye los equipos a bordo de la totalidad de unidades de transporte habilitadas para la operación, y para su implementación deberá estar debidamente homologado por la Agencia Nacional de Tránsito y cumplir con las disposiciones de dicho Reglamento.

2.2. Medios de pago regulados por el COMF: supervisión y actividades Fintech.-

De conformidad con el artículo 303 de la CRE, *“La formulación de las políticas monetaria, crediticia, cambiaria y financiera es facultad exclusiva de la Función Ejecutiva y se instrumentará a través del Banco Central. (...)”*.

En ese marco, el artículo 2 del COMF dispone que: *“Este Código establece el marco de políticas, regulaciones, supervisión, control y rendición de cuentas que rige los sistemas monetario y financiero, así como los regímenes de valores y seguros, el ejercicio de sus actividades y la relación con sus usuarios”*.

El artículo 6 del COMF indica que el sistema monetario y financiero nacional está integrado por *“las entidades responsables de la formulación de las políticas, regulación, implementación, supervisión, control y seguridad financiera y las entidades públicas, privadas y populares y solidarias que ejercen actividades monetarias y financieras”*. Añade el segundo inciso de la misma norma que *“Integran los regímenes de valores y seguros las entidades responsables de la formulación de las políticas, regulación, implementación, supervisión y control, además de las entidades públicas y privadas que ejercen operaciones con valores y efectúen actividades de seguros”*.

En este contexto, el artículo 36, numeral 13 del COMF señala como atribución del Banco Central del Ecuador, *“ejercer el control de los medios de pago; y, la vigilancia y supervisión de los sistemas auxiliares de pagos, fomentando la eficiencia, interoperabilidad e innovaciones en este ámbito”*.



De acuerdo con el artículo 99 del COMF, se consideran medios de pago:

*“Los cheques, billeteras electrónicas y los medios de pago electrónicos que comprenden las transferencias para pago o cobro, las **tarjetas de crédito, débito, prepago, recargables o no, encaje y seguro de depósito; las billeteras electrónicas con la categoría de banca enteramente digital que cumplan con el fondo y reservas de liquidez, encaje y seguro de depósito, y, otros medios de pago centrados en la tecnología, previa licencia de la Superintendencia de Bancos y en los términos de que determine y regule la Junta de Política y Regulación Monetaria**” (énfasis añadido).*

El artículo 101 del COMF prevé que *“Los medios de pago electrónicos serán implementados y operados por el Banco Central del Ecuador y operados por las entidades del sistema financiero nacional y los agentes debidamente calificados del sistema auxiliar de pagos de conformidad con la normativa que expida la Junta de Política y Regulación Monetaria (...)”*.

En ejercicio de sus competencias, la ex Junta de Política y Regulación Monetaria¹³ expidió la *“Norma que regula los medios y sistemas de pago en Ecuador y las actividades Fintech de sus partícipes”*; y también el BCE emitió la *“Norma para la Autorización, Vigilancia y Supervisión de los Partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos”*, mediante la cual se establecieron los requisitos, calificación, autorización y registro de los servicios que prestan los partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos.

El artículo 15 de la Norma para la Autorización, Vigilancia y Supervisión de los Partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos precisa que *“El Banco Central del Ecuador ejercerá, de manera continua, la vigilancia y supervisión de los partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos”*. Por su parte, el artículo 20 de la Norma que Regula los Medios y Sistemas de Pago en Ecuador y las Actividades Fintech de sus Partícipes define a los sistemas auxiliares de pago como el conjunto de políticas, normas, instrumentos, infraestructuras, tecnologías, procedimientos y servicios articulados y coordinados, públicos o privados, establecidos para canalizar medios de pago, mediante transferencias de recursos, compensación entre sus distintos partícipes, así como la canalización de remesas.

En cuanto a la LFINTECH, el artículo 1 establece que su objeto es: *“regular las Actividades Fintech efectuadas por las iniciativas de tecnología **relacionadas con todas las actividades financiera, lo que incluye el mercado financiero, de valores y seguros**”* (énfasis añadido).

¹³ Conforme a la Disposición Reformatoria Primera de la Ley Orgánica de Integridad Pública, publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 68, de 26 de junio de 2025, se reformó el Código Orgánico Monetario y Financiero, unificando las Juntas de Política y Regulación Financiera y Monetaria en un solo organismo. No obstante, dichos cambios no afectan el contenido aplicable al presente pronunciamiento.

El artículo 5 ibidem define como actividades Fintech a aquellas que involucran “*el desarrollo, prestación, uso u oferta de: i) Infraestructuras tecnológicas para canalizar medios de pago; ii) Servicios financieros tecnológicos; iii) Sociedades especializadas de depósitos y pagos electrónicos; iv) Servicios tecnológicos del mercado de valores; y, v) Servicios tecnológicos de seguros*”.

Lo anterior se encuentra en armonía con la Resolución JPRM-2024-018-M que, en su artículo 1, define a los medios de pago como “*(...) aquellos instrumentos físicos o electrónicos autorizados por la Junta de Política y Regulación Monetaria que, utilizados entre los diferentes agentes económicos, sirven para efectuar transacciones financieras o económicas, con el propósito de, entre otros, adquirir bienes, servicios o cancelar obligaciones*”; y, los clasifica en: i) Medios de pago físicos; ii) Medios de pago electrónicos; y, iii) Billeteras Electrónicas. A su vez, el artículo 5 subdivide los medios de pago electrónicos en:

- “(…)
- a) *Transferencias electrónicas de dinero para efectuar pagos;*
 - b) *Transferencias electrónicas de dinero para efectuar cobros;*
 - c) *Tarjetas de crédito;*
 - d) *Tarjetas de débito; y,*
 - e) *Tarjetas prepago, recargables o no.”*

Finalmente, el artículo 22 de la misma resolución establece que pueden ser partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos, previa autorización del BCE, las siguientes entidades:

- “(…)
- a) *Las entidades financieras;*
 - b) *Las entidades de servicios auxiliares del sistema financiero: transaccionales, de pago, de redes y cajeros automáticos y administradoras de tarjetas;*
 - c) *De servicios financieros tecnológicos: neobancos y de concesión digital de créditos;*
 - d) *Las sociedades especializadas de depósitos y pagos electrónicos (SEDPES); y,*
 - e) *Las administradoras del Sistema Auxiliar de Pagos (ASAP).”*

De la normativa analizada, se desprende lo siguiente: i) corresponde al Banco Central del Ecuador ejercer el control de los medios de pago y la vigilancia de los sistemas auxiliares de pagos, bajo el marco del COMF, la Ley Fintech y la normativa emitida por la JPRM y el propio BCE; ii) se consideran medios de pago los instrumentos físicos o electrónicos autorizados por la JPRM, empleados por los agentes económicos para realizar transacciones. Estos incluyen cheques, billeteras electrónicas y diversos medios electrónicos como transferencias, tarjetas de crédito, débito, prepago, y otros medios tecnológicos autorizados; iii) los medios de pago electrónicos se encuentran definidos y regulados en el COMF así como en la normativa emitida por la Junta de Política y



Regulación Monetaria.; iv) son Actividades Fintech aquellas relacionadas con la provisión de infraestructura tecnológica para medios de pago, servicios financieros digitales, entidades especializadas en pagos electrónicos, servicios tecnológicos vinculados a valores y seguros; v) podrán ser partícipes del Sistema Auxiliar de Pagos, siempre que cuenten con autorización del BCE, las entidades señaladas en la Resolución JPRM-2024-018-M.

3. Pronunciamiento. -

De la normativa expuesta y analizada, en atención a la consulta, se concluye que los denominados sistemas de caja común (SIR-SAE), conforme lo previsto en el Título VII y la Disposición Transitoria Vigésimo Sexta de la LOTTTSV, están sujetos a la regulación de la Agencia Nacional de Tránsito (ANT) y de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, en aplicación de los artículos 16 y 30.5 de la mencionada ley. Por lo antes expuesto, dichos sistemas no se encuentran comprendidos dentro del objeto regulado por el artículo 1 de la LFINTECH; y, consecuentemente, no deben ser catalogados como una infraestructura tecnológica para canalizar medios de pago según los términos del artículo 5 de dicha norma.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia

PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Eco. Guillermo Avellán Solines
Gerente General del Banco Central del Ecuador

Ing. Pedro Abril Alegría
Director Ejecutivo Agencia Nacional de Regulación y Control del Transporte Terrestre,
Tránsito y Seguridad Vial

Oficio No. **12356**

Quito, D.M., **17 JUL 2025**

Magíster

Ruth Elizabeth Landeta Tobar

GERENTE GENERAL

EMPRESA ELÉCTRICA QUITO S.A

Presente.

De mi consideración:

Mediante oficio No. EEQ-GG-2025-0282-OF, de 1 de abril de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado al día siguiente, se reformularon las consultas que fueron originalmente planteadas en oficio No. EEQ-GG-2025-0187-OF, de 6 de marzo de 2025, en los siguientes términos:

“1. De acuerdo con el inciso segundo del artículo 60 de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica (LOSPEE), el Gobierno Autónomo Descentralizado (GAD) debe entregar a la empresa eléctrica el estudio técnico de fijación de tasas, debidamente socializado con los usuarios, junto con el listado de abonados que reciben el servicio de recolección de residuos, certificado por el funcionario municipal competente. En este contexto, considerando que la exigibilidad de la Tasa de Gestión Integral de Residuos Sólidos está sujeta a la correcta socialización de dicho estudio, ¿la falta de socialización del estudio técnico afecta la configuración del hecho generador de la obligación tributaria o solo incide en la validez de su cobro?”

2. Conforme al artículo 55 del Código Tributario, la obligación y la acción de cobro de los créditos tributarios y sus intereses prescriben en el plazo (sic) en un plazo de cinco años desde la fecha en que fueron exigibles; considerando que la fórmula de cobro de la Tasa de Gestión Integral de Residuos Sólidos se reformó en el año 2017 según la normativa correspondiente, y dado que su generación es de carácter periódico, ¿debe computarse la prescripción de manera individual para cada obligación generada mensualmente o existe un criterio unificado para el inicio del cómputo del plazo de prescripción?

3. Según el artículo 56 del Código Tributario, la prescripción de la acción de cobro se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito de la obligación por parte del deudor o por la citación legal del auto de pago. En este sentido, considerando que la falta de socialización del estudio técnico por parte del GAD es un requisito previo para la exigibilidad del cobro de la tasa, ¿puede esta omisión influir en el cómputo del plazo de prescripción, afectando la posibilidad de interrumpir dicho plazo a partir de la exigibilidad de la tasa?

4. Considerando que la Tasa de Gestión Integral de Residuos Sólidos fue recaudada con base en el pliego tarifario de abril de 2014 y que su reliquidación, conforme a una

del

nueva fórmula de cálculo expedida en 2017 por el ente competente, implica una nueva determinación de los valores a cobrar, ¿debe aplicarse el plazo de prescripción de la acción de cobro previsto en el artículo 55 del Código Tributario, considerando que han transcurrido más de cinco años desde la exigibilidad original de la obligación tributaria?. En caso de que la reliquidación modifique los montos originalmente facturados, ¿se genera una nueva obligación tributaria con un nuevo plazo de exigibilidad, o debe considerarse que dicha reliquidación se encuentra sujeta al mismo período de prescripción que la obligación tributaria original, dado que la acción de cobro de la tasa sigue derivando de la obligación original?

5. De conformidad con el artículo 56 del Código Tributario, la prescripción de la acción de cobro se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito de la obligación por parte del deudor o por la citación legal del auto de pago. En este contexto, si ha transcurrido el plazo de prescripción desde la exigibilidad original de la obligación, ¿La reliquidación y emisión de nuevos valores pueden considerarse un acto interruptivo de la prescripción, o deben entenderse como una actuación extemporánea sobre una obligación tributaria ya prescrita?

6. Conforme al artículo 55 del Código Tributario, la acción de cobro de los créditos tributarios y sus intereses prescribe en el plazo de cinco años contados desde la fecha en que la obligación fue exigible; en este contexto, dado que la prescripción extingue la acción de cobro, pero no necesariamente la obligación tributaria en sí, ¿puede la empresa distribuidora asumir el cobro por cuenta del GAD, o es necesario que la administración tributaria correspondiente declare formalmente la prescripción antes de cesar su exigibilidad?''.

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes.-

Del oficio remitido y los documentos adjuntos se desprende lo siguiente:

Mediante oficio No. 10783, de 18 de marzo de 2025, la Procuraduría General del Estado solicitó a la Empresa Eléctrica Quito S.A. (en adelante, "EEQ") reformular las consultas contenidas en oficio No. EEQ-GG-2025-0187-OF, de 6 del mismo mes y año, ingresado al día siguiente. Este requerimiento fue atendido con el oficio No. EEQ-GG-2025-0282-OF, al que se ha hecho referencia.

El informe jurídico contenido en memorando No. EEQ-PR-2025-0264-ME, de 31 de marzo de 2025, suscrito por la Procuradora de la EEQ citó, como principales fundamentos, los artículos 264 numeral 4, 314, 315 y 415 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, "CRE"); 55 letra d), 85, 172, 186, 566 y 568 letra d) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización² (en adelante, "COOTAD"); 60 y las Disposiciones General Tercera y Única Transitoria de la Ley Orgánica del Servicio

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No.449 de 20 de octubre de 2008.

² COOTAD, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010.

Público de Energía Eléctrica³ (en adelante, "LOSPEE"); y, los artículos 3, 8, 55 y 56 del Código Tributario⁴ (en adelante, "CT"). Con base en este marco normativo, concluyó:

"III. PRONUNCIAMIENTO INSTITUCIONAL.

Con base en el marco normativo y el análisis jurídico expuesto, se establece el siguiente pronunciamiento institucional respecto a la recaudación de tasas municipales a través de empresas eléctricas, la prescripción de la obligación tributaria y la validez de su cobro:

3.1. La exigibilidad de la Tasa de Gestión Integral de Residuos Sólidos está condicionada a la debida socialización del estudio técnico con los usuarios, conforme al artículo 60 de la LOSPEE. En caso de no cumplirse con este requisito, podrían generarse objeciones respecto a la exigibilidad de la obligación tributaria.

3.2. En aplicación del artículo 55 del Código Tributario, la obligación tributaria derivada del cobro de la tasa tiene un carácter periódico, generándose mes a mes. Por lo tanto, el cómputo de la prescripción debe efectuarse individualmente para cada obligación mensual desde su respectiva exigibilidad.

3.3. La falta de socialización del estudio técnico no interrumpe el inicio del cómputo del plazo de prescripción. Conforme al artículo 56 del Código Tributario, la interrupción de la prescripción solo opera por reconocimiento de la deuda o por actos de citación del auto de pago.

3.4. La reliquidación de la tasa con base en una nueva fórmula de cálculo no genera una nueva obligación tributaria, sino que ajusta el valor conforme a la nueva determinación. No obstante, la prescripción sigue computándose desde la exigibilidad original de la obligación tributaria y no desde la reliquidación.

3.5. Si la emisión de nuevos valores ocurre después del plazo de prescripción, esta no puede interrumpirse ni retrotraerse, dado que la acción de cobro ya ha sido extinguida. En consecuencia, cualquier emisión de valores sobre una obligación prescrita constituiría un acto extemporáneo sin validez para efectos de exigibilidad.

En virtud de lo expuesto, la institución deberá observar estrictamente los plazos de prescripción aplicables y garantizar la debida socialización de los estudios técnicos como requisito previo a la exigibilidad de la tasa, evitando así potenciales cuestionamientos jurídicos sobre su cobro".

El objeto de contar con mayores elementos de análisis para atender adecuadamente las consultas planteadas, la Procuraduría General del Estado requirió, mediante oficios Nos. 10993, 10994 y 10995, de 4 de abril de 2025, los criterios jurídicos institucionales de la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas (en adelante, "AME"); a la Empresa Pública Metropolitana de Aseo de Quito (en adelante, "EMASEO EP"); y, al Gobierno Autónomo

³ LOSPEE, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 175 de 20 de abril de 2010.

⁴ CT, publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 38, de 14 de junio de 2005.



Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito (en adelante, “GADM Quito”), respecto de la materia objeto de consulta.

Posteriormente, mediante oficios No. 11228 y No. 11229, de 25 de abril de 2025, este organismo insistió en dichos requerimientos a la AME y a la EMASEO EP, sin obtener respuesta de parte de la primera entidad.

Las respuestas se recibieron, en el orden indicado, de la siguiente manera: i) la Subprocuradora de Asesoría General de la Procuraduría Metropolitana del GADM Quito, mediante oficio No. GADDMQ-PM-2025-1716-O, de 24 de abril de 2025, recibido el mismo día, al cual se adjuntó el “CONVENIO DE COOPERACIÓN INTERINSTITUCIONAL PARA LA RECAUDACIÓN DE LA TASA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS, ENTRE LA EMPRESA ELÉCTRICA QUITO EEQ Y LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE ASEO ‘EMASEO EP’” (en adelante, “Convenio No. CONV-SG-002-2024”), así como el oficio No. GADDMQ-DMT-2025-0209-O, de 24 de abril de 2025, suscrito por la Directora Metropolitana Tributaria; y, ii) por el Director Jurídico de la EMASEO EP, a través de oficio No. EMASEO-DJA-2025-0020-OF, de 05 de mayo de 2025, ingresado el mismo día.

El criterio jurídico del GADM Quito citó, adicionalmente, los artículos 1604 y 1606 del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito⁵ (en adelante “CMDMQ”); 10, 11.1 y 71 del CT; la cláusula 5.1.6. del “CONVENIO DE COOPERACIÓN INTERINSTITUCIONAL PARA LA RECAUDACIÓN DE LA TASA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS, ENTRE LA EMPRESA ELÉCTRICA QUITO EEQ Y LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE ASEO ‘EMASEO EP’” (en adelante “CONV-SG-002-2024”); así como sentencias de la Corte Constitucional (Sentencia No. 1407-16-EP/21) y de la Corte Nacional de Justicia (casación No. 09501-2019-00211). Con base en estas normas y sentencias, concluyó:

“I. (...)

Respecto del hecho generador del cobro o recaudación de la tasa para la gestión integral de residuos sólidos, este no se encuentra compuesto por elementos, como la socialización del estudio técnico, tampoco este elemento afecta su validez de cobro o exigibilidad. De acuerdo al análisis de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica, la socialización del estudio técnico, es un elemento esencial del convenio de recaudación, no comprende elemento tributario.

(...) en temas tributarios existe el principio de reserva de ley contenidos en los artículos 10 y 11.1 del Código Tributario (...)

Esto significa que ningún convenio o norma administrativa puede alterar la configuración del hecho generador o modificar la gestión tributaria en ninguna de sus formas.

⁵ Convenio No. CONV-SG-002-2024, Ordenanza Metropolitana No. 072-2024, publicada en el Registro Oficial Edición Especial No. 1606, de 30 de mayo de 2004.

12356

RESPUESTA:

Por tanto, la socialización del estudio técnico no afecta la configuración del hecho generador de la obligación tributaria y tampoco incide en la validez de su cobro, por cuanto los tributos solo pueden ser creados, modificados y extintos por normas de carácter general expedida por autoridad competente.

2. (...)

El Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito en su artículo 1606, respecto de la recaudación de la tasa y su periodicidad, dice:

'El gestor de recaudación cobrará la TGIRS de manera mensual o con la periodicidad que le sea expresamente indicada por la o las empresas públicas metropolitanas encargadas de la gestión integral de residuos sólidos, a quien se le pagará el valor acordado y autorizado por el costo de la gestión de la recaudación de la tasa, de conformidad con lo que establezca el convenio o contrato de prestación de servicios de recaudación.'

(...) dentro del CONVENIO DE COOPERACIÓN INTERINSTITUCIONAL PARA LA RECAUDACIÓN DE LA TASA PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS, ENTRE LA EMPRESA ELÉCTRICA QUITO EEQ Y LA EMPRESA PÚBLICA METROPOLITANA DE ASEO 'EMASEO EP' Nro. CONV-SG-002-2024, en el punto 5.1.6., que habla de las obligaciones de la Empresa Eléctrica Quito, dice textualmente: '5.1.6. Emitir y entregar a las empresas encargadas de la gestión integral de residuos sólidos, la factura mensual por concepto de costos operativos de recaudación de la tasa para la Gestión Integral de Residuos Sólidos;'

(...) de lo citado se desprende que, esta tasa es un valor de emisión y recaudación mensual, haciéndose exigible el primer día del mes siguiente a la prestación del servicio.

RESPUESTA:

Para efectos de la prescripción debe computarse de manera individual para cada obligación generada mensualmente.

3. (...)

RESPUESTA:

La omisión o la falta de socialización del estudio técnico por parte del GAD no tiene injerencia en la configuración del tributo; por tanto, la omisión o la falta de socialización del estudio técnico tampoco interfiere en el cómputo del plazo de prescripción de la tasa.

4. (...)

Una reliquidación del valor de la obligación original, solo modifica el valor, más no la naturaleza de la obligación, por lo cual la misma se mantiene en firme.

RESPUESTA:



La reliquidación de los valores de las obligaciones, solo afectan el valor de la obligación, no genera una nueva obligación, por tanto, la reliquidación se encuentra sujeta al mismo período de prescripción que la obligación tributaria original.

5. (...)

RESPUESTA:

Por lo cual la reliquidación realizada por la autoridad tributaria, no interrumpe el plazo para la prescripción de la acción de cobro, la reliquidación puede interrumpir el plazo previsto siempre y cuando sea a pedido del contribuyente.

6. (...)

RESPUESTA:

La atribución de cobro le corresponde solamente al GAD; la empresa distribuidora puede tener la función de recaudar estos valores por cuenta del GAD, de acuerdo a lo establecido por convenio previo y en estricto apego al contenido del mismo. Respecto de la prescripción de la acción de cobro previsto en el artículo 55 del Código Tributario, la misma no puede ser declarada de oficio por la autoridad tributaria, se deja clara constancia que el sujeto pasivo de la obligación es el contribuyente.” (Lo subrayado me corresponde).

Por su parte, EMASEO EP citó, además de las normas enunciadas, los artículos 226 de la CRE; 1 y 32 del CT; 4 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas⁶ (en adelante “LOEP”); y, 189, 190, 192, 1830, 1831, 1832, 1833, 1834 y 1835 del CMDMQ, luego de lo cual, respecto de la primera pregunta, concluyó:

“(…) una disposición normativa (Art. 60 LOSPEE), no puede afectar la configuración del hecho generador y que la falta de socialización sea una causal para invalidar el cobro de una tasa que tiene reserva de ley, configurada en el (Art. 1604 CM).

En consecuencia, en respuesta a la consulta, la socialización del estudio técnico no incide en la validez del procedimiento de cobro, menos en la generación de la obligación tributaria, la cual surge por la prestación continua del servicio público de recolección de residuos sólidos en el Distrito Metropolitano de Quito” (Lo subrayado me corresponde).

En cuanto a la segunda pregunta, la EMASEO EP concluyó:

“(…) la prescripción del cobro de la tasa, deberá computarse de manera individual, pues la tasa es de cobro mensual y periódico, por la prestación del servicio de recolección de residuos sólidos en el Distrito Metropolitano de Quito, que para efectos de cómputo y para que opere la prescripción, esta debe cumplir con lo que determina el art. 55 del Código Tributario, toda vez que la misma deberá ser alegada por el sujeto pasivo del tributo” (lo subrayado me corresponde).

⁶ LOEP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 48 de 16 de octubre de 2009.

En relación con la tercera pregunta, la EMASEO EP concluyó:

"(...) la socialización de un estudio técnico no influye en el cómputo de plazo para prescripción, toda vez que no cumple con lo que determina el Art. 56 del Código Tributario en concordancia con el Art. 301 de la Constitución de la República determina que: 'Sólo por acto normativo de órgano competente se podrán establecer, modificar, exonerar y extinguir tasas y contribuciones.'. La norma expuesta introduce el criterio de una reserva de ley relativa, según la cual, el titular de la competencia normativa tributaria en materia de tasas y contribuciones, aunque con gran capacidad regulatoria, está sujeto a un acto normativo (Ordenanza) y (Art. 10 y 11.1 del Código Tributario)" (Lo subrayado me corresponde).

En lo que respecta a la cuarta pregunta, la EMASEO EP concluyó:

"Al existir una reliquidación de los valores conforme a una nueva fórmula de cálculo (2017), no da lugar a una nueva obligación tributaria autónoma, sino que constituye una actualización del monto derivado de la misma obligación original.

Por tanto, el plazo de prescripción se computa desde la fecha de exigibilidad inicial de cada obligación periódica, no desde la fecha de la reliquidación. El cambio en la fórmula tarifaria no reinicia, ni extiende el plazo legal para el ejercicio de la acción de cobro.

Es consecuencia, dentro del ámbito sustantivo del tributo, este se mantiene en firme por la naturaleza de la obligación, así también en la dimensión adjetiva la facultad tributaria de exigir el cobro la fecha de cómputo es desde la facturación periódica mensual que se encuentre de plazo vencido" (Lo subrayado me corresponde).

En lo que concierne a la quinta pregunta, la EMASEO EP concluyó:

"En este contexto, la reliquidación y emisión de nuevos valores no constituye, por sí sola, un acto interruptivo de la prescripción, ya que requiere de la solicitud del contribuyente (inciso final art. 55 CT). Esta reliquidación de valores tiene su justificación jurídica en el cumplimiento de la Ordenanza No. 0175, donde la fórmula se calcula en base a la tarifa del servicio de energía eléctrica vigente a junio de 2017, por ello si cambia este factor, los usuarios estamos obligados al pago por un servicio público brindado.

De ahí, que no opera la prescripción de los valores de la tasa por servicio de recolección de residuos sólidos, porque el cobro de esta tasa es mensual y está calculada en base a la tarifa eléctrica, así esta reliquidación de valores se debe entender como un ajuste a la base de cálculo de la obligación, no como extinción de la obligación tributaria por el paso del tiempo, toda vez que la característica de la tasa es de cobro mensual y el contribuyente ha venido cancelando periódicamente los valores por este tributo hasta la actualidad" (Lo subrayado me corresponde).

Finalmente, sobre la sexta pregunta, la EMASEO EP concluyó:



“Como se evidencia, la EEQ en convenio se compromete a reliquidar los valores de la tasa de gestión de residuos sólidos y a recaudarla. Esta tasa de recaudación mensual que contempla una reliquidación desde el año 2017 en cumplimiento de la Ordenanza No. 0175, significa que los usuarios pagaron un valor por el servicio y que con la actualización del pliego tarifario debe reliquidarse el valor, esto significa que no son nuevos valores de cobro que se hayan dejado de cobrar por el paso del tiempo, por tanto, no cumple con los requisitos del Art. 55 CT, para que opere la prescripción.

La prescripción en materia tributaria no puede ser declarada de oficio por autoridad tributaria competente, sino alegada por el sujeto pasivo que es el contribuyente; posteriormente la declaración de prescripción le corresponde al sujeto activo del tributo esto es el GAD Municipal del Distrito Metropolitano de Quito”. (Lo subrayado me corresponde).

Respecto de la primera pregunta se observa que la EEQ difiere de los criterios jurídicos del GADM Quito y de la EMASEO EP. Para la EEQ, la exigibilidad de la Tasa de Gestión Integral de Residuos Sólidos - reliquidada- se encuentra supeditada a la debida socialización del estudio técnico con los usuarios; mientras que, tanto para el GADM Quito como para la EMASEO EP, la omisión de dicha socialización no afecta la configuración del hecho generador de la obligación tributaria ni incide en la validez del cobro de la tasa, en virtud de su respaldo normativo legal y reglamentario.

En relación con la segunda pregunta, todos los criterios jurídicos coinciden en que el cómputo del plazo de prescripción debe efectuarse de manera individual para cada obligación mensual, considerando su respectiva fecha de exigibilidad. A este criterio, la EMASEO EP añade que la prescripción únicamente puede ser alegada por el sujeto pasivo de la obligación tributaria, es decir, por el contribuyente, en los términos previstos en el artículo 55 del Código Tributario.

En lo que atañe a la tercera pregunta, los criterios jurídicos coinciden nuevamente al señalar que la falta de socialización del estudio técnico no incide en el cómputo del plazo de prescripción de la obligación tributaria. Esto, debido a que dicho requisito no configura una condición legal que afecte el curso del plazo para el ejercicio de la acción de cobro.

De igual forma, sobre la cuarta pregunta, los criterios jurídicos coinciden en precisar que la reliquidación de la tasa, derivada de la aplicación de una nueva fórmula tarifaria establecida en ordenanza municipal, no constituye una nueva obligación tributaria. En consecuencia, el plazo de prescripción aplicable debe computarse desde la fecha de exigibilidad original de cada obligación periódica y no desde el momento de la reliquidación.

Respecto de la quinta pregunta, la EEQ considera que, si los nuevos valores derivados de la reliquidación se emiten una vez transcurrido el plazo de prescripción, esta ya no puede interrumpirse ni retrotraerse, al haberse extinguido previamente la acción de cobro. Por su parte, el GADM Quito y la EMASEO EP coinciden en que la emisión de valores reliquidados no interrumpe el plazo de prescripción, salvo que dicha reliquidación sea solicitada expresamente por el contribuyente, conforme lo dispuesto en el inciso final del artículo 55 del CT.

12356

Finalmente, con relación a la sexta pregunta la EEQ se limita a reiterar la necesidad de observar los plazos de prescripción previstos en la normativa aplicable, así como de garantizar la socialización de los estudios técnicos como condición previa para la exigibilidad de la tasa. En contraste, el GADM Quito y la EMASEO EP sostienen que la prescripción no puede ser declarada de oficio por la autoridad recaudadora, y que corresponde al contribuyente alegarla, siendo el sujeto activo del tributo el GAD municipal, quien deberá emitir la resolución correspondiente.

2. Análisis.-

Con el fin de facilitar el estudio de la materia objeto de las consultas, el análisis se estructura en los siguientes puntos: i) Competencia de los GAD municipales para establecer tasas por la prestación del servicio de recolección de basura; ii) La recaudación de tasas municipales a través de empresas eléctricas, requisitos para su validez y los efectos de la reliquidación; y, iii) La prescripción de la obligación tributaria.

2.1. Competencia de los GAD municipales para establecer tasas por la prestación del servicio de recolección de basura.-

De conformidad con los numerales 4 y 5 del artículo 264 de la CRE, los gobiernos autónomos descentralizados municipales (en adelante, "*GAD municipales*") tienen, entre sus competencias exclusivas, las siguientes: "4. Prestar los servicios públicos de agua potable, alcantarillado, depuración de aguas residuales, manejo de desechos sólidos, actividades de saneamiento ambiental y aquellos que establezca la ley", además de: "5. Crear, modificar o suprimir mediante ordenanzas, tasas y contribuciones especiales de mejoras" (lo subrayado me corresponde).

En línea con lo anterior, los literales d) y e) del artículo 55 del COOTAD reiteran estas competencias, al reconocer que los GAD municipales tienen la atribución de regular y administrar los servicios públicos y de establecer tributos mediante ordenanzas.

Asimismo, el artículo 57 ibídem, en sus literales b), c), j) y y), faculta al concejo municipal a:

"b) Regular, mediante ordenanza, la aplicación de tributos previstos en la ley a su favor;
c) Crear, modificar, exonerar o extinguir tasas y contribuciones especiales por los servicios que presta y obras que ejecute;

(...)

j) Aprobar la creación de empresas públicas o la participación en empresas de economía mixta, para la gestión de servicios de su competencia u obras públicas cantonales, según las disposiciones de la Constitución y la ley. (...)

y) Reglamentar los sistemas mediante los cuales ha de efectuarse la recaudación e inversión de las rentas municipales;" (lo subrayado me corresponde).

Por su parte, el literal c) del artículo 489 del COOTAD incluye, entre las fuentes de las obligaciones tributarias municipales y metropolitanas, a: "c) Las ordenanzas que dicten las municipalidades o distritos metropolitanos en uso de la facultad conferida por la ley" (lo subrayado me corresponde). En el mismo sentido, el inciso segundo del artículo 186 ibídem determina que, cuando por decisión del GAD municipal la prestación de un servicio público

exija el cobro de una prestación patrimonial al usuario, “cualquiera sea el modelo de gestión o el prestador del servicio público, esta prestación patrimonial será fijada, modificada o suprimida mediante ordenanza” (lo subrayado me corresponde).

Así mismo, el literal d) del artículo 568 del COOTAD incluye dentro de los servicios sujetos a tasas, reguladas mediante ordenanzas, la “d) Recolección de basura y aseo público” (lo subrayado me corresponde).

De lo manifestado se observa que: i) corresponde a los GAD municipales prestar el servicio público de recolección de desechos sólidos; ii) el cobro de dicho servicio debe efectuarse mediante una tasa fijada por ordenanza; y, iii) los GAD municipales tienen competencia para crear, modificar y suprimir tasas, a través de ordenanzas.

2.2. La recaudación de tasas municipales a través de empresas eléctricas, requisitos para su validez y los efectos de la reliquidación.-

El artículo 60 de la LOSPEE, materia de la primera consulta, dispone que las facturas por consumo de energía eléctrica deben contener únicamente los rubros relacionados con los servicios prestados por la empresa eléctrica, conforme a las regulaciones emitidas por la ARCONEL. No obstante, se prevé que, excepcionalmente, una empresa eléctrica podrá recaudar, a nombre de un GAD, las tasas por el servicio de recolección de basura, siempre que lo haga de forma separada respecto a la factura del servicio eléctrico.

En este contexto, el inciso segundo del citado artículo 60 de la LOSPEE dispone que: “De forma previa a este procedimiento”, el GAD interesado “deberá entregar a la empresa eléctrica el estudio técnico de fijación de tasas debidamente socializado con los usuarios, junto con el listado de los abonados que reciben el servicio de recolección de basura” debidamente certificado por el funcionario municipal competente (lo subrayado me corresponde).

Por su parte, la Disposición General Tercera de la LOSPEE establece que las empresas eléctricas podrán: “de manera excepcional y motivada, y previa autorización del ARCONEL, podrán acordar con instituciones del sector financiero público la recaudación de pagos para amortizar obligaciones crediticias”, precisando que: “Estos valores constarán por separado en factura independiente” (lo subrayado me corresponde).

Respecto de la naturaleza de la tasa, en el pronunciamiento contenido en el oficio No. 1010, de 9 de octubre de 2012, esta Procuraduría General del Estado, acogiendo el criterio de Corte Constitucional en sentencia No. 003-09-SIN-CC, Caso No. 0021-2009-IA⁷, concluyó que: “(…) la tasa es un tributo vinculado cuyo hecho generador consiste en la realización de una actividad estatal; y, que siendo la tasa un ingreso tributario, tiene naturaleza pública” (lo subrayado me corresponde).

Así, el artículo 1 del CT, establece que sus disposiciones se “aplicarán a todos los tributos: nacionales, provinciales, municipales o locales o de otros entes acreedores de los mismos, así como a las situaciones que se deriven o se relacionen con ellos” (lo subrayado me

⁷ Sentencia publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 644, de 29 de julio de 2009.

12356

corresponde).

El inciso segundo del citado artículo 1 agrega que los tributos son la prestación pecuniaria exigida por el Estado, *"a través de entes nacionales o seccionales o de excepción, como consecuencia de la realización del hecho imponible previsto en la ley"*, con el objetivo de satisfacer necesidades públicas, para cuyo efecto los clasifica en: *"impuestos, tasas y contribuciones especiales"* (lo subrayado me corresponde).

Además, el artículo 3 del CT señala que: *"Sólo por acto legislativo de órgano competente se podrán establecer, modificar o extinguir tributos"*, en tanto que el artículo 16 ibídem señala que: *"Se entiende por hecho generador al presupuesto establecido por la ley para configurar cada tributo"* (lo subrayado me corresponde).

De lo analizado se contempla que: i) en la factura de consumo del servicio público de energía eléctrica los GAD municipales pueden requerir la recaudación de las tasas por el servicio de recolección de basura en forma separada; ii) para efecto de la recaudación de las tasas por el servicio de recolección de basura, previamente, el respectivo GAD debe entregar a la empresa eléctrica el estudio técnico de fijación de tasas debidamente socializado con los usuarios; y, iii) el hecho generador de las tasas consiste en la realización de una actividad estatal, no su inclusión o forma de facturación.

2.3. La prescripción de la obligación tributaria.-

El artículo 55 del CT, materia de la segunda, cuarta y sexta consultas, señala lo siguiente:

"La obligación y la acción de cobro de los créditos tributarios y sus intereses, así como de multas por incumplimiento de los deberes formales, prescribirá en el plazo de cinco años, contados desde la fecha en que fueron exigibles; o desde aquella en que debió presentarse la correspondiente declaración, si ésta resultare incompleta o si no se la hubiere presentado.

Cuando se conceda facilidades para el pago, la prescripción operará respecto de cada cuota o dividendo, desde su respectivo vencimiento.

En el caso de que la administración tributaria haya procedido a determinar la obligación que deba ser satisfecha, prescribirá la acción de cobro de la misma, en los plazos previstos en el inciso primero de este artículo, contados a partir de la fecha en que el acto de determinación se convierta en firme, o desde la fecha en que cause ejecutoria la resolución administrativa o la sentencia judicial que ponga fin a cualquier reclamo o impugnación planteada en contra del acto determinativo antes mencionado.

La prescripción debe ser alegada expresamente por quien pretende beneficiarse de ella, el juez o autoridad administrativa no podrá declararla de oficio" (lo subrayado me corresponde).

El artículo 56 del CT, que responde a la tercera y quinta consultas, prevé que: *"La prescripción se interrumpe por el reconocimiento expreso o tácito de la obligación por parte del deudor o con la citación legal del auto de pago"*, precisando que: *"No se tomará en*

cuenta la interrupción por la citación del auto de pago cuando la ejecución hubiere dejado de continuarse por más de dos años”, salvo lo preceptuado en el artículo 247, o por afianzamiento de las obligaciones tributarias discutidas (lo subrayado me corresponde).

En cuanto a la aplicación del CT a los tributos seccionales, con oficio No. 01620, de 16 de noviembre de 2018, este organismo analizó lo siguiente:

“Sobre el carácter tributario de la tasa, los tratadistas José Luis Pérez de Ayala y Eusebio González, expresan lo que sigue:

‘En efecto, la fuente de la tasa se sitúa en la ley. En cuanto una ley haya definido como presupuesto de hecho para cobrar un tributo la prestación de un servicio público que afecte de modo particular a un sujeto concreto, automáticamente tenemos un tributo, la tasa’

(...) De los textos normativos transcritos y la doctrina citada, se aprecia que todos guardan armonía y son conducentes en establecer la naturaleza tributaria de la tasa, en virtud de ello y la especialidad de la materia, tratándose de temas regulados por el Código Tributario, sus normas también son aplicables en materia de tributos seccionales, y entre ellos tasas por prestación de servicios, en aquello que no se hubiere regulado en forma expresa por el COOTAD o mediante ordenanza”. (Lo subrayado me corresponde).

Específicamente, respecto a la prescripción de la tasa por recolección de desechos sólidos, mediante oficio No. 06055, de 23 de enero de 2012, esta Procuraduría concluyó lo siguiente:

“(...) la obligación y la acción de cobro de la tasa por recolección de desechos sólidos determinada por el gobierno autónomo descentralizado municipal, está sujeta a los plazos de prescripción dispuestos en el Art. 55 del Código Tributario, que dispone que la obligación y la acción de cobro de los créditos tributarios y sus intereses prescribirá en el plazo de cinco años contados desde la fecha en que fueron exigibles (...) normativa que rige para tasas municipales por disposición del Art. 1 del Código Tributario que define como tributos a las tasas y prevé que les son aplicables normas de dicho cuerpo legal” (lo subrayado me corresponde).

De lo expuesto se desprende que: i) las disposiciones del CT son aplicables a los tributos seccionales en aquello que no se hubiere regulado en forma expresa por el COOTAD o mediante ordenanza; ii) la obligación y la acción de cobro de la tasa por recolección de desechos sólidos prescriben en un plazo de cinco años contado desde la fecha en que la obligación fue exigible; iii) este plazo no se reinicia por la reliquidación, ya que esta no configura un nuevo hecho generador; iv) la prescripción se interrumpe, únicamente, por el reconocimiento expreso o tácito de la obligación por parte del deudor o con la citación legal del auto de pago; v) la prescripción no puede ser declarada de oficio; y, vi) los efectos jurídicos de la reliquidación deben enmarcarse en el mismo período de prescripción aplicable a la obligación original.

3. Pronunciamiento.-

Para una mejor sistematización y coherencia jurídica, las consultas planteadas han sido

12356

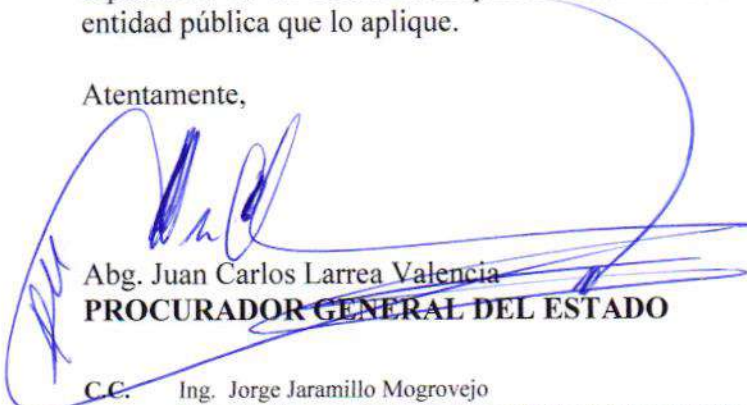
agrupadas en función de su afinidad temática. Así, las consultas primera, tercera y quinta versan sobre la configuración y exigibilidad de la tasa por recolección de desechos sólidos; mientras que las consultas segunda, cuarta y sexta guardan relación con el cómputo del plazo de prescripción aplicable a dicha obligación tributaria en caso de reliquidación. Esta agrupación permite emitir respuestas integradas, coherentes y técnicamente fundamentadas.

En atención a los términos de la primera, tercera y quinta consultas, y conforme a lo previsto en los artículos 16 y 56 del CT, así como el artículo 60 de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica, se concluye que el hecho generador de la tasa consiste en la prestación efectiva del servicio público, en este caso, la recolección de desechos sólidos. Por tanto, la falta de socialización del estudio técnico por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado municipal no constituye un elemento esencial para configurar el hecho generador ni condiciona la exigibilidad de la tasa al contribuyente, ni incide en el cómputo del plazo de prescripción de la obligación tributaria. No obstante, la socialización del estudio técnico sí constituye un requisito formal previo que debe ser cumplido por el GAD cuando solicita a una empresa eléctrica la inclusión y cobro de dicha tasa en una factura independiente, como lo exige el artículo 60 de la LOSPEE.

Por otra parte, en lo relativo a la segunda, cuarta y sexta consultas se concluye que, de conformidad con lo previsto en los artículos 1 y 55 del CT; y, 60 de la Ley Orgánica del Servicio Público de Energía Eléctrica, la reliquidación, al ser un acto administrativo que ajusta valores previamente determinados por servicios ya prestados, no crea una obligación tributaria nueva. En consecuencia, el hecho generador se mantiene invariable, por lo que el plazo de prescripción debe contarse desde la fecha en que cada obligación original mensual se hizo exigible. Esta prescripción solo puede operar si es alegada expresamente por quien pretende beneficiarse de ella, no siendo posible su declaratoria de oficio por parte de la administración tributaria ni judicial.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Ing. Jorge Jaramillo Mogrovejo
Gerente General de la Empresa Pública Metropolitana de Aseso de Quito EMASEO EP

Lic. Christian Pabel Muñoz López
Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito

Oficio No. **12357**

Quito, DM,

17 JUL 2025

Ingeniero

Ronald Spina

Gerente General

CORPORACIÓN NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES – CNT EP

Presente. -

De mi consideración:

Mediante oficio No. CNTEP-GGE-2025-0064-O, de 4 de abril de 2025, ingresado al correo institucional de la Procuraduría General del Estado el mismo día, se formuló la siguiente consulta:

“1. ¿Es legalmente procedente que ARCOTEL exija a las Empresa (sic) Públicas constituidas para la prestación de servicios de telecomunicaciones, el ‘PAGO POR OTORGAMIENTO DE LA AUTORIZACIÓN TEMPORAL DE FRECUENCIAS PARA USO EXPERIMENTAL’, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y artículo 20 de su reglamento general de aplicación y demás normativa secundaria emitida por la propia ARCOTEL en el marco legal y constitucional, que determinan que en todos los casos, las autorizaciones que se entregan a las empresas o entidades públicas están exentas de los pagos por otorgamiento de frecuencias?”.

1. Antecedentes. -

El informe jurídico de la Empresa Pública Corporación Nacional De Telecomunicaciones - CNT EP (en adelante, “CNT EP”) suscrito por el Gerente Nacional Jurídico de esa empresa pública, citó los artículos 17, 82, 226, 313, 314 y 315 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “CRE”); 3 y 4 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas² (en adelante, “LOEP”); 1, 2, 3, 4, 9, 11, 25, 26, 35, 37, 38, 39, 54, 96 y 144 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones³ (en adelante, “LOT”); 14, 18 y 20 del Reglamento General a la LOT⁴ (en adelante, “RGLOT”); 1 y 2 del Decreto Ejecutivo No. 218⁵ que creó a la Empresa Pública Corporación Nacional de Telecomunicaciones - CNT EP; 2, 5, 16 y 62 de la codificación del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² LOEP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 48 de 16 de octubre de 2009.

³ LOT, publicado en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 439 de 18 de febrero de 2015.

⁴ RGLOT, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 676 de 25 de enero de 2016.

⁵ Decreto Ejecutivo No. 218 de 14 de enero de 2010, publicado en el Registro Oficial No. 122 de 3 de febrero de 2010.

del

Radioeléctrico⁶ (en adelante, “ROTH”); y, 1, 3, 6, 8, 19 del Reglamento de Derechos por el Otorgamiento y Renovación de Títulos Habilitantes para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones, Audio y Video por Suscripción y Operación de Redes Privadas; de Derechos por Otorgamiento y Renovación de Títulos Habilitantes para el Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico, y de Tarifas por su Uso y Explotación⁷ (en adelante, “Reglamento de Tarifas”). Con base en dicha normativa, el informe desarrolla el siguiente análisis:

“3. De la exoneración a las Empresa (sic) Públicas del pago de derechos por otorgamiento o renovación de títulos habilitantes o por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación, para la prestación de servicios de telecomunicaciones; frente a la Posición de la Agencia de Regulación y Control de Telecomunicaciones:

(...) Cabe indicar que el artículo 96 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones define al espectro para usos experimentales como aquellas bandas de frecuencias destinadas a la investigación científica o para pruebas temporales de equipo, en consonancia con los artículos 19 del Reglamento De Derechos Por El Otorgamiento Y Renovación De Títulos Habilitantes Para La Prestación De Servicios De Telecomunicaciones De Redes Privadas De Derechos Para El Uso Y Explotación Del Espectro Radioeléctrico, Y De Tarifas Por Su Uso Y Explotación; y, el artículo 62 del Reglamento Para Otorgar Títulos Habilitantes Para Servicios Del Régimen General De Telecomunicaciones Y Frecuencias Del Espectro Radioeléctrico; sin hacer expresa distinción sobre la exoneración en el caso de uso experimental del espectro radioeléctrico.

(...) 4. Posición institucional de la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, respecto de la exoneración exoneradas (sic) del pago de derechos por otorgamiento o renovación de títulos habilitantes o por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación, para la prestación de servicios de telecomunicaciones:

En concordancia con el análisis efectuado, la exoneración del pago de derechos por autorización de frecuencias para su uso y explotación, previsto en el artículo 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, y artículo 20 del Reglamento a la Ley, no distingue si dicha autorización es para el uso experimental o para la prestación del servicio de telecomunicaciones, en este sentido, existiendo normas previas, claras, y públicas, fundamento de la seguridad jurídica prevista en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, y, en atención al artículo 226 ibídem, en relación con el principio general del derecho ‘Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus’, si una norma no contiene una distinción

⁶ Codificación del ROTH, contenido en la Resolución No. 15-16-ARCOTEL-2019, publicada en la Edición Especial del Registro Oficial No. 144 de 29 de noviembre de 2019.

⁷ Reglamento de tarifas, Resolución No. 06-08-ARCOTEL-2022, publicado en el Cuarto Suplemento del Registro Oficial No. 209 de 14 de diciembre de 2022.

12357

explícita, no se debe agregar ninguna interpretación que introduzca una distinción que el legislador no previó.

ARCOTEL hace una interpretación extensiva cuando asume que el no comercializar, es sinónimo de la no prestación de un servicio de telecomunicaciones.

(...) Por lo que, en observancia a los principios previstos en los artículo 227 de la Constitución de la República del Ecuador, artículos 4 y 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y 20 del Reglamento a la misma ley; y, en garantía de la seguridad jurídica, la Corporación Nacional de Telecomunicaciones CNT EP, se encuentra exonerada del pago por concepto de derechos por otorgamiento de títulos habilitantes para la prestación del servicio de telecomunicaciones, así como también de la autorización para el uso y explotación de frecuencias”.

A fin de contar con mayores elementos de análisis, antes de atender la consulta, mediante oficios No. 11134 y 11135, de 15 de abril de 2025, respectivamente, este organismo solicitó al Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información (en adelante, “MINTEL”) y a la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (en adelante, “ARCOTEL”) que remitan su criterio jurídico institucional sobre la materia objeto de la consulta.

Los requerimientos efectuados por este organismo fueron atendidos en el siguiente orden: i) por el MINTEL, mediante oficio No. MINTEL-MINTEL-2025-0123-O, de 29 de abril de 2025, suscrito por el Ministro de esa Cartera de Estado, ingresado en el correo institucional único de esta Procuraduría al siguiente día, al que se acompañó el memorando No. MINTEL-CGJ-2025-0075-M, de 28 de abril de 2025 que contiene el criterio jurídico del Coordinador General Jurídico del MINTEL; y, ii) por la ARCOTEL, mediante oficio No. ARCOTEL-ARCOTEL-2025-0155-OF, de 29 de abril de 2025, emitido por su Director Ejecutivo, ingresado en el correo institucional de este organismo al siguiente día, al que se adjuntó el Criterio Jurídico Institucional No. ARCOTEL-CJUR-2025-002, de 29 de abril de 2025, suscrito por el Coordinador General Jurídico de esa entidad.

El criterio jurídico del MINTEL citó, adicionalmente, los artículos 7, 18 y 140 de la LOEP y 22 del Código Orgánico Administrativo⁸ (en adelante “COA”), con fundamento en lo que analizó y concluyó:

“III. ANÁLISIS:

(...) la Ley Orgánica de Telecomunicaciones se aplica en todas las actividades de establecimiento instalación y explotación de redes, uso y explotación del espectro radioeléctrico, servicios de telecomunicaciones a fin de garantizar el cumplimiento de los derechos y deberes de los prestadores de servicios y usuarios.

⁸ COA, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017.

De

Consecuentemente, de la normativa descrita se desprende que para el **uso y explotación del espectro radioeléctrico, se requiere el otorgamiento de un título habilitante** emitido por la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones.

Las empresas públicas constituidas para la prestación de servicios de telecomunicaciones deben contar con el respectivo título habilitante denominado 'autorización', (sic) encontrándose obligadas al pago de derechos, tarifas, contribuciones y demás obligaciones, establecidas en el **artículo 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, excepto por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes y por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación, concordante con lo dispuesto en el artículo 20 del Reglamento General de dicha Ley.**

El Directorio de la ARCOTEL directamente fijará los derechos para la obtención de títulos habilitantes por delegación y tarifas por servicios por trámites para el otorgamiento de títulos habilitantes, renovación, modificaciones, registros, certificaciones u otras actividades o servicios administrativos. En cumplimiento de esta facultad se emitió el Reglamento de derechos por el otorgamiento y renovación de títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones de redes privadas de derechos para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, y de tarifas por su uso y explotación, en el cual consta que:

'(...) las empresas públicas y entidades públicas para la prestación de servicios de telecomunicaciones o de audio y video por suscripción, no estarán obligadas al pago de derechos por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes y del pago de derechos por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación, en los términos dispuestos en la LOT'.

IV. CRITERIO JURÍDICO.-

Por lo expuesto, considerando que para el uso y explotación del Espectro Radioeléctrico se requiere el otorgamiento previo de un título habilitante conforme dispone el **artículo 18 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones**, es criterio de la Coordinación General Jurídica que las **Empresa (sic) Públicas constituidas para la prestación de servicios de telecomunicaciones, se encuentran exentas del pago de derechos, tarifas y contribuciones por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes y por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación, en concordancia con al (sic) disposición legal prevista en Art. 20 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones** así como aquella concebida en el **Art. 27 del Reglamento de derechos por el otorgamiento y renovación de títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones de**

redes privadas de derechos para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, y de tarifas por su uso y explotación” (El resaltado pertenece al texto original).

El criterio jurídico de la ARCOTEL señaló, además, los artículos 36 de la LOT; 40 del RGLOT; y, 8 del Reglamento de Tarifas, con fundamento en lo que analizó y concluyó:

“(...) las empresas públicas, al igual que cualquier otro operador de servicios de telecomunicaciones están obligadas a pagar los derechos, tarifas, contribuciones y demás obligaciones, establecidas en la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, con excepción de los derechos que se deben pagar por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes y por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para uso y explotación.

En concordancia con la citada norma legal, el artículo 20 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, ratifica las exoneraciones de las entidades públicas y las empresas públicas, previstas en el artículo 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.

La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, en uso de su atribución regulatoria y en apego a lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, en el último inciso del artículo 8 del Reglamento de Derechos por el Otorgamiento y Renovación de Títulos Habilitantes para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones de Redes Privadas de Derechos para el Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico, y de Tarifas por su Uso y Explotación, han dispuesto que ‘Conforme a lo establecido en la LOT, las autorizaciones que se entregan a las empresas o entidades públicas están exentas de los pagos por otorgamiento de frecuencias.’

Las frecuencias temporales autorizadas para uso experimental, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 40 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y el artículo 62 del Reglamento para Otorgar Títulos Habilitantes para Servicios del Régimen General de Telecomunicaciones y Frecuencias del Espectro Radioeléctrico – ROTH, son frecuencias destinadas a la investigación científica o para pruebas temporales de equipo, las cuales tendrán una asignación de uso de carácter temporal y no comercial.

Por otro lado, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 19 del Reglamento de Derechos por el Otorgamiento y Renovación de Títulos Habilitantes para la Prestación de Servicios de Telecomunicaciones de Redes Privadas de Derechos para el Uso y Explotación del Espectro Radioeléctrico, y de Tarifas por su Uso y Explotación, los sistemas de telecomunicaciones que hacen uso temporal experimental de frecuencias (no comercial) pagarán una tarifa mensual por uso de frecuencias igual al 10% del valor que resulte de aplicar las ecuaciones del citado reglamento al servicio correspondiente, por el tiempo de duración de la autorización temporal.



Como se puede observar, la exoneración de pago de los derechos por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes u otorgamiento o renovación de asignación de espectro, solo aplica al espectro otorgado con el carácter de comercial y no aplica al espectro autorizado de manera temporal y que tenga carácter no comercial.

(...) 4. CONCLUSIÓN

En orden a los antecedentes, consideraciones jurídicas y análisis expuestos, es criterio de esta Coordinación General Jurídica que es legal, procedente y obligatorio que la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, exija a las Empresas Públicas constituidas para la prestación de servicios de telecomunicaciones, el 'PAGO POR OTORGAMIENTO DE LA AUTORIZACIÓN TEMPORAL DE FRECUENCIAS PARA USO EXPERIMENTAL', conforme lo dispone el artículo 39 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y los artículos 20 y 40 de su Reglamento General de aplicación y demás normativa secundaria emitida por la propia ARCOTEL" (El resaltado pertenece al texto original).

De lo expuesto se desprende que tanto el informe jurídico de la CNT EP como los criterios institucionales del MINTEL y de la ARCOTEL coinciden en que las empresas públicas prestadoras de servicios de telecomunicaciones se encuentran exentas del pago por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes y autorizaciones de frecuencias para uso y explotación, según lo previsto en los artículos 39 de la LOT y 20 de su reglamento.

No obstante, difieren respecto a si dicha exoneración incluye también a las autorizaciones temporales de frecuencias para uso experimental. Por una parte, CNT EP sostiene que la normativa aplicable no distingue entre tipos de autorizaciones y, por tanto, no cabe limitar la exoneración; mientras que ARCOTEL argumenta que las autorizaciones experimentales tienen un carácter distinto (temporal, no comercial), y que por ello no se encuentran comprendidas en el régimen general de exoneración previsto para autorizaciones con fines comerciales.

2.- Análisis. –

Para facilitar el estudio de la materia sobre la que trata la consulta, el análisis se referirá a los siguientes puntos: i) La prestación de servicios de telecomunicaciones y el uso del espectro radioeléctrico; ii) Títulos habilitantes y condiciones aplicables a las empresas públicas; y, iii) Competencias y regulaciones emitidas por la ARCOTEL.

2.1. La prestación de servicios de telecomunicaciones y el uso del espectro radioeléctrico.-

De acuerdo con los artículos 82 y 226 de la CRE, el derecho a la seguridad jurídica se garantiza a través de la existencia de normas previas, claras y públicas, aplicadas por autoridades competentes. Asimismo, conforme al principio de legalidad que rige en el ámbito del derecho público, las instituciones del Estado y sus servidores públicos tienen

12357

“el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”.

La LOT, en su artículo 1, establece que su objeto es *“desarrollar, el régimen general de telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico como sectores estratégicos del Estado que comprende las potestades de administración, regulación, control y gestión en todo el territorio nacional (...)”.*

El artículo 2 precisa que esta Ley aplica a *“todas las actividades de establecimiento, instalación y explotación de redes, uso y explotación del espectro radioeléctrico, servicios de telecomunicaciones y a todas aquellas personas naturales o jurídicas que realicen tales actividades a fin de garantizar el cumplimiento de los derechos y deberes de los prestadores de servicios y usuarios”* (el resaltado me corresponde).

Según el artículo 6 de la LOT, el espectro radioeléctrico es el *“Conjunto de ondas electromagnéticas que se propagan por el espacio sin necesidad de guía artificial utilizado para la prestación de servicios de telecomunicaciones, radiodifusión sonora y televisión, seguridad, defensa, emergencias, transporte e investigación científica, entre otros”* y cuya utilización *“responderá a los principios y disposiciones constitucionales”* (el resaltado me corresponde).

Conforme al artículo 14 de la LOT, la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones puede realizarse: *“en forma directa por el Estado, a través de empresas públicas de telecomunicaciones”* o *“indirecta a través de delegación a empresas de economía mixta en las cuales el Estado tenga la mayoría accionaria o a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria”.*

El artículo 18 de la LOT prevé, en su inciso primero, que *“El espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, inalienable, imprescriptible e inembargable”* y que *“Su uso y explotación requiere el otorgamiento previo de un título habilitante”* expedido por la ARCOTEL, conforme *“lo establecido en la presente Ley, su Reglamento General y regulaciones que emita la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones”* (énfasis añadido).

El artículo 36 define a los servicios de telecomunicaciones como aquellos que *“se soportan sobre redes de telecomunicaciones con el fin de permitir y facilitar la transmisión y recepción de signos, señales, textos, vídeo, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza, para satisfacer las necesidades de telecomunicaciones de los abonados, clientes, usuarios”*, y aclara que la ARCOTEL *“regulará los términos y condiciones de la prestación de los servicios antes definidos”* (énfasis añadido).

Por su parte, el artículo 96 de la LOT, con relación al uso del espectro radioeléctrico, técnicamente distingue entre sus aplicaciones, en los numerales 3 y 4, respectivamente, al espectro para usos determinados como aquellos establecidos por la ARCOTEL, mediante *“asignaciones de uso privativo o compartido”* y al espectro para usos



experimentales como ***“aquellas bandas de frecuencias destinadas a la investigación científica o para pruebas temporales de equipo”*** (énfasis añadido).

El Reglamento General a la LOT (RGLOT), en su artículo 31, define a las redes privadas como aquellas utilizadas exclusivamente por entidades públicas para *“su exclusivo beneficio sin fines de explotación comercial, con el propósito de conectar distintas instalaciones de su propiedad o bajo su control; por lo que, se prohíbe la utilización de estas redes para la prestación de servicios a terceros”*. La ARCOTEL puede determinar *“entre otras, las formas y limitaciones sobre conexión de redes privadas nacionales con otras redes privadas nacionales o extranjeras, de manera que no implique servicios a terceros”*.

A su vez, el artículo 36 distingue *“Además de los usos del espectro determinados en la LOT y en el presente Reglamento General, la ARCOTEL podrá establecer otros tipos de usos del espectro radioeléctrico, tales como frecuencias de uso temporal, a través de las regulaciones que emita para el efecto”* (énfasis añadido).

De las normas analizadas se observa que: i) el régimen general de telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico son considerados sectores estratégicos del Estado, cuyo uso y explotación puede ser utilizado para la prestación de servicios de telecomunicaciones y la investigación científica, entre otros; ii) el espectro radioeléctrico constituye un bien del dominio público y un recurso limitado del Estado, el cual para su uso y explotación, requiere el otorgamiento previo de un título habilitante expedido por la ARCOTEL; iii) sus usos se clasifican en privativos, compartidos o experimentales; iv) el artículo 36 del RGLOT la ARCOTEL puede establecer usos adicionales mediante regulación específica.

2.2.- Títulos habilitantes y condiciones aplicables a las empresas públicas. -

El uso y explotación del espectro radioeléctrico requiere, de manera obligatoria, la obtención de un título habilitante otorgado por la ARCOTEL, bajo las condiciones establecidas en el mismo. Tales títulos habilitantes, se clasifican de conformidad con el artículo 37 de la LOT en: concesiones, autorizaciones y registro de servicios.

El artículo señalado refiere el alcance de las autorizaciones e indica que *“2. Autorizaciones: Para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, por las empresas públicas e instituciones del Estado. (...)”*. Agrega en su inciso segundo la potestad de cobro de la ARCOTEL:

“La Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones, determinará los valores por el pago de derechos de concesión y registro así como los valores por el pago de autorizaciones, cuando se trate de títulos habilitantes emitidos a favor de empresas públicas o instituciones del Estado, no relacionados con la prestación de servicios de telecomunicaciones. De ser necesario determinará además, el tipo de habilitación para otros servicios, no definidos en esta Ley”.

El artículo 38 de la LOT, define a la “*Habilitación General*” como el instrumento emitido mediante resolución de la ARCOTEL “*en el que se establecerán los términos, condiciones y plazos aprobados, además incorporará, de ser el caso, el uso y explotación de las respectivas bandas de frecuencias esenciales del espectro radioeléctrico, necesarias para la prestación del servicio*”. Agrega, en su inciso segundo que se otorgará para “*la prestación de servicios de telecomunicaciones tales como la telefonía fija y el servicio móvil avanzado y se instrumentará a través de concesiones o autorizaciones, según corresponda*” (Énfasis añadido).

El Reglamento General a la LOT, en sus artículos 19 y 20, establece el contenido y las exenciones de los títulos habilitantes por autorización otorgados a instituciones estatales y empresas públicas creadas para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones. Específicamente, el artículo 20 señala que estas entidades “*están exoneradas del pago de derechos por el otorgamiento o renovación del título habilitante de Autorización para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones y del espectro radioeléctrico; excepto del pago de las tarifas mensuales por el uso y explotación del espectro radioeléctrico*”.

El artículo 39 de la LOT, materia de la consulta, determina las condiciones generales aplicables a las empresas públicas para la prestación de servicios. En su primer inciso señala que “*Se otorgan mediante **autorización e instrumento de adhesión**, a favor de las empresas públicas constituidas para la prestación de servicios de telecomunicaciones*” que cumplan los requisitos establecidos por la ARCOTEL. Agrega que esa autorización “*será suscrita por el Director Ejecutivo y aceptada por el representante legal de la empresa pública de que se trate. **El título habilitante será inscrito en el Registro Público de Telecomunicaciones***” (énfasis añadido).

El segundo inciso del artículo 39 de la LOT establece que las empresas públicas “*se someterán a esta Ley, su Reglamento General y a las regulaciones y acciones de control*” que emita la ARCOTEL, sin embargo, aclara “*Sin perjuicio de lo cual **las empresas públicas gozarán de las exenciones, excepciones, exoneraciones y prerrogativas establecidas en las leyes***” (énfasis añadido).

En los incisos tercero y cuarto se precisa que:

“Las empresas públicas y entidades públicas para la prestación de servicios de telecomunicaciones, estarán obligadas al pago de derechos, tarifas, contribuciones y demás obligaciones, establecidas en la presente Ley, excepto por lo siguiente:

- 1. Por otorgamiento o renovación de títulos habilitantes.*
- 2. Por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación.*

No obstante de las exoneraciones indicadas, las empresas públicas de telecomunicaciones deberán cumplir con la política pública que emita el ente



rector de las telecomunicaciones y con las obligaciones de carácter social, de servicio universal o de ejecución de políticas públicas que disponga la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones para devengar la asignación de espectro radioeléctrico realizada por el Estado. Estas obligaciones son independientes de las relacionadas con la contribución al Fondo de Desarrollo de las Telecomunicaciones". (Énfasis añadido).

La LOT, en su artículo 50, señala que se otorgarán títulos habilitantes para el uso y explotación del espectro radioeléctrico *"conforme lo dispuesto en la presente Ley, sus reglamentos y los requisitos técnicos, económicos y legales exigidos a tales efectos"*. Debe observarse al interés público, promoción del uso racional y eficiente de ese recurso limitado, acceso igualitario, equitativo y la asignación en condiciones de transparencia. Agrega que el otorgamiento de títulos habilitantes de frecuencias del espectro radioeléctrico deberá observar *"el principio rector de eficiencia técnica, social y económica, podrá realizarse a través de adjudicación directa, proceso (concurso) público competitivo de ofertas"* conforme el ROTH.

Por su parte, el artículo 54 ibidem, dispone que la ARCOTEL *"fijará el valor de los derechos por el otorgamiento de títulos habilitantes, así como de las tarifas por el uso y explotación del espectro radioeléctrico"*, conforme el reglamento que emita para tal efecto. Agrega, en su inciso segundo, los criterios que aplicará para su fijación y determinación.

De lo expuesto se observa que: *i)* los títulos habilitantes para el uso y explotación del espectro radioeléctrico se otorgan atendiendo al interés público, promoción del uso racional y eficiente de dicho recurso limitado; *ii)* las condiciones aplicables a empresas públicas para la prestación de servicios de telecomunicaciones son definidas de acuerdo a la autorización e instrumento de adhesión otorgado; *iii)* las autorizaciones son títulos habilitantes expedidos para el uso y explotación del espectro radioeléctrico, a favor de las empresas públicas e instituciones del Estado; *iv)* las empresas públicas e instituciones del Estado, **gozan de exenciones de pago exclusivamente respecto al otorgamiento o renovación de títulos habilitantes** y de autorizaciones de frecuencias para su uso y explotación, sin perjuicio del pago de tarifas, contribuciones y otras obligaciones que disponga la ARCOTEL; y, *v)* la ARCOTEL tiene la competencia para fijar los derechos y tarifas por uso y explotación del espectro radioeléctrico, así como el valor de los derechos por el otorgamiento de títulos habilitantes.

2.3. Competencias y reglamentos emitidos por la ARCOTEL. -

El artículo 144 de la LOT, en sus numerales 1, 7 y 11, establece entre las competencias de la ARCOTEL, las siguientes:

"1. Emitir las regulaciones, normas técnicas, planes técnicos y demás actos que sean necesarios en el ejercicio de sus competencias, para que la provisión de los servicios de telecomunicaciones cumplan con lo dispuesto en la Constitución de la República y los objetivos y principios previstos en esta Ley, de conformidad

12357

con las políticas que dicte el Ministerio rector de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información.

(...) 7. Normar, sustanciar y resolver los procedimientos de otorgamiento, administración y extinción de los títulos habilitantes previstos en esta Ley.

(...)11. Establecer los requisitos, contenidos, condiciones, términos y plazos de los títulos habilitantes”.

A su vez, el artículo 146 de la LOT, en su numeral 1, determina como competencia del Directorio de la ARCOTEL el “Aprobar las normas generales para el otorgamiento y extinción de los títulos habilitantes contemplados en esta Ley”. Complementariamente, el artículo 7 del RGLOT disponen:

“Art. 7.- Funciones del Directorio. - Corresponde al Directorio, además de las previstas en la Ley, las siguientes atribuciones:

1. Expedir, modificar, reformar, interpretar y aclarar los reglamentos del régimen general de telecomunicaciones, tales como: tarifas; otorgamiento de títulos habilitantes del régimen general de telecomunicaciones que incluirá el procedimiento de intervención y terminación de los mismos.
2. Emitir las normas de interpretación, aclaración y extinción de los títulos habilitantes. (...)” (el resaltado me corresponde).

En virtud de estas disposiciones, corresponde a la ARCOTEL interpretar y aplicar los reglamentos y normativas expedidas al amparo de sus potestades, así como la resolución de los procedimientos administrativos que sean de su conocimiento, al margen de lo cual, el análisis que versa en la presente contempla la inteligencia y aplicación de los artículos 39 de la LOT y 20 del RGLOT, entre otros, en concordancia con lo previsto en el ROTH y el Reglamento de Tarifas sobre los temas de consulta.

Conforme los artículos 18 y 36 de la LOT, el uso del espectro radioeléctrico y la prestación de servicios de telecomunicaciones están sujetas a las regulaciones emitidas por la ARCOTEL. En ese marco, el ROTH, establece, en su artículo 1 que su objeto es regular “los requisitos, procedimientos plazos y criterios para el otorgamiento, modificación, renovación y terminación o extinción de títulos habilitantes” tanto para “la prestación de servicios de telecomunicaciones y de radiodifusión, operación de redes privadas así como del uso y/o explotación del espectro radioeléctrico; y, las normas vinculadas con el Registro Público de Telecomunicaciones” (el resaltado me corresponde).

El artículo 5 ibidem regula la autorización para la prestación de servicios de telecomunicaciones por parte de las empresas públicas. Asimismo, el artículo 16 ibidem señala que las empresas públicas de telecomunicaciones “están exoneradas del pago de derechos por otorgamiento o renovación de títulos habilitantes o por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para su uso y explotación, para la prestación



de servicios de telecomunicaciones” y “*están obligadas al pago de tarifas por uso del espectro radioeléctrico, contribuciones y demás obligaciones*” previstas en la LOT, los reglamentos y los títulos habilitantes emitidos por la ARCOTEL.

El artículo 62 del ROTH faculta a la Dirección Ejecutiva de la ARCOTEL a autorizar, *“de manera excepcional el uso temporal de frecuencias a las personas naturales o jurídicas de derecho público o privado que lo soliciten para uso eventual, experimental o de emergencia, hasta por el plazo de un (1) año con base en el periodo requerido en la solicitud”*, en tanto se dé cumplimiento a los requisitos previstos, entre ellos el pago por el uso de frecuencias.

En este contexto, el artículo 40 ibidem aclara que se entiende por uso experimental el *“uso destinado a la investigación científica o para pruebas temporales de equipo no correspondiendo su utilización a un ámbito comercial (prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones, o soporte para la prestación de servicios del régimen general de telecomunicaciones)”*.

Como se señaló previamente, el artículo 37 de la LOT autoriza a la ARCOTEL a fijar los valores de **cobro a empresas públicas, por títulos habilitantes que no se relacionen específicamente a la prestación de servicios de telecomunicaciones, tales como el uso experimental de frecuencias**. Esta disposición se complementa con el inciso final del artículo 62 del ROTH, que establece: *“El valor por el uso temporal será pagado a la ARCOTEL de acuerdo al Reglamento de derechos y tarifas por el uso de frecuencias vigente o la norma que lo sustituya, y, su autorización se instrumenta únicamente a través de oficio, el que será previo a su notificación, inscrito en el Registro Público de Telecomunicaciones”*.

Por su parte, el artículo 1 del Reglamento de Tarifas establece que su objeto es regular los valores aplicables a los derechos por el otorgamiento y renovación de títulos habilitantes. El artículo 6 aclara que las entidades públicas que presten servicios de telecomunicaciones *“están exentas del pago de derechos por el otorgamiento o renovación de títulos habilitantes y por el otorgamiento o renovación de autorización de frecuencias para uso y explotación del espectro radioeléctrico”*.

Adicionalmente, el artículo 19 del Reglamento de Tarifas prevé que los sistemas de radiocomunicaciones o de telecomunicaciones que hacen *“uso temporal experimental de frecuencias (no comercial) pagarán una tarifa mensual por uso de frecuencias igual al 10% del valor que resulte de aplicar las ecuaciones del presente reglamento al servicio correspondiente, por el tiempo de duración de la autorización temporal”*.

Del análisis efectuado a lo largo de este oficio, se concluye que: i) el ROTH regula, entre otros aspectos, el otorgamiento de títulos habilitantes para la prestación de servicios de telecomunicaciones, así como del uso y/o explotación del espectro radioeléctrico, incluido el uso temporal de frecuencias; ii) el uso temporal experimental del espectro radioeléctrico, de conformidad al artículo 96 de la LOT, debe realizarse únicamente con fines de investigación científica o para pruebas temporales de equipo, con fines no

comerciales y previa autorización formal por parte de la ARCOTEL de hasta un año, según indica el artículo 62 del ROTH; *iii*) la exoneración de pago de empresas y entidades públicas contemplada dentro del artículo 39 de la LOT, es aplicable cuando se prestan servicios de telecomunicaciones, por lo que de conformidad al artículo 37 de la LOT, esta exoneración no se extiende a los casos de uso no relacionado con dichos servicios; en consecuencia, conforme el Reglamento de Tarifas expedido por la ARCOTEL, dichas entidades deberán cumplir con el pago previsto en su artículo 19, previo a la emisión de la autorización de uso temporal experimental de frecuencias.

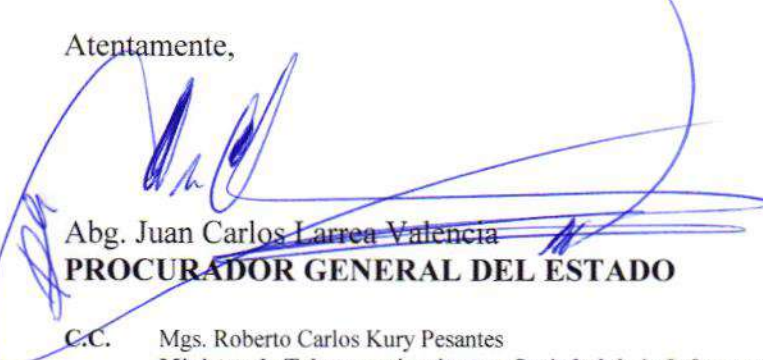
3.- Pronunciamiento. -

En atención a los términos de la consulta, se concluye que, conforme lo dispuesto en los artículos 37 y 39 de la LOT, así como en los artículos 20 y 40 de su Reglamento General, la exoneración de pago reconocida a favor de las empresas y entidades públicas aplica únicamente respecto del otorgamiento o renovación de títulos habilitantes vinculados a la prestación de servicios de telecomunicaciones. Esta exoneración no comprende los casos de autorizaciones temporales para el uso experimental del espectro radioeléctrico, en los que no media una finalidad comercial ni se encuadran dentro del régimen ordinario de prestación de servicios.

En consecuencia, la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL) se encuentra legalmente facultada para fijar los valores correspondientes a los derechos de autorización otorgados a favor de empresas públicas o instituciones del Estado para fines distintos a la prestación de servicios de telecomunicaciones, tales como el uso experimental del espectro radioeléctrico.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Mgs. Roberto Carlos Kury Pesantes
Ministro de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información (MINTEL)

Mgs. Jorge Roberto Hoyos Zavala
Director Ejecutivo de la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones (ARCOTEL)

Oficio No. 12432

Quito, D.M., 22 JUL 2025

Licenciado

Leonard Bruns

GERENTE GENERAL

**EMPRESA PÚBLICA DE HIDROCARBUROS DEL ECUADOR - EP
PETROECUADOR**

Presente. -

De mi consideración:

Mediante oficio No. PETRO-PGG-2025-0306-O, de 22 de abril de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado el mismo día, se formuló la siguiente consulta:

“¿Es procedente aplicar la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria a los cargos del personal médico de la EP PETROECUADOR, considerando que se trata de personal sujeto a la Ley Orgánica de Empresas Públicas?”.

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El breve informe jurídico contenido en memorando No. PETRO-AJU-2024-1635-M de 3 de julio de 2024, suscrito por el Procurador de EP PETROECUADOR, citó los artículos 226, 228, 315 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “CRE”); 4, 17, 18 y 33 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas² (en adelante, “LOEP”); 6 de la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria³ (en adelante, “LOCS”); 83 letra k) de la Ley Orgánica del Servicio Público⁴ (en adelante, “LOSEP”); y, 56 de la Resolución No. 2010001 que contiene las “Normas Internas de Administración del Talento Humano emitidas por el Directorio de la EP PETROECUADOR”, de 7 de abril de 2010 (en adelante, “Normas de Administración del Talento Humano de PETROECUADOR”), así como su reforma mediante Resolución No. DIR-EPP-08-2023-03-06 de 6 de marzo de 2023. Con base en dichas normas, el Procurador emitió la siguiente conclusión:

“3. CONCLUSIÓN:

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² LOEP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 48 de 16 de octubre de 2009.

³ LOCS, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 139 de 01 de septiembre de 2022.

⁴ LOSEP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 06 de octubre de 2010.



Considerando lo expuesto, conforme a lo establecido en la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria, los puestos de trabajo excluidos de dicha carrera son aquellos señalados en el artículo 83 de la Ley Orgánica del Servicio Público. En el literal k) del artículo mencionado, se especifica al personal de las empresas sujetas a la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

Así mismo, se debe indicar que la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria excluye al personal amparado por el Código del Trabajo.

*En virtud de lo señalado, esta **Procuraduría se abstiene de emitir pronunciamiento sobre las consultas planteadas por la Subgerencia a su cargo a través del memorando Nro. PETRO-THU-2024-1123-M de 17 de junio de 2024, toda vez que las mismas se refieren a la aplicación de una norma que no aplica para el personal de la EP PETROECUADOR***. (Énfasis añadido).

Adicionalmente, en el oficio No. MSP-SRSNS-2025-0078-O, de 20 de enero de 2025, adjuntado por el consultante, Subsecretaría de Rectoría del Sistema Nacional de Salud del Ministerio de Salud Pública (en adelante, "MSP"), concluyó lo siguiente:

"3.- CONCLUSIÓN. –

(...)

En virtud de lo antes expuesto, me permito mencionar lo establecido en la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria:

Art. 1.- 'Objeto. La presente Ley tiene por objeto crear, reconocer y garantizar la carrera sanitaria pública como un régimen especial dentro del servicio público, estableciendo las disposiciones jurídicas y administrativas aplicables al talento humano en salud, en los términos previstos en esta Ley.'

Art. 2.- 'Ámbito. Las disposiciones de la presente Ley son de aplicación obligatoria para la Red Pública Integral de Salud y demás instituciones públicas en donde laboren profesionales de la salud de atención directa y funciones fundamentales, y que han cumplido con las condiciones y requisitos dispuestos para su ingreso a la carrera sanitaria.'

Con sustento en lo antes mencionado, se pone en su conocimiento que, la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria, al ser un régimen especial para los profesionales de la salud, es de carácter obligatorio para todas las instituciones establecidas en el artículo 2 de la ley ibídem.

Así mismo, esta Cartera de Estado ha emitido diferentes Acuerdos Ministeriales referente a la aplicación de la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria, por lo que la

12432

EP Petroecuador deberá acogerse a lo determinado en la normativa legal vigente". (Énfasis añadido).

2. Análisis.-

Para facilitar el estudio de la materia objeto de la consulta, el análisis se desarrollará en los siguientes puntos: i) Ingreso a la carrera del servicio público; y, ii) Sobre la carrera sanitaria.

2.1. Ingreso a la carrera del servicio público. -

De acuerdo con los artículos 82 y 226 de la CRE, el derecho a la seguridad jurídica se garantiza a través de la existencia de normas previas, claras y públicas, aplicadas por las autoridades competentes, considerando para el efecto que los servidores públicos solo pueden ejercer las competencias y facultades atribuidas en el ordenamiento jurídico.

En este marco, el artículo 228 ibídem determina que el ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa *"se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción"*.

La LOSEP, en su artículo 17, establece cuatro clases de nombramientos para el ejercicio de la función pública: *"a) Permanentes; b) Provisionales (...); c) De libre nombramiento y remoción; y, d) De período fijo"*. Adicionalmente, el artículo 65 ibídem contempla el procedimiento para el ingreso a un puesto público que se realizará mediante concurso de méritos y oposición bajo principios de transparencia, justicia e igualdad, con acciones afirmativas para grupos históricamente discriminados. La evaluación debe regirse por parámetros objetivos, quedando prohibida la intervención discrecional de autoridades nominadoras, bajo pena de nulidad del proceso.

A su vez, el artículo 82 de la LOSEP define a la carrera del servicio público como *"el conjunto de políticas, normas, métodos y procedimientos orientados a motivar el ingreso y la promoción de las personas para desarrollarse profesionalmente dentro de una secuencia de puestos que pueden ser ejercidos en su trayectoria laboral, sobre la base del sistema de méritos"*, agregando que *"garantizará la estabilidad, ascenso y promoción de sus servidoras y servidores"* de conformidad con sus aptitudes, conocimientos, capacidades, competencias, experiencia, responsabilidad en el desempeño de sus funciones y requerimientos institucionales.

No obstante, el artículo 83 ibídem establece exclusiones expresas a dicha carrera, entre las cuales consta el literal k): *"El personal de las empresas sujetas a la Ley Orgánica de Empresas Públicas"*. En ese sentido, el artículo 16 de la LOEP dispone que *"La Administración del Talento Humano de las empresas públicas corresponde al Gerente General o a quien éste delegue expresamente"* (énfasis añadido).



El artículo 17 de la LOEP, determina:

“La designación y contratación de personal de las empresas públicas se realizará a través procesos de selección que atiendan los requerimientos empresariales de cada cargo y conforme a los principios y políticas establecidas en esta Ley, el Código del Trabajo y la Ley Orgánica del Servicio Público. Para los casos de directivos, asesores y demás personal de libre designación, se aplicarán las resoluciones del Directorio.

El Directorio, en aplicación de lo dispuesto por esta Ley, expedirá las normas internas de administración del talento humano, en las que se regularán los mecanismos de ingreso, ascenso, promoción, régimen disciplinario, vacaciones y remuneraciones para el talento humano de las empresas públicas.”

De acuerdo con el segundo inciso del artículo 18 LOEP, el régimen aplicable al personal de las empresas públicas será exclusivamente el previsto en **“las normas contenidas en esta Ley, a las leyes que regulan la administración pública y a la Codificación del Código del Trabajo”** (énfasis añadido), según la siguiente clasificación: *“a. Servidores Públicos de Libre Designación y Remoción; b. Servidores Públicos de Carrera; y, c. Obreros”*.

El artículo 19 establece tres modalidades de vinculación:

- “1. Nombramiento para personal de libre designación y remoción, quienes no tendrán relación laboral. Su régimen observará las normas contenidas en el capítulo II del Título III de esta Ley;*
- 2. Nombramiento para servidores públicos, expedido al amparo de esta Ley y de la normativa interna de la Empresa Pública; y,*
- 3. Contrato individual de trabajo, para los obreros, suscritos al amparo de las disposiciones y mecanismos establecidos en la Codificación del Código del Trabajo y en el contrato colectivo que se celebre”.*

A su vez, el artículo 33 prevé que en lo no regulado por la LOEP, y siempre que no contradiga sus principios rectores, será aplicable supletoriamente **“lo que dispone la Codificación del Código de Trabajo en lo relativo a la contratación individual”** (Énfasis añadido).

De lo manifestado se observa que: *i)* son servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público; *ii)* para ingresar al servicio público se deben cumplir los requisitos de preparación académica, técnica, tecnológica o su equivalente y demás competencias que fueren exigibles, así como, haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición; *iii)* el personal de las empresas públicas sujetas a la LOEP está expresamente excluido de la carrera del servicio público conforme al artículo 83 literal k) de la LOSEP; y, *iv)* los servidores de dichas empresas se rigen exclusivamente

12432

por la LOEP, las leyes de administración pública y, de manera supletoria, por el Código del Trabajo.

2.2. Sobre la carrera sanitaria.-

El artículo 32 de la CRE reconoce el derecho a la salud como un derecho fundamental garantizado por el Estado, cuya realización está vinculada al ejercicio de otros derechos. El Estado lo asegurará mediante políticas públicas que se rijan por principios como equidad, eficiencia, calidad, bioética, entre otros.

El artículo 358 establece que el sistema nacional de salud tiene como finalidad el desarrollo, protección y recuperación de las capacidades para una vida saludable, mientras que el artículo 359 señala que dicho sistema comprende todas las instituciones, recursos, programas y actores relacionados con la salud, y promueve la participación ciudadana.

Concordante, el segundo inciso del artículo 360 de la CRE define que *“La red pública integral de salud será parte del sistema nacional de salud y estará conformada por el conjunto articulado de establecimientos estatales, de la seguridad social y con otros proveedores que pertenecen al Estado, con vínculos jurídicos, operativos y de complementariedad”*. De su lado, el artículo 361 otorga la rectoría del sistema a la autoridad sanitaria nacional, responsable de formular la política nacional de salud y normar, regular y controlar todas las actividades relacionadas con la salud, así como el funcionamiento de las entidades del sector.

En este marco, el artículo 205 de la Ley Orgánica de Salud⁵ (en adelante, “LOS”) establece un régimen diferenciado, en virtud de crearse la carrera sanitaria *“para el talento humano en Salud, la cual será regulada por las normas legales establecidas para el efecto”*⁶.

La LOCS, en su artículo 1, prevé como objeto de la norma *“crear, reconocer y garantizar la carrera sanitaria pública como un régimen especial dentro del servicio público, estableciendo las disposiciones jurídicas y administrativas aplicables al talento humano en salud, en los términos previstos en esta Ley”*. El artículo 2 determina que sus disposiciones *“son de aplicación obligatoria para la Red Pública Integral de Salud y demás instituciones públicas en donde laboren profesionales de la salud de atención directa y funciones fundamentales, y que han cumplido con las condiciones y requisitos dispuestos para su ingreso a la carrera sanitaria”* (énfasis añadido).

Según el artículo 3, la finalidad de la LOCS es *“promover el desarrollo integral del talento humano en salud, regulando las jornadas de trabajo, la remuneración, el reconocimiento, la promoción, la movilidad horizontal, el ascenso y su permanencia, el régimen de ingreso, modalidades de recambio, desvinculación y retiro”*. Para el ingreso

⁵ LOS, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 423 de 22 de diciembre de 2006.

⁶ Artículo sustituido por la Disposición Reformatoria Segunda de la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 139 de 1 de septiembre del 2022.

pen

a la carrera, el artículo 5 exige *“título de tercer nivel en áreas de la salud, debidamente registrados o reconocidos ante la autoridad competente en materia de educación superior, que se encuentren habilitados para el ejercicio profesional y que hayan sido declarados como ganadores del concurso de méritos y oposición”*.

En esta línea, es importante señalar que, **el artículo 6 de la LOCS establece cuáles son los cargos o puestos de trabajo excluidos de la carrera sanitaria**, entre los cuales tenemos:

- “1. Funcionarios de libre nombramiento y remoción; y, en lo que corresponda, los establecidos en el Artículo 83 de la Ley Orgánica de Servicio Público;*
- 2. Personal sujeto al Código del Trabajo;*
- 3. Cargos creados para realizar trabajos temporales;*
- 4. Personal con contrato de servicios ocasionales o nombramientos provisionales; con excepción de los concedidos por período de prueba para ganadores de concursos de méritos y oposición; superado dicho período ingresará a la carrera; y,*
- 5. Cargos no incorporados al Manual de Clasificación de Puestos expedido por el Ministerio de Trabajo en coordinación con la autoridad sanitaria nacional”* (énfasis añadido).

Así, la LOCS ratifica la exclusión del personal de empresas públicas sujetas a la LOEP al remitir al artículo 83 de la LOSEP como parte de su cláusula de exclusión.

Además, los artículos 42 y 44 de la LOCS señalan que la carrera sanitaria debe ser gestionada por la autoridad sanitaria nacional con el apoyo del Consejo Nacional de Salud, a través de la Comisión Nacional de Recursos Humanos, a fin de regular *“la conducción del proceso de implementación, seguimiento y evaluación del talento humano en salud con sujeción a esta Ley y demás normativa aplicable”*. La autoridad sanitaria nacional expedirá los documentos técnicos necesarios de aplicación de la carrera sanitaria, los cuales serán de *“aplicación obligatoria por todas las instituciones públicas y en sus niveles desconcentrados”*.

Concordante con lo expuesto, el artículo 45 ibídem establece que *“en las unidades de talento humano de las instituciones públicas se crearán áreas administrativas para la implementación de la carrera sanitaria”*, cuyo objeto será el de *“1. Elaborar los informes técnicos previos de ubicación del personal que se integre a la carrera sanitaria; 2. Verificar el cumplimiento de los requisitos exigibles para la promoción del personal perteneciente a la carrera sanitaria; y, 3. Ejecutar los diferentes procesos relacionados con la carrera sanitaria”*.

Cabe señalar que la Disposición General Segunda de la LOCS dispone que *“En todo lo no previsto en esta Ley se aplicará lo establecido en la Ley Orgánica de Servicio Público, en el Código Orgánico Administrativo y en la Ley Orgánica de Salud”*, creando un marco normativo supletorio (énfasis añadido).

12432

Según lo establecido en la LOCS, corresponde a la autoridad sanitaria nacional la gestión nacional de la carrera sanitaria. En ese sentido, el artículo 4 de la LOS estipula que ***“La autoridad sanitaria nacional es el Ministerio de Salud Pública, entidad a la que corresponde el ejercicio de las funciones de rectoría en salud”***, así como la responsabilidad de la aplicación, control y vigilancia del cumplimiento de esta Ley y las normas que dicte para su plena vigencia serán obligatorias (énfasis añadido).

En cumplimiento de lo dispuesto, el Ministerio de Salud Pública emitió el Acuerdo Ministerial No. 00059-2024⁷ (en adelante, *“Acuerdo 59”*), mediante el cual se establecen ***“Directrices para el Cambio al Régimen Laboral de Carrera Sanitaria y del Ingreso a la Carrera Sanitaria para Profesionales de la Salud de la Red Pública Integral de Salud y demás Instituciones Públicas”***. El artículo 1 del citado reglamento establece que sus disposiciones son de ***“aplicación obligatoria en la Red Pública Integral de Salud- RPIS y demás instituciones públicas en donde laboren profesionales de la salud de atención directa y funciones fundamentales”*** (énfasis añadido).

No obstante, el artículo 2 del Acuerdo 59 dispone que se entenderá como cambio de régimen laboral al ***“análisis de las actividades que desempeñan los profesionales de la salud en sus puestos de trabajo, a fin de determinar la pertinencia del cambio del régimen del servicio público, regulado por la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP), al régimen laboral establecido en la Ley Orgánica de Carrera Sanitaria (LOCS)”*** (énfasis añadido).

El referido articulado, en concordancia con lo previsto en el precitado numeral 2 del artículo 6 de la LOCS, **descarta la posibilidad de que el personal sujeto a otros regímenes, como el Código de Trabajo o la LOEP sea susceptible de cambio al régimen de carrera sanitaria.**

Por último, los artículos 5 y 6 del Acuerdo Ministerial 59 señala que la responsabilidad de ejecutar este proceso recae en la máxima autoridad institucional, quien deberá evaluar la pertinencia del cambio y emitir la resolución correspondiente.

De lo expuesto se observa que: *i)* la carrera sanitaria constituye un régimen especial dentro del servicio público, cuyo ejercicio responde a disposiciones jurídicas y administrativas especiales en la materia, aplicables al talento humano en salud; *ii)* la LOCS y del Acuerdo 59 son de aplicación obligatoria para la Red Pública Integral de Salud y **demás instituciones públicas en donde laboren profesionales de la salud de atención directa y funciones fundamentales**; *iii)* para ingresar a la carrera sanitaria los profesionales deben contar con título de tercer nivel en áreas de la salud, encontrarse habilitados para el ejercicio profesional y haber sido declarados ganadores del concurso de méritos y oposición; *iv)* se encuentran excluidos de la carrera sanitaria: **a)** los funcionarios de libre nombramiento y remoción; **b)** el personal sujeto al Código del

⁷ Acuerdo 59, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No.699 de 09 de diciembre de 2024.



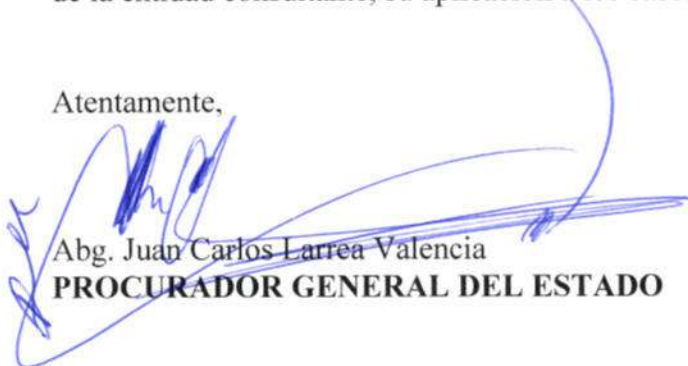
Trabajo; **c)** los cargos creados para realizar trabajos temporales; **d)** el personal con contrato de servicios ocasionales o nombramientos provisionales, salvo quienes se encuentren en período de prueba tras haber ganado un concurso; **e)** los cargos no incorporados al Manual de Clasificación de Puestos expedido por el Ministerio de Trabajo; y, **f)** en lo que corresponda, los funcionarios comprendidos en el artículo 83 de la LOSEP, entre ellos el personal de las empresas públicas sujetas a la LOEP; y, **v)** la máxima autoridad de cada institución que forme parte de la Red Pública Integral de Salud y demás instituciones públicas en donde laboren profesionales de la salud, son responsables de evaluar, y de considerar pertinente, regularizar el proceso de cambio de régimen laboral de LOSEP a LOCS de los profesionales de la salud de atención directa y funciones fundamentales.

3. Pronunciamiento. -

En atención a los términos de su consulta se concluye que, de conformidad con los artículos 205 de la LOS, así como en los artículos 2 y 6 de la LOCS, y considerando que las empresas públicas se rigen por su propio régimen de administración de talento humano conforme a la LOEP, y que su personal no se encuentra sujeto a la LOSEP, no resulta aplicable la LOCS a dicho personal, en razón de las exclusiones expresamente previstas en el artículo 6 de la mencionada ley.

El presente pronunciamiento deberá ser entendido en su integridad y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas, siendo de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante, su aplicación a los casos institucionales específicos.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

Oficio No. 12433

Quito D.M., 22 JUL 2025

Licenciado

Darwin Francisco Tanguila Andy

Alcalde

**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN
ARAJUNO**

Arajuno.

De mi consideración:

Mediante oficio No. 185-ALCALDIA-GADMIPA-2025, de 8 de abril de 2025, ingresado en la Procuraduría General del Estado el mismo día, se formuló la siguiente consulta:

“¿La tarifa máxima de veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América por concepto de impuesto a la patente que establece el COOTAD en el segundo inciso del artículo 548 debe ser proporcional cuando una persona natural o jurídica tiene actividades económicas en más de un cantón según el porcentaje de sus acciones o cada municipalidad debe cobrar el monto máximo en el caso de superar el umbral establecido en la ordenanza respectiva?”

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El informe jurídico No. GADMIPA-PSM-2025-0001, de 7 de abril de 2025, suscrito por el Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal Intercultural y Plurinacional de Arajuno (en adelante “*GADM Arajuno*”), citó los artículos 1, 11, 227, 238, y 326 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “*CRE*”); 53, 57, 491, 492, 546, 547 y 548 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización² (en adelante “*COOTAD*”); 22 de la Ordenanza que regula la administración, control y recaudación del impuesto de patentes municipales de Arajuno³ (en adelante “*Ordenanza Patentes Arajuno*”). Con base en esta normativa, se concluyó lo siguiente:

“5.- ANÁLISIS:

18. De los elementos facticos y jurídicos precitados se debe señalar que el impuesto a la patente municipal se encuentre normado en nuestra legislación esto

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² COOTAD, publicado en el Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010.

³ Ordenanza Patentes Arajuno, publicada en el Registro Oficial No. 595 de 13 de diciembre de 2011.



es en el artículo 546 y siguientes del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización COOTAD por tal motivo existe una base legal para su cobro más aún cuando el mismo cuerpo normativo estipula que cada GAD Municipal o Metropolitano puede reglamentar su cobro mediante su respectiva Ordenanza.

19. En un inicio de la simple lectura de la normativa se puede evidenciar que cada municipalidad puede cobrar el impuesto a la Patente sin considerar lo que otra Municipalidad cobraría por concepto de este impuesto en virtud de los principios de autonomía y descentralización que cada Gobierno Autónomo posee, sin embargo en virtud del principio de proporcionalidad se plantea una duda con respecto al alcance del cobro del mencionado impuesto cuando una persona natural y/o jurídica posee actividades económicas en más de un cantón.

(...) 22. Es la duda que genera la norma ya que ni el COOTAD ni la Ordenanza local establecen con claridad el alcance del cobro, en virtud de que **ninguna normativa establece que el pago será por cantón o por una sola vez a nivel nacional si el sujeto pasivo tiene actividades económicas en más de un cantón.**

(...) 24. Es así que como se ha señalado en base a la autonomía y descentralización que la Constitución y el COOTAD otorgan a los Gobiernos Autónomos Descentralizados el impuesto a la patente debe ser cancelado en virtud de cada cantón y no como un único valor de USD. 250000,00 a nivel nacional.

25. Por lo tanto, el pago del impuesto a la patente debe efectuarse en cada cantón, conforme a la ordenanza vigente en dicho territorio. En el caso de que la base imponible, según la tarifa aplicable, determine que el sujeto pasivo debe pagar el valor máximo del impuesto esto es, USD 25.000,00 en un cantón, y en otro cantón también se supere dicho umbral, deberá igualmente cancelar el monto máximo en ese otro cantón.

6.- CRITERIO JURIDICO (sic):

26. Esta Procuraduría Síndica una vez que ha realizado el análisis tanto de los elementos de hecho y de derecho debe indicar que no existe en la normativa vigente una disposición que limite el cobro del impuesto por una sola vez a un máximo a nivel nacional. Por tanto, si un contribuyente ejerce actividades económicas en varios cantones y en cada uno de ellos su base imponible justifica el cobro del impuesto cada GAD podría aplicar el límite máximo de USD 25.000,00.

27. Es así que **los sujetos pasivos que posean actividades en más de un cantón deben realizar el pago proporcional del impuesto a la patente según su patrimonio en cada uno de ellos conforme la Ordenanza** estipule siendo el monto máximo el que determina el COOTAD en el segundo inciso del artículo 548 valor que sería determinado para cada cantón, es decir cada Municipalidad puede

12433

*cobrar dicho valor si el patrimonio del sujeto pasivo corresponde al cobro de USD. 25000,00, por lo tanto, dicho valor por impuesto a **la patente no es único a nivel nacional sino por cada jurisdicción cantonal y/o metropolitana**” (énfasis añadido).*

A fin de contar con mayores elementos de análisis, este organismo solicitó, mediante oficios No. 11116 y No. 11117, de 14 de abril de 2025, al Servicio de Rentas Internas (en adelante “SRI”) y a la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas (en adelante “AME”) que remitan su criterio jurídico institucional sobre la materia. Posteriormente, mediante oficios No. 11362 y 11363, de 8 de mayo de 2025, se reiteró el requerimiento. No obstante, hasta la fecha no se ha recibido respuesta por parte de la AME.

Por su parte, el SRI atendió el requerimiento mediante oficio No. 917012025OJUR0002242, suscrito el 28 de mayo de 2025 por el Subdirector General de Cumplimiento Tributario. En dicho documento se citaron los artículos 1, 65 y 135 del Código Tributario⁴ (en adelante “CT”); 2 numerales 1 y 2 de la Ley de creación del Servicio de Rentas Internas⁵. Con base en estos cuerpos normativos, se concluyó lo siguiente:

“3. Análisis:

De lo revisado en la consulta, se constata que el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), en el artículo 546, se establece el impuesto de patentes municipales y metropolitanos, que se aplicará de conformidad con lo que se determina en los artículos siguientes.

En ese sentido, el artículo 547 del mismo cuerpo legal, señala que están obligados a obtener la patente y, por ende, el pago anual del impuesto de que trata el artículo anterior, las personas naturales, jurídicas, sociedades, nacionales o extranjeras, domiciliadas o con establecimiento en la respectiva jurisdicción municipal o metropolitana, que ejerzan permanentemente actividades comerciales, industriales, financieras, inmobiliarias y profesionales.

El artículo 548 ibidem, establece que el concejo, mediante ordenanza, establecerá la tarifa del impuesto anual en función del patrimonio de los sujetos pasivos de este impuesto dentro del cantón. La tarifa mínima será de diez dólares y la máxima de veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América.

*En ese sentido, al verificarse que tanto la recaudación como la administración del impuesto a la patente, le corresponde al Prefecto Provincial o al Alcalde, **no le compete al Servicio de Rentas Internas pronunciarse respecto a las inquietudes referidas en la consulta.***

4. Pronunciamiento:

⁴ CT, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 38 de 14 de junio de 2005, última reforma el 26 de junio de 2025.

⁵ Ley de creación del SRI, publicada en el Registro Oficial No. 206 de 2 de diciembre de 1997.



*El Servicio de Rentas Internas considera que, en atención a la consulta efectuada, la determinación de la tarifa anual de impuesto a la patente establecida en el segundo inciso del artículo 548 del COOTAD, **le corresponde a cada concejo del Gobierno Autónomo Descentralizado (GAD), el cual mediante ordenanza establecerá dicha tarifa en función del patrimonio de los sujetos pasivos de este impuesto dentro del cantón, dentro de los límites de diez y veinticinco mil dólares. Considerando lo expuesto, y al tenor de la norma, cada municipalidad tendría la potestad de cobrar el monto máximo de la tarifa de USD 25.000,00 por concepto de impuesto a la patente por cada ejercicio fiscal.***

Sin perjuicio de lo indicado, esta Administración advierte que, conforme el artículo 65 del Código Tributario, la administración y recaudación del tributo le corresponde a la administración tributaria seccional, en este caso a cada Gobierno Autónomo Descentralizado (GAD), por lo cual, le correspondería al Prefecto Provincial o al Alcalde de cada organismo la absolución a consultas sobre su aplicación. Por otro lado, el Servicio de Rentas Internas manifiesta su total apertura para atender las peticiones que sean requeridas, según el caso y dentro de las competencias que la ley le atribuye” (énfasis añadido).

De lo expuesto se concluye que el informe jurídico de la entidad consultante coincide con el criterio jurídico del SRI al señalar que cada Gobierno Autónomo Descentralizado (en adelante, “GAD”) Municipal o Metropolitano tiene la potestad de fijar la tarifa del impuesto de patente mediante ordenanza.

2. Análisis. -

El artículo 132 número 3 de la CRE establece que “La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común” y “(s)e requerirá ley en los siguientes casos:(...) 3. **Crear, modificar o suprimir tributos, sin menoscabo de las atribuciones que la Constitución confiere a los gobiernos autónomos descentralizados**” (énfasis añadido).

En concordancia, el artículo 301 de la Constitución determina que “(s)ólo por iniciativa de la Función Ejecutiva y mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se **podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir impuestos**” (énfasis añadido).

En desarrollo de estos principios, el artículo 4 del CT establece que las leyes tributarias determinarán los elementos del tributo que son “el objeto imponible, los sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones; los reclamos, recursos y demás materias reservadas a la ley”.

Sobre este punto, la Corte Constitucional en Sentencia 64-19-IN/23, de 1 de noviembre de 2023, analizó el principio de reserva de ley en los siguientes términos:

“15. La Corte ha señalado que estas disposiciones constitucionales determinan que la creación, modificación y supresión de impuestos están protegidas por la

12433

*reserva de ley, es decir, que le corresponde únicamente al legislador desarrollar su contenido y alcance, e incluso le está prohibido delegar a la facultad reglamentaria la regulación directa de la materia reservada. En tal sentido, refiriéndose al principio de reserva de ley en materia tributaria, esta Magistratura ha señalado que, de acuerdo a lo previsto en el artículo 301 de la Constitución, “todos los elementos básicos de un tributo deberán estar previstos en la ley”,⁷ a saber, **el objeto imponible, el hecho generador, los sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones; los reclamos, recursos y demás materias reservadas a la ley**⁶” (énfasis añadido)*

En este marco, el COOTAD, en su Capítulo III “Impuestos”; Sección Novena “Impuesto de Patentes Municipales y Metropolitanas”; artículos 546 al 551, regula los elementos del impuesto de patente.

Así, el artículo 547 del COOTAD ha establecido como el hecho generador⁷ para configurar el impuesto de patente el ejercicio permanente de actividades comerciales, industriales, financieras, inmobiliarias y profesionales, por personas naturales o jurídicas domiciliadas o con establecimiento en el cantón.

En consecuencia, dicho artículo también define como sujetos pasivos del referido impuesto a las personas naturales, jurídicas “sociedades, nacionales o extranjeras, domiciliadas o con establecimiento en la respectiva jurisdicción municipal o metropolitana, que ejerzan permanentemente actividades comerciales, industriales, financieras, inmobiliarias y profesionales”. A su vez, las municipalidades o distritos metropolitanos se configuran como los sujetos activos del impuesto, en virtud del artículo 23⁸ del CT (énfasis añadido).

Por otra parte, el artículo 548 del COOTAD regula la base imponible del impuesto de patente. Su primer inciso establece que, para ejercer actividades comerciales, industriales o financieras “*se deberá obtener una patente anual, previa inscripción en el registro que mantendrá, para estos efectos, cada municipalidad*”. Así, el segundo inciso del artículo 548 del COOTAD, establece que el consejo municipal mediante ordenanza, fijará la tarifa del impuesto de patente, cuya base imponible se configura “*en función del patrimonio de los sujetos pasivos de este impuesto dentro del cantón. La tarifa mínima será de diez dólares y la máxima de veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América*”.

⁶ CCE, sentencia 101-20-IN/23, párr. 42. En relación con el Código Orgánico Tributario. Artículo 4.- Reserva de ley. - “Las leyes tributarias determinarán el objeto imponible, los sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones; los reclamos, recursos y demás materias reservadas a la ley que deban concederse conforme a este Código”.

⁷ CT, “Art. 16.- Hecho generador.- Se entiende por hecho generador al presupuesto establecido por la ley para configurar cada tributo”.

⁸ CT: “Art. 23.- Sujeto activo.- Sujeto activo es el ente público acreedor del tributo”.



En relación con el domicilio tributario de los sujetos pasivos del impuesto a la patente (personas naturales⁹ o jurídicas¹⁰), el artículo 60 de la Ley Orgánica de Simplificación y Progresividad Tributaria¹¹ (en adelante “LOSYP”), al interpretar el artículo 547, estableció:

“Art. 60.- Interpretación de los artículos 547 y 553 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.- Para los efectos de lo señalado en los artículos 547 y 553 de este Código se entenderá por domicilio de las personas jurídicas y de las sociedades nacionales y extranjeras que son sujetos pasivos del impuesto de patentes municipales y metropolitanas, y del 1.5 por mil sobre los activos totales, al señalado en la escritura de constitución de la compañía, sus respectivos estatutos o documentos constitutivos; y por establecimiento, aquel o aquellos que se encuentren registrados como sucursales, agencias y/o establecimientos permanentes en el Registro Único de Contribuyentes, conforme la información reportada por el Servicio de Rentas Internas.

En el caso de las provincias que pertenecen a la Circunscripción Territorial Especial Amazónica, se entenderá como domicilio de tributación la jurisdicción que para el efecto señale la Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazónica”. (Énfasis añadido)

En concordancia con lo anterior, el artículo 66 de la Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazónica¹² (en adelante “LOPICLEA”) establece:

“Art. 66.- Recaudación por patentes y 1.5 por mil sobre los activos totales.- Se establece la obligatoriedad de los sujetos activos y pasivos de dar cumplimiento con lo referente al pago del impuesto de patentes para los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales de la Circunscripción y el impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales de conformidad a lo establecido en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Las empresas eléctricas, mineras e hidrocarburíferas que realicen actividades en la Circunscripción Territorial Especial Amazónica, establecerán su domicilio tributario en el cantón donde se realice el hecho generador: la concesión minera, la explotación hidrocarburífera y la generación eléctrica. En caso de que el hecho generador se encuentre en varios cantones, la tributación se realizará proporcionalmente” (énfasis añadido).

⁹ CT: “Art. 59.- Domicilio de las personas naturales. - Para todos los efectos tributarios, se tendrá como domicilio de las personas naturales, el lugar de su residencia habitual o donde ejerzan sus actividades económicas; aquel donde se encuentren sus bienes, o se produzca el hecho generador”.

¹⁰ CT: “Art. 61.- Domicilio de las personas jurídicas. - Para todos los efectos tributarios se considera como domicilio de las personas jurídicas:

1. El lugar señalado en el contrato social o en los respectivos estatutos; y,

2. En defecto de lo anterior, el lugar en donde se ejerza cualquiera de sus actividades económicas o donde ocurriera el hecho generador”.

¹¹ LOSYP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 111 de 13 de diciembre de 2019.

¹² LOPICLEA, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 245 de 21 de mayo de 2018.

En cuanto a las exenciones, el artículo 550 del COOTAD establece que “(e)starán exentos del impuesto únicamente los artesanos calificados como tales por la Junta Nacional de Defensa del Artesano”. Sin embargo, el artículo 5 de la Ley Orgánica de Incentivos Tributarios para Varios Sectores Productivos e Interpretativa del artículo 547 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización¹³ (en adelante “LOIT”), introduce una exención adicional para determinados sectores al señalar que:

“(…) los productores en los sectores agrícola, pecuario, acuícola; así como las plantaciones forestales no son objeto del impuesto a la patente y en consecuencia las personas naturales, jurídicas, sociedades, nacionales o extranjeras dedicadas a estas actividades no pueden ser sujetos de cobro por parte de ningún gobierno autónomo descentralizado municipal o metropolitano del país” (énfasis añadido).

De la normativa invocada se desprende lo siguiente: i) el hecho generador del impuesto a la patente es el ejercicio permanente de actividades comerciales, industriales, financieras, inmobiliarias y profesionales por personas naturales o jurídicas, domiciliadas o con establecimiento en el cantón; ii) las municipalidades son el sujeto activo del impuesto a la patente de conformidad con los artículos 23 del CT y 547 del COOTAD; iii) la condición para que una persona natural o jurídica sea considerada sujeto pasivo del impuesto a la patente es que tenga su domicilio, o su establecimiento en la respectiva jurisdicción municipal o metropolitana y ejerza permanentemente actividades comerciales, industriales, financieras, inmobiliarias y profesionales; iv) en la circunscripción territorial amazónica las empresas eléctricas, mineras e hidrocarburíferas podrán establecer su domicilio tributario en el cantón donde se realice el hecho generador “la concesión minera, la explotación hidrocarburífera y la generación eléctrica”. Si el hecho generador se encuentra distribuido en varios cantones, la tributación se realizará de manera proporcional.

3. Pronunciamiento. -

En atención a los términos de la consulta, se concluye que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16, 23, 59 y 61 del Código Tributario; 547 y 548 del Código Orgánico de Organización Territorial y 60 de la Ley Orgánica de Simplificación y Progresividad Tributaria, la tarifa del impuesto de patentes municipales y metropolitanas, establecida mediante ordenanza por el respectivo concejo municipal o metropolitano, tendrá como base imponible el patrimonio del sujeto pasivo dentro del cantón en el cual tenga su domicilio tributario o en el que se encuentren registrados sus establecimientos como sucursales, agencias y/o establecimientos permanentes en el Registro Único de Contribuyentes. Dicha tarifa deberá ubicarse dentro del rango previsto por la ley: un mínimo de diez dólares y un máximo de veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América; y, se deben considerar las exenciones previstas en la ley.

Sin perjuicio de lo anterior, se aclara que acorde al artículo 66 de la Ley Orgánica para la Planificación Integral de la Circunscripción Territorial Especial Amazónica, las empresas

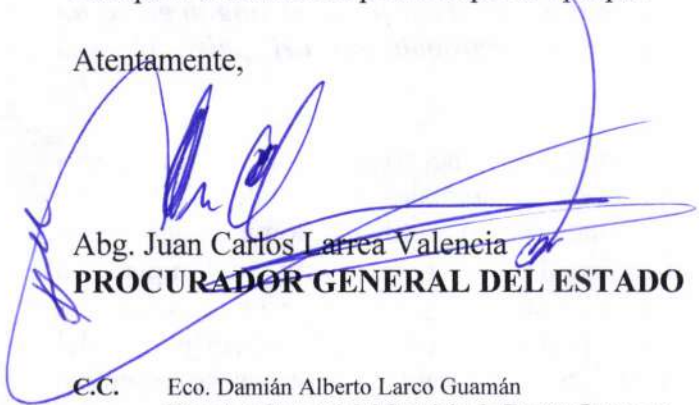
¹³ LOIT, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 860 de 12 de octubre de 2016.



eléctricas, mineras e hidrocarburíferas que realicen actividades en la circunscripción territorial especial amazónica establecerán su domicilio tributario, para efectos del impuesto a la patente, en el cantón donde se realice el hecho generador. En caso de que este hecho generador se ubique en más de un cantón, la tributación deberá efectuarse de manera proporcional entre los cantones correspondientes.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Eco. Damián Alberto Larco Guamán
Director General del Servicio de Rentas Internas

Oficio No. 12434

Quito DM,

22 JUL 2025

Ingeniero

Fabián Eduardo Iza Marcillo

ALCALDE

GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DE
RUMIÑAHUI

Presente.

De mi consideración:

Mediante oficio No. GADMUR-A-2025-0086-O, de 6 de marzo de 2025, ingresado el mismo día en la Procuraduría General del Estado, se formuló las siguientes consultas:

“1. ¿La comparecencia de un Director Municipal a rendir informe en el Pleno del Concejo Municipal forma parte de los mecanismos de fiscalización que puede ejecutar un Concejal o el Concejo Municipal, conforme lo que disponen los artículos 56, 57 letra m) y 58 letra d) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización?”

2. ¿El requerimiento de informes por parte de los Concejales a los Directores Municipales, forma parte de la potestad de fiscalización que tiene un Concejal o el Concejo Municipal, prevista en los artículos 56, 57 letra m) y 58 letra d) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización?”

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

En el informe jurídico contenido en el memorando No. GADMUR-PS-2025-0355-M, de 06 de marzo de 2025, suscrito por el Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Rumiñahui (en adelante “GADM Rumiñahui”), se citaron los artículos 82, artículo 120 numeral 9, 131, 225, 226 y numeral 7 del artículo 264 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “CRE”); 55, 56, 57 y 58 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización² (en

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² COOTAD, publicado en el Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010.



adelante “COOTAD”); 9, 21, 75 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa³ (en adelante “LOFL”); 14 y 18 del Código Orgánico Administrativo⁴ (en adelante “COA”); 5 de la Ordenanza No. 008-2014⁵ titulada “Ordenanza que establece el funcionamiento y organización del concejo municipal del cantón Rumiñahui y la práctica parlamentaria”.

Con base en esta normativa, concluyó lo siguiente:

“4. Pronunciamiento:

(...) La Carta Fundamental del Estado, en cuanto a las Competencias exclusivas, en el Art. 226, expresa que ‘Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley’; y en el Art. 264 numeral 7, prevé que ‘Los gobiernos municipales tendrán’ entre otras, la siguiente competencia ‘Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, así como los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo, de acuerdo con la ley’, lo cual es reiterado y desarrollado en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en el Art. 55 letra g), precisando que esta competencia se ejecutara ‘Prevía autorización del ente rector de la política pública, a través de convenio, los gobiernos autónomos descentralizados municipales podrán construir y mantener infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, en su jurisdicción territorial’.

La Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 120 numeral 9, precisa que: ‘La Asamblea Nacional tendrá las siguientes atribuciones y deberes, además de las que determine la ley: ... 9. Fiscalizar los actos de las funciones Ejecutiva, Electoral y de Transparencia y Control Social, y los otros órganos del poder público, y requerir a las servidoras y servidores públicos las informaciones que considere necesarias.’; lo cual es reiterado en el Art. 9 numerales 9 y 21 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa. (lo subrayado corresponde al texto original).

La Ley Orgánica de la Función Legislativa, de otra parte, referente a la atribución de fiscalizar del Asambleísta, en el Art. 75, prevé que: ‘Las y los asambleístas directamente o las comisiones especializadas tienen la facultad de requerir información o comparencias a las y los funcionarios detallados en los artículos 120 numeral 9, 225 y 131 de la Constitución de la República, de conformidad con esta Ley.’

³ LOFL, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 642 de 27 de julio de 2009.

⁴ COA, publicado en el Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017.

⁵ Ordenanza No. 008-2014, publicado en: <https://www.ruminahui.gob.ec/ordenanzas/2014/>

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en el Art. 58 letra d), prescribe que es atribución del Concejal o Concejala, 'Fiscalizar las acciones del ejecutivo cantonal de acuerdo con este Código y la ley'. (Énfasis añadido).

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en ninguna de sus partes prevé la figura de 'comparecencia', del (sic) funcionarios o servidores de la Municipalidad, menos aún su procedimiento, como en el caso de las y los Asambleístas que tienen la atribución prevista en Ley de la República, para solicitar la 'comparecencias a las y los funcionarios detallados en los artículos 120 numeral 9, 225 y 131 de la Constitución de la República'.

El Código Orgánico Administrativo, en el Art. 14, sobre el 'Principio de juridicidad', dice: 'La actuación administrativa se somete a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios, a la jurisprudencia aplicable y al presente Código'; y, en el Art. 18 en cuanto al 'Principio de interdicción de la arbitrariedad', precisa que 'Los organismos que conforman el sector público, deberán emitir sus actos conforme a los principios de juridicidad e igualdad y no podrán realizar interpretaciones arbitrarias.'

De lo expuesto, conforme lo previsto en los Arts. 82 y 226 de la Constitución de la República del Ecuador y los Arts. 14 y 18 del Código Orgánico Administrativo, al no estar previsto en el ordenamiento jurídico la comparecencia de directores municipales a rendir informes sobre sus actuaciones en el Pleno del Concejo Municipal ni la generación de informes sobre sus actuaciones, no constituye una forma de fiscalización ni de los Concejales ni del Concejo Municipal" (énfasis añadido).

Con el objetivo de contar con mayores elementos de análisis, la Procuraduría solicitó, mediante oficios Nos. 11265 y 11266, de 29 de abril de 2025, a la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas (en adelante "AME") y al Consejo Nacional de Competencias (en adelante "CNC") que remitan su criterio jurídico institucional sobre la materia. A través del oficio No. 11532, de 21 de mayo de 2025, se insistió en dicho requerimiento a la AME, sin obtener una respuesta.

Por su parte, el CNC, mediante oficio No. CNC-CNC-2025-0551-OF, de 12 de mayo de 2025, suscrito por su Secretaria Ejecutiva, se abstuvo de emitir un pronunciamiento en los siguientes términos:

"Con base en las atribuciones y facultades del Consejo Nacional de Competencias, esta Institución no se encuentra habilitada a pronunciarse sobre la pertinencia de la comparecencia de un director Municipal en el Pleno del Consejo (sic) Municipal; toda vez que, conforme a la normativa vigente, el Consejo Municipal tiene la atribución de regular y determinar el alcance de la facultad de fiscalización que tiene el mismo, así como las y los concejales



del GAD Rumiñahui; y en consecuencia, la comparecencia de cualquier funcionario municipal dentro de estos procesos, podría constituir un mecanismo de fiscalización.” (énfasis añadido).

2. Análisis. -

Conforme al artículo 226 de la CRE, las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias y servidores públicos únicamente ejercerán las competencias y facultades que les hayan sido atribuidas por la Constitución y la ley. Este principio de juridicidad se complementa con el artículo 82 ibídem, que consagra el derecho a la seguridad jurídica, el cual se garantiza mediante la existencia de normas jurídicas previas, claras y públicas, aplicadas por autoridades competentes.

En este marco, el artículo 238 de la CRE, establece que los Gobiernos Autónomos Descentralizados (en adelante “GAD”) gozan de *“autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiariedad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana”*.

En consonancia, el artículo 53 del COOTAD establece que los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales (en adelante “GAD municipal”): ***“Estarán integrados por las funciones de participación ciudadana; legislación y fiscalización; y, ejecutiva previstas en este Código, para el ejercicio de las funciones y competencias que le corresponden”*** (énfasis me corresponde).

Así, la función de fiscalización se asigna al concejo municipal, conforme los artículos 29, 56 y 57 del COOTAD. El artículo 56 establece que el concejo es el órgano de legislación y fiscalización del GAD municipal. A su vez, el artículo 57 literal m) le atribuye expresamente la competencia de: ***“(f)iscalizar la gestión del alcalde o alcaldesa del gobierno autónomo descentralizado municipal, de acuerdo al presente Código”***. De igual forma, el artículo 58 literal d) atribuye a los concejales la facultad de: ***“(f)iscalizar las acciones del ejecutivo cantonal de acuerdo con este Código y la ley”***.

Si bien el COOTAD no define con precisión el alcance del término “fiscalización”, es posible interpretar su contenido funcional a partir de otros cuerpos normativos que desarrollan esta atribución de forma más detallada. En este sentido, la Ley Orgánica de la Función Legislativa (en adelante “LOFL”) constituye un referente útil.

El numeral 3 del artículo 26 de la LOFL establece que los asambleístas tienen la facultad de: ***“Recibir, analizar, procesar y tramitar las peticiones de fiscalización y control político a las funciones Ejecutiva, Electoral y de Transparencia y Control Social, y a los otros órganos del poder público, y requerir a las servidoras y servidores públicos su comparecencia y/o la información que consideren necesaria, bajo criterios de especialidad y prevalencia legislativa”*** (énfasis añadido).

Asimismo, el artículo 75 ibídem prevé que: ***“Las y los asambleístas directamente o las comisiones especializadas tienen la facultad de requerir información o comparecencias a las y los funcionarios”***.

Aunque dichas disposiciones se aplican al nivel legislativo, permiten comprender que la función de fiscalización implica mecanismos como solicitudes de información, comparecencias de funcionarios públicos y el trabajo articulado mediante comisiones especializadas, lo cual puede orientar el ejercicio de esta facultad en el ámbito local.

A esta interpretación se suma lo dispuesto en el artículo 3, numeral 6, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece como regla general que *“las normas jurídicas se entenderán a partir de los fines que persigue el texto normativo”*. En igual línea, el artículo 18 del Código Civil, a pesar de privilegiar el tenor literal de la ley cuando este es claro, admite también que debe atenderse al espíritu o finalidad de la norma cuando su redacción presenta ambigüedad o vacíos. En este caso, la finalidad de la atribución de fiscalización dentro del COOTAD apunta al control efectivo de la gestión ejecutiva, por lo que su interpretación debe atender a ese propósito constitucional y legal.

Sobre la base del marco interpretativo expuesto, el COOTAD también prevé que el concejo municipal debe organizar su trabajo mediante comisiones. El artículo 326 establece que *“Los órganos legislativos de los gobiernos autónomos descentralizados, conformarán comisiones de trabajo las que emitirán conclusiones y recomendaciones que serán consideradas como base para la discusión y aprobación de sus decisiones”*; y faculta al concejo a regular mediante normativa interna su *“conformación, funcionamiento y operación”*.

En cuanto a la fiscalización de los directores del GAD municipal, objeto de la consulta formulada, se debe tener en cuenta que éstos son funcionarios de libre nombramiento y remoción, designados por el alcalde conforme al literal i) del artículo 60 del COOTAD que señala *“nombrar y remover a los funcionarios de dirección, procurador síndico y demás servidores públicos de libre nombramiento y remoción del gobierno autónomo descentralizado municipal”*. Esta disposición se refuerza con el artículo 359 ibídem que establece que *“El procurador síndico, el tesorero, los asesores y los directores de los gobiernos regional, provincial, metropolitano y municipal, son funcionarios de libre nombramiento y remoción designados por la máxima autoridad ejecutiva del respectivo nivel de gobierno. Estos funcionarios serán designados previa comprobación o demostración de sus capacidades en las áreas en que vayan a asesorar o a dirigir”* (subrayado me corresponde).

La Corte Constitucional, en interpretación de los cargos de libre nombramiento y remoción, ha señalado que estos se caracterizan por *“(s)e caracterizan por cumplir un papel de manejo, conducción u orientación institucional, que están ligados al grado de confianza que la autoridad nominadora tenga sobre quienes ocupan estos cargos”*⁶ (énfasis añadido).

⁶ CC, Sentencia No. 3-19-JP/20 y acumulados de 5 de agosto de 2020, numeral 182.



En consecuencia, los directores designados por el alcalde forman parte de su equipo de gestión ejecutiva y, por ende, sus actuaciones también pueden ser objeto de fiscalización por parte del concejo municipal, por cuanto forman parte de la administración activa.

Asimismo, el literal b) del artículo 60 del COOTAD reconoce como atribución del alcalde el ejercicio de la *“facultad ejecutiva del gobierno autónomo descentralizado municipal”*, y, el literal h) señala que le corresponde *“Decidir el modelo de gestión administrativa mediante el cual deben ejecutarse el plan cantonal de desarrollo y el de ordenamiento territorial, los planes de urbanismo y las correspondientes obras públicas;”* (énfasis añadido).

Respecto del deber de comparecer o rendir cuentas ante el concejo municipal, el artículo 245 del COOTAD establece expresamente que, durante el proceso de aprobación del presupuesto del GAD municipal, tanto el alcalde como *“el jefe de la dirección financiera o el funcionario que corresponda, asistirán obligatoriamente a las sesiones del legislativo y de la comisión respectiva, para suministrar los datos e informaciones necesarias”*. En este sentido es posible la comparecencia de los directores financieros ante el concejo y la comisión respectiva en el referido proceso, previsto en la Ley.

Por otra parte, este organismo se ha pronunciado sobre la facultad fiscalizadora del concejo municipal y sus integrantes en el oficio No. 05241, de 23 de marzo de 2016. En dicho pronunciamiento se estableció que:

“(T)anto el Concejo en ejercicio de su atribución fiscalizadora y sus miembros individualmente, están facultados a acceder a toda la información generada en las distintas dependencias municipales, que les permita estar en condiciones de verificar la adecuación de las actuaciones del Alcalde a las normas que las rigen, entre ellas las que hubiere expedido el propio Concejo en ejercicio de su potestad normativa, para asegurar la buena marcha de la administración municipal.

(...) se concluye que, de acuerdo con los artículos 56 y 57 letra m) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, corresponde al Concejo Municipal como órgano de fiscalización, la atribución de fiscalizar la gestión del Alcalde o ejecutivo cantonal. En consecuencia, la competencia que asigna a los concejales la letra d) del artículo 58 del mismo Código, se debe entender que es ejercida como miembros integrantes del Concejo Municipal, por intermedio de dicho cuerpo colegiado y en la forma prescrita por ese cuerpo normativo.” (Énfasis añadido)

Aunque dicho pronunciamiento se basó en normas que luego fueron derogadas, sus fundamentos siguen siendo aplicables en virtud de la nueva Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública⁷ (en adelante “LOTAIP”), publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 643, de 31 de enero de 2023.

⁷ LOTAIP, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 245 de 7 de febrero de 2023. “DISPOSICIONES DEROGATORIAS PRIMERA.- Deróguese la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, publicada en el Registro Oficial

12434

La LOTAIP vigente establece en su artículo 7 que “*cualquier persona, de forma individual o representando a una colectividad o cualquier grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá solicitar el acceso a la información pública*”. Además, los artículos 32 al 38, bajo el régimen de “transparencia pasiva”, regulan el procedimiento para presentar solicitudes y obligan a las instituciones públicas a responder en los plazos establecidos. Por tanto, los concejales municipales pueden también ejercer su atribución de fiscalización mediante solicitudes de acceso a la información pública sobre la gestión de los funcionarios del ejecutivo municipal.

De lo antes expuesto se desprende lo siguiente: *i)* el concejo municipal y sus integrantes, en su calidad de órgano de legislación y fiscalización del GAD, ejercen una atribución amplia para controlar la gestión del alcalde y de los funcionarios bajo su dependencia, lo cual incluye la posibilidad de conformar comisiones especializadas de trabajo conforme al artículo 326 del COOTAD; *ii)* esta facultad se sustenta en un entendimiento funcional de la fiscalización como mecanismo de control político-administrativo que puede incluir requerimientos de información y comparecencias, según lo previsto en normas de aplicación análoga como la LOFL; *iii)* los directores municipales, pese a su naturaleza de funcionarios de libre nombramiento y remoción, forman parte del equipo ejecutivo del alcalde y, por lo tanto, sus actos están sujetos al control del concejo, en tanto resultan vinculados al cumplimiento de las competencias municipales y de los planes de gestión institucional; *iv)* el marco jurídico aplicable permite concluir que el concejo puede requerir información o comparecencias sobre la gestión administrativa de los directores, como parte del ejercicio ordinario de su competencia fiscalizadora.

3. Pronunciamiento. -

En atención a los términos de las consultas, se concluye que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 29, 56, 57 literal m), 58 literal d) y 60 del Código Orgánico de Organización Territorial, el concejo municipal, los concejales y las comisiones, están habilitados para ejercer la función de fiscalización respecto de la gestión del alcalde y de los directores municipales.

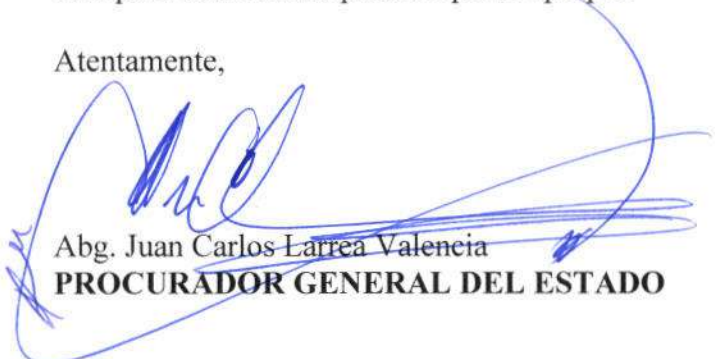
En este contexto, tomando en cuenta que los directores del GAD municipal son funcionarios de libre nombramiento y remoción designados por el alcalde, y que participan directamente en la implementación de su modelo de gestión administrativa, su actuación puede ser objeto de control por parte del concejo municipal. Así, en ejercicio de su competencia fiscalizadora, y conforme a lo previsto en los artículos 26 numeral 3 y 75 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa – cuyo contenido resulta aplicable como referente interpretativo para desarrollar el alcance funcional de la fiscalización – el concejo municipal puede requerir informes a dichos funcionarios y convocarlos a comparecer ante el Pleno del Concejo.



Sin perjuicio de lo señalado, corresponde al propio Concejo Municipal, en ejercicio de su potestad normativa, regular los mecanismos y procedimientos aplicables para el ejercicio de esta atribución, particularmente en lo relativo a la conformación, funcionamiento y operación de las comisiones de fiscalización previstas en el artículo 326 del COOTAD.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Abogada Myriam Zarsosa Osorio
Secretaria Ejecutiva del Consejo Nacional de Competencias

Oficio No. 12442

Quito, D.M., 22 JUL 2025

Tecnólogo

Wilson Humberto Rodríguez Vergara

Alcalde

**GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN
MEJÍA**

Presente.

De mi consideración:

Mediante oficio No. 047-PS-2025, de 22 de mayo de 2025, ingresado en la Procuraduría General del Estado en la misma fecha, se formuló la siguiente consulta:

“¿De conformidad con lo establecido en el artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) y el artículo 289 de su Reglamento General, resulta jurídicamente procedente incluir, para efectos del cálculo de la compensación económica por jubilación, el tiempo de servicios prestado bajo el régimen del Código del Trabajo, en aquellos casos en que dicho período se enmarca dentro de una relación laboral ininterrumpida, sin que haya mediado liquidación ni desvinculación formal, y que ha sido objeto de una transferencia institucional al sector público con continuidad funcional y jurídica?”.

Frente a lo cual se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El informe jurídico nro. 020-PS-2025, suscrito por el Procurador Síndico Municipal, encargado, del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Mejía, en adelante (en adelante, “GADM de Mejía”), citó los artículos 33, 34, 229 y 326, numerales 2 y 3 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “CRE”); 81, inciso sexto y 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público² (en adelante, “LOSEP”), 289 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público³ (en adelante, “RGLOSEP”); Disposición Transitoria Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008; última reforma publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 377 de 25 de enero de 2021.

² LOSEP, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 294 de 6 de octubre de 2010; última reforma publicada el 20 de junio de 2025.

³ RGLOSEP, Decreto Ejecutivo No. 710, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 418 de 1 de abril de 2011; última reforma publicada el 19 de junio de 2025.



Públicos⁴ (en adelante, “LSNRDP”) y la sentencia de la Corte Constitucional No. 002-11-SIN-CC⁵, con base en los cuales efectuó el siguiente análisis y concluyó:

“3 ANÁLISIS JURÍDICO. -

*Conforme los antecedentes expuestos, así como la normativa legal vigente, esta Procuraduría Síndica, emite el presente **INFORME JURÍDICO**, contenido en los siguientes términos:*

(..)

a. Planteamiento del problema en la ampliación normativa. -

(...) Evidentemente el conflicto e incertidumbre normativa surge en virtud de que el Registro de la Propiedad operaba hasta el año 2011 bajo administración privada, y cuya relación laboral no fue interrumpida ni liquidada al momento del traspaso institucional al GAD. Es decir, el vínculo laboral o se extinguió, sino que continuo bajo una nueva titularidad institucional y modalidad jurídica, lo que genera la duda razonable en la aplicación normativa pues la LOSEP y su Reglamento no abordan expresamente cómo debe tratarse el tiempo previo al régimen público en contextos de transición institucional.

La Dirección de Talento Humano, mediante el informe Técnico No. 0559-DATH-2025, ha efectuado un cálculo sustentado en el artículo 289 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), determinando el reconocimiento del tiempo de servicio únicamente al período posterior al traspaso del Registro de la Propiedad a la administración municipal. (énfasis añadido) Esta interpretación se fundamenta en el tenor literal de la norma, que establece de manera taxativa que el cálculo debe considerar exclusivamente los años laborados ***en el sector público***. No obstante tal enfoque ha generado una controversia en torno a la correcta aplicación y alcance del artículo 129 de la LOSEP, en particular respecto a la posible inclusión del tiempo de servicios prestado bajo el régimen del Código del Trabajo en condiciones de continuidad funcional y jurídica. (...)

b. Del marco normativo en conflicto frente a la jurisprudencia aplicable. -

El análisis del conflicto normativo planteado exige, en el caso particular, una revisión integral tanto del marco legal aplicable como de la jurisprudencia emitida sobre la materia, con el fin de esclarecer si resulta jurídicamente procedente incluir el tiempo laborado bajo un régimen privado adecuado al Código del Trabajo en el

⁴ LSNRDP, Publicada en el Suplemento del registro Oficial No. 162 de 31 de marzo de 2010; última reforma publicada el 26 de mayo de 2021.

⁵ Emitida en el CASO No. 0034-10-IN, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 624 de 23 de enero del 2012.

12442

cálculo de la compensación por jubilación prevista en la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP).

*En primer lugar, cabe considerar que el **artículo 129 de la LOSEP** establece que los servidores públicos que se acojan a la jubilación tendrán derecho a una compensación económica conforme al tiempo de servicio prestado, sin especificar si dicho cómputo excluye períodos en los que existió una relación laboral bajo régimen privado, especialmente en escenarios de continuidad institucional. El **artículo 289 del Reglamento General a la LOSEP** añade que dicha compensación se calculará 'únicamente' con base en el tiempo trabajado en el sector público. Sin embargo, esta disposición debe ser armonizada con el bloque de constitucionalidad y principios laborales vigentes.*

*En este sentido a nivel jurisprudencial, la **Sentencia No. 002-11-SIN-CC** de la Corte Constitucional resulta especialmente relevante a la consulta efectuada. En ella se reconoce que, frente a procesos de transferencia institucional, -como el traspaso del registro de la Propiedad a los GAD-, deben respetarse los derechos laborales acumulados, entendiéndose aquellos generados bajo normativa distinta a la LOSEP, eso si no existió desvinculación efectiva. Esta sentencia consolida un criterio en el que se determina que el vínculo laboral se mantiene cuando hay continuidad, independientemente del régimen normativo al que se sujete posteriormente el servidor.*

*(...) La misma Procuraduría General del Estado ha emitido varios pronunciamientos que refuerzan la validez de la continuidad laboral en procesos de transición entre regímenes. Entre ello, el **Oficio No. 11540 de 16 de enero de 2013** el mismo que establece que, si no hubo liquidación ni nueva contratación se configura un solo vínculo laboral con efectos jurídicos íntegros. No obstante, este reconocimiento no desenvuelve a profundidad los derechos adquiridos si se generaron bajo un régimen previo distinto al público.*

c. Análisis del principio de continuidad funcional y sus implicaciones. –

*El traspaso del personal del Registro de la Propiedad al GAD Municipal del Cantón Mejía, ejecutado mediante Resolución No. 6 de 1 de julio de 2011, se efectuó sin que medie liquidación de haberes ni celebración de nuevos contratos. Desde el punto de vista jurídico ya analizado, constituye una continuidad funcional, es decir, de la permanencia ininterrumpida de la relación laboral, aunque bajo un nuevo régimen jurídico. Así lo ha ratificado la Corte Constitucional en la **Sentencia No. 002-11-SIN-CC**, al determinar que los derechos laborales acumulados deben preservarse cuando hay transición institucional sin ruptura del vínculo.*

La continuidad funcional, en este contexto, si bien implica que el tiempo laborado bajo el régimen del Código del Trabajo se incorpora al historial laboral del servidor sin interrupciones, no resuelve por si sola la duda sobre si dicho período

pl

debe ser considerando para el cálculo de beneficios como la compensación por jubilación prevista en la LOSEP. Esta situación plantea una incertidumbre jurídica razonable que debe ser aclarada por el órgano competente en estos casos.

(...)

4. CONCLUSIONES. -

Conforme el análisis jurídico previamente desarrollado, esta Procuraduría Síndica concluye lo siguiente:

- 4.1.** *La controversia jurídica analizada gira en torno a la interpretación y aplicación de las previsiones de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP) y su Reglamento, en lo relativo al cómputo del tiempo de servicios para efectos de la compensación por jubilación, particularmente en contextos de transición institucional, como el traspaso del Registro de la Propiedad la administración municipal. En estos casos, la existencia de una continuidad funcional y jurídica en la relación laboral -sin que haya mediado interrupción- esto plantea una duda razonable sobre la posibilidad de incluir, dentro del cálculo del beneficio, el tiempo laborado bajo el régimen del Código del Trabajo. (...)*
- 4.2.** *El conflicto normativo examinado exige a su vez la valoración de jurisprudencia especialmente la Sentencia No. 002-121-SIN-CC **que establece que, en procesos de traspaso institucional sin desvinculación efectiva, el vínculo laboral se mantiene y, por tanto, deben respetarse los derechos laborales acumulados.** (...)* (énfasis añadido).

A fin de contar con mayores elementos de análisis, de manera previa a atender su consulta, mediante oficios Nos. 11648, 11649 y 11650, de 29 de mayo de 2025, la Procuraduría General del Estado solicitó a la Asociación de Municipalidades del Ecuador (en adelante, “AME”), al Ministerio del Trabajo (en adelante, “MDT”) y al Ministerio de Economía y Finanzas (en adelante, “MEF”), respectivamente, que remitan sus criterios jurídicos institucionales sobre la materia objeto de la consulta. Con oficio No. 11915, de 20 de junio de 2025, se insistió a la AME en dicho requerimiento, sin que hasta la presente se haya obtenido respuesta por parte de la referida entidad.

Los requerimientos fueron atendidos: i) por el Coordinador General de Asesoría Jurídica del MEF, con oficio No. MEF-CGAJ-2025-0056-O, de 11 de junio de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado en la misma fecha; y, ii) por el Subsecretario de Normativa, Subrogante del Ministerio del Trabajo, con oficio No. MDT-SN-2025-0489-O, de 13 de junio de 2025, ingresado en el correo institucional de este organismo el 16 de los mismos mes y año.

El Coordinador General de Asesoría Jurídica del MEF, además de los fundamentos jurídicos señalados por la entidad consultante, citó los artículos 226 de la CRE; 70 y 71

12442

del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas⁶ (en adelante, “COPLAFIP”) y 14 del Código Orgánico Administrativo⁷ (en adelante, “COA”) y manifestó lo siguiente:

“(…) Sobre la base de lo expuesto, y en razón de la información contenida en el oficio No. 11650 de 29 de mayo de 2025 y sus anexos, la materia de la consulta planteada no se enmarca ni relaciona con las atribuciones y responsabilidades del ente rector de la política fiscal y económica; de igual manera, la emisión de criterios jurídicos en el ámbito laboral o de talento humano de otras instituciones públicas, no forma parte de los procesos o estructura organizacional del Ministerio de Economía y Finanzas, por lo cual, no se emite pronunciamiento sobre la temática consultada ”.

Por su parte, el Subsecretario de Normativa Subrogante del MDT, además de las normas invocadas por el GAD consultante, citó los artículos 47 y 128 de la LOSEP; 108 del RGLOSEP; y, 19 de la LSNRDP y emitió el siguiente criterio jurídico institucional:

“2. ANÁLISIS Y PRONUNCIAMIENTO:

(…) La Ley Orgánica del Servicio Público en su artículo 47 letra j) establece como causal de cesación de funciones del servicio público al retiro por jubilación, para lo cual, el artículo 81 ibidem, al garantizar la estabilidad de los servidores públicos de carrera, señala que cuando estos han cumplido 65 años llegan al tope máximo de su carrera en el servicio público y no pueden ascender. Los servidores públicos que lleguen a esta edad cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público (previa solicitud), la institución pública en la cual prestan sus servicios puede aceptar su petición y reconocer una compensación económica de conformidad con la ley.

En este sentido, la LOSEP en su artículo 128 señala que los servidores públicos sujetos a esta norma podrán cogerse (sic) a la jubilación definitiva cuando hayan cumplido los requisitos previstos en las leyes de seguridad social, es decir, la LOSEP hace una remisión expresa a las clases de jubilación previstas en la Ley de Seguridad Social. El artículo 129 ibidem establece el beneficio por jubilación e indica que los servidores públicos regidos por el ámbito de aplicación de la LOSEP que se acojan a la jubilación tendrán derecho a recibir por una sola vez cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, a partir del año 2015, de conformidad con el salario básico unificado vigente al 1 de enero del 2015.

⁶ COPLAFIP, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 306 de 22 de octubre de 2010; última reforma publicada el 30 de enero de 2024.

⁷ COA, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 7 de julio de 2017; última reforma publicada el 25 de febrero de 2025.



En tal virtud, en estricta aplicación del artículo 285 del RGLOSEP, el cual expresamente señala que para el cálculo de las compensaciones y su correspondiente pago, se considerarán los años laborados en el sector público, así como la parte proporcional a que hubiere lugar, se podría inferir que si existen servidores que actualmente desean acceder al beneficio del artículo 129 de la LOSEP, pero dentro de su historial laboral trabajaron bajo el régimen del Código del Trabajo en el sector privado, por regla general, dicho tiempo no debería contabilizarse para el cálculo del beneficio en cuestión.

No obstante, para el objeto de lo consultado, es imprescindible considerar que el personal en cuestión no interrumpió su relación laboral en ningún momento, sino que, por efectos de la Disposición Transitoria Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, dicho personal continuó prestando sus servicios en las dependencias públicas creadas en lugar de los registros de la propiedad y mercantil, por lo que tal cambio no conllevaba despido intempestivo.

Lo analizado ut supra, es concordante con lo considerado por la Corte Constitucional del Ecuador, cuando en la Sentencia Nro. 002-11-SIN-CC publicada en el Registro Oficial Nro. 624 del 23 de enero de 2012, concluye que a los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil que continúen prestando sus servicios para el nuevo administrador de los registros, se les reconocerá y garantizará por parte de éstas todas las prerrogativas laborales adquiridas por el decurso del tiempo trabajado bajo dependencia de las administraciones particulares de los registros. Además, discurre que la nueva institución de la administración pública que reciba a los trabajadores de los registros estará obligada constitucionalmente a garantizar sus derechos adquiridos durante el tiempo de servicios prestados a la anterior administración particular.

Por lo considerado, atendiendo los términos de su consulta, es criterio de este Ministerio concluir, que pese a que existe norma expresa respecto de que para el cálculo previsto en el artículo 129 de la LOSEP, únicamente se considerarán los años laborados en el sector público; si se está ante una relación laboral ininterrumpida, en la cual no ha mediado liquidación ni desvinculación formal, y que ha sido objeto de una transferencia institucional al sector público con continuidad funcional y jurídica, para el cálculo del beneficio de jubilación del servicio público, se deberá considerar el tiempo de servicios prestado bajo el régimen del Código del Trabajo en aquellos casos en que dicho periodo se enmarque dentro de una relación laboral ininterrumpida que posteriormente pasó a formar parte del régimen laboral de la LOSEP, en los términos señalados en la Disposición Transitoria Primera de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos”.

12442

2.- Análisis. –

Para el estudio de la consulta planteada, el análisis abordará los siguientes puntos: i) Traspaso del personal de los registros de la propiedad como entidades privadas a los registros de la propiedad como entidades públicas y concepto de derechos adquiridos; y, ii) Pronunciamientos previos sobre el beneficio económico por jubilación dispuesto en la LOSEP.

2.1. Traspaso del personal de los registros de la propiedad como entidades privadas a los registros de la propiedad como entidades públicas y concepto de derechos adquiridos. -

El artículo 82 de la CRE establece que el derecho a la seguridad jurídica se garantiza mediante la existencia de normas jurídicas claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes; y, el artículo 226 dispone que las instituciones del Estado ejercerán únicamente las competencias atribuidas por la Constitución y la ley.

Por su parte, el artículo 265 ibídem determina que “*El sistema público de registro de la propiedad será administrado de manera concurrente entre el Ejecutivo y las municipalidades*”. Esta disposición se desarrolla de igual forma en el artículo 19 de la LSNRDP y añade que “*Por lo tanto, el Municipio de cada cantón o Distrito Metropolitano se encargará de la estructuración administrativa del registro y su coordinación con el catastro. La Dirección Nacional dictará las normas que regularán su funcionamiento a nivel nacional*”.

La Disposición Transitoria Primera de la LSNRDP, con respecto del personal que trabajaba en dichos registros, hasta entonces de administración privada y bajo régimen del Código del Trabajo, señaló:

“El personal que actualmente trabaja en los registros de la propiedad y mercantil, continuará prestando sus servicios en las dependencias públicas creadas en su lugar, por lo que dicho cambio no conlleva despido intempestivo. En los casos de renuncia voluntaria o despido, los Registradores de la Propiedad y Mercantiles tendrán la obligación de liquidar a sus trabajadoras o trabajadores, con base en su tiempo de servicios y de conformidad con las normas del Código de Trabajo.

Las funcionarias o funcionarios que se requieran en las funciones registrales bajo competencia de las municipalidades y del gobierno central, respectivamente, estarán sujetos a la ley que regule el servicio público” (énfasis añadido).

Este criterio ha sido confirmado por la Corte Constitucional, en la sentencia No. 002-11-SIN-CC (con fe de erratas), que dispuso:



“Esta Disposición Transitoria de la ley regula la situación laboral específica de las personas que trabajan en los Registros de la Propiedad y/o Mercantil, designados por la Función Judicial y las sobrevivientes circunstancias laborales originadas por el cambio de administración.

(...)

FE DE ERRATAS EN LA SENTENCIA No. 002-11-SIN-CC (CAUSA No. 0034-10-IN)

El pleno de la Corte Constitucional en sesión extraordinaria No. 46-E-2011-CC del día martes 29 de noviembre del 2011, en conocimiento del segundo punto del orden del día, trató la causa No. 0034-10-IN y dispuso se sienta la siguiente fe de erratas dentro de la Sentencia No. 002-11-SIN-CC:

Debido a un lapsus calami en la sentencia No. 002-11-SINCC, se ha hecho constar un párrafo que empieza en el último renglón de la página 34 de 41 y que corre hasta la página 35 de 41, primer párrafo, cuyo texto dice: “Respecto a la norma precitada, la Corte Constitucional, para el período de transición, precisa la necesidad de realizar la siguiente interpretación condicionada, por lo que la Disposición Transitoria Tercera de la Ley acusada de inconstitucionalidad, es compatible con la Constitución de la República, siempre que se interprete de la siguiente manera:”, así como las entradas con literales: a), b), c) y d), porque los mismos no constan en el original del informe presentado por el Dr. Roberto Bhrunis Lemarie, que corre de fojas 248 a fojas 267, y que textualmente se lee:

“Esta Disposición Transitoria de la ley regula la situación laboral específica de las personas que trabajan en los Registros de la Propiedad y/o Mercantil, designados por la Función Judicial y las sobrevivientes circunstancias laborales originadas por el cambio de administración.

La regulación prevé dos momentos: 1) Los trabajadores actuales de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil pasarán a laborar en la dependencia pública creada en su lugar, hecho que no conlleva despido intempestivo; 2) en caso de renuncia voluntaria y/o despido, los Registradores de la Propiedad y/o Mercantil -administradores salientes-, deberán reconocer a los trabajadores los derechos laborales que correspondan, según sea el caso, conforme al Código del Trabajo.

A los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil que continúen prestando sus servicios para el nuevo administrador de los registros <municipalidades función ejecutiva>, se les reconocerá y garantizará por parte de éstas todas las prerrogativas laborales adquiridas por el decurso del tiempo trabajado bajo dependencia de las administraciones particulares de los registros.

12442

La nueva institución de la administración pública que reciba a los trabajadores de los registros estará obligada constitucionalmente a garantizar sus derechos, adquiridos durante el tiempo de servicios prestados a la anterior administración particular. Así, la Corte Constitucional deja fuera de toda duda razonable cuál es la responsabilidad de la nueva administración respecto de los derechos laborales de los trabajadores que pasen a formar parte de ésta.

Por otra parte, los trabajadores que renuncien, los despidan o no continúen prestando sus servicios para la nueva administración de los registros, deberán ser liquidados, según cada caso, conforme lo previsto en el Código de Trabajo.

Por ello, la norma regula con detalle las diferentes circunstancias en la que deberá operar el ingreso de los trabajadores a la nueva administración de los Registros de la Propiedad y Mercantil, así como garantiza su estabilidad laboral, sin contradecir la Constitución." (énfasis y subrayado añadido).

Asimismo, la Corte Constitucional, en la sentencia No. 184-14-SEP-CC (caso 2127-11-EP), al conceptualizar el "derecho adquirido" estableció que:

"Prima facie, corresponde distinguir entre derechos adquiridos y expectativas legítimas, toda vez que entre ellas se contraponen. El derecho adquirido es una situación creada cumpliendo todas las condiciones necesarias para adquirirlo, en estricta observancia de los requisitos que exige el ordenamiento jurídico vigente. Una vez consolidada no puede ser desconocida ni vulnerada por los actos o disposiciones posteriores, es decir, debe respetar los derechos adquiridos; en tal virtud, se entienden incorporadas como válidas y definitivas, y pertenecen al patrimonio de una persona." (el resaltado me corresponde).

Conforme lo expuesto, en aquellos casos en los que no existió despido, liquidación ni nueva contratación, el tiempo laborado bajo el régimen del Código del Trabajo debe entenderse como parte de una relación laboral ininterrumpida, cuya naturaleza se mantuvo constante, aunque su régimen jurídico haya cambiado por mandato legal. Esta interpretación es coherente no solo con el principio de seguridad jurídica, sino también con los principios de progresividad y no regresividad de los derechos laborales, según los cuales ningún cambio normativo puede operar en perjuicio del trabajador ni desconocer el tiempo efectivamente servido. Así lo ha establecido la Corte Constitucional al sostener que, en contextos de transición institucional, corresponde a la nueva administración garantizar el reconocimiento de todas las prerrogativas laborales acumuladas por el trabajador.

Lo anterior se ve reforzado por el principio in dubio pro operario, conforme al cual toda norma ambigua, o sujeta a diversas interpretaciones, debe aplicarse en el sentido más



favorable al trabajador. Este principio, tradicionalmente propio del derecho laboral, tiene reconocimiento constitucional y aplicación directa en el ámbito del servicio público. El artículo 326 numeral 3 de la CRE establece que: *“En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras”*.

De manera concordante, el segundo artículo innumerado posterior al artículo 4.1 de la LOSEP dispone que: *“En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones de esta Ley, las y los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a las y los servidores públicos”*.

De lo analizado, se desprende lo siguiente: i) el sistema público de registro de la propiedad, que antes era administrado por personas jurídicas privadas bajo régimen del Código del Trabajo, pasó a ser administrado de manera concurrente por el Ejecutivo y los gobiernos autónomos descentralizados, según corresponda ; ii) por mandato de la Disposición Transitoria Primera de la LSNRDP, el personal que a la fecha de su expedición trabajaba en los registros de la propiedad y mercantil, y continuó prestando sus servicios en las dependencias públicas creadas en su lugar, sin interrupción del vínculo laboral; y, iii) la Corte Constitucional ha determinado que a los trabajadores de los Registros de la Propiedad y/o Mercantil que continúen prestando sus servicios bajo administración pública, deberá reconocérseles y garantizárseles todas las prerrogativas laborales adquiridas por el decurso del tiempo trabajado, incluyendo el reconocimiento del tiempo previo para el cómputo de beneficios como la compensación económica por jubilación.

2.2. Pronunciamientos previos sobre el beneficio económico por jubilación dispuesto en la LOSEP. -

De acuerdo con el artículo 229 de la CRE, son servidores públicos *“todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público”*. Similar disposición consta en el artículo 4 de la LOSEP.

De lo manifestado se evidencia que el servicio público implica necesariamente prestar servicios o trabajar en el sector público, que está integrado por los organismos y entidades determinados en el artículo 225 de la CRE.

Sobre el beneficio por jubilación, la Procuraduría General del Estado se ha pronunciado reiteradamente. En el oficio No. 09076, de 16 de octubre de 2024, se recogió el contenido del pronunciamiento previo contenido en el oficio No. 01287 de 25 de mayo de 2015, en los siguientes términos:

“Su consulta hace referencia al beneficio por jubilación de los servidores públicos sujetos a la LOSEP, tema sobre el cual la Procuraduría General del Estado se ha pronunciado de manera uniforme y reiterada, tal como consta en el

12442

Municipio de Mejía
0008283-2025
Página. 11

pronunciamiento contenido en el oficio No. 01287 de 25 de mayo de 2015, cuyas normas conservan vigencia y en el cual este organismo analizó:

De las normas citadas se desprende que, según los artículos 81 y 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público, el beneficio por jubilación se aplica por una sola vez, respecto de los servidores públicos de carrera que se retiren para acogerse a la jubilación y cumplan los requisitos para ello previsto en la Ley de Seguridad Social; y, su cuantía es la determinada por el primer inciso reformado del citado artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público, esto es cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un monto máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, y a partir del año 2015, de conformidad con el salario básico unificado vigente al 1 de enero de 2015.

(...) es necesario considerar que, la letra h) del artículo 83 de la Ley Orgánica del Servicio Público excluye en forma expresa del sistema de carrera del servicio público, a los servidores públicos de libre nombramiento y remoción y de nombramiento provisional. (énfasis añadido)

En este orden de ideas, el artículo 285 del RGLOSEP prevé que las Unidades de Administración del Talento Humano (en adelante "UATH"), dentro de la planificación anual del talento humano, determinarán el número de servidores que podrán acogerse durante el siguiente ejercicio fiscal, a las indemnizaciones o compensaciones contempladas en la LOSEP, a efectos de contar con la respectiva disponibilidad presupuestaria, exceptuándose de la planificación, "los casos no previstos", siempre que se cuente con el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas. Añade el mismo artículo que "Se considerará para el cálculo de las compensaciones y su correspondiente pago los años laborados en el sector público, así como la parte proporcional a que hubiere lugar"; y, para el caso de los servidores que hayan recibido indemnización por supresión de puestos o venta de renuncias y hubieren devuelto la misma, se contabilizarán todos los años de servicios en el sector público, caso contrario, sólo se tomarán en cuenta los años de servicios laborados a partir de la fecha de su reingreso".

En tal virtud, el tercer inciso del artículo 289 del RGLOSEP regula el caso del retiro obligatorio del servicio público, previsto en el artículo 81 de la LOSEP, reformado por la Ley Orgánica de Integridad Pública⁸, y prescribe que "(...) los valores a reconocerse de conformidad con el artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público, serán establecidos considerando para el cálculo de las compensaciones y su correspondiente pago **los años laborados en el sector público**, así como la parte proporcional a que hubiere lugar"(énfasis añadido); y, la misma norma señala que "Para el efecto se cumplirá obligatoriamente con el proceso y con los requisitos establecidos en la LOSEP y en el presente Reglamento General y las normas técnicas respectivas".

⁸ Publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 68 de 26 de junio de 2025.



Sin embargo, el alcance de esta disposición reglamentaria no puede interpretarse de forma aislada ni literal cuando entra en tensión con principios y derechos constitucionales. En efecto, como se explicó en la sección anterior, la Disposición Transitoria Primera de la LSNRDP, así como la sentencia No. 002-11-SIN-CC de la Corte Constitucional, reconocen que en el proceso de transición del sistema registral se produjo una continuidad jurídica de los trabajadores provenientes del régimen privado hacia el régimen público, **sin que existiera ruptura del vínculo laboral.**

En consecuencia, cuando el vínculo laboral se mantiene ininterrumpido, aunque haya existido un cambio en el régimen jurídico aplicable, debe entenderse que todo el tiempo efectivamente trabajado por el servidor forma parte de una misma relación laboral, que deviene jurídicamente indivisible a efectos del cómputo del tiempo de servicios para beneficios como el previsto en el artículo 129 de la LOSEP.

Del análisis jurídico procedente, se observa que: *i)* el beneficio económico por jubilación previsto en el artículo 129 de la Ley Orgánica del Servicio Público se aplica por una sola vez a los servidores públicos de carrera que se retiren para acogerse a la jubilación, cumpliendo al efecto con los requisitos establecidos en la Ley de Seguridad Social; y, según lo dispuesto en la letra h) del artículo 83 de la LOSEP, están excluidos del sistema de carrera los servidores públicos de libre nombramiento y remoción y de nombramiento provisional, entre otros; *ii)* la cuantía del beneficio es la determinada por el primer inciso reformado del artículo 129 de la LOSEP, esto es, cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio contados a partir del quinto año y hasta un máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados, aplicándose el salario básico vigente al 1 de enero de 2015; y, *iii)* para efectos del cálculo de dicho beneficio, conforme al artículo 285 y al artículo 289 del RGLOSEP, deberán considerarse los años laborados en el sector público, incluyéndose el tiempo efectivamente trabajado bajo el régimen del Código del Trabajo, cuando no ha existido desvinculación ni nueva contratación, en aplicación del principio de interpretación conforme, el precedente vinculante de la Corte Constitucional, y el principio pro operario previsto en el artículo 326 numeral 3 de la Constitución y en la LOSEP; y, *iv)* los servidores que deseen acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización, o a la cesación por jubilación, deberán presentar por escrito su voluntad de acogerse a los mismos, y las Unidades de Administración del Talento Humano deberán incluirlos en la planificación anual, conforme a la disponibilidad presupuestaria y los lineamientos establecidos en la normativa aplicable.

3. Pronunciamiento. -

En atención a su consulta se concluye que, de conformidad con lo establecido en el artículo 129 de la LOSEP y el artículo 289 de su Reglamento General, el cálculo de la compensación económica por jubilación puede comprender el tiempo de servicios prestado bajo el régimen del Código del Trabajo en una entidad de derecho privado, cuando dicho período forma parte de una relación laboral ininterrumpida, sin que haya existido desvinculación, liquidación ni nueva contratación, y que ha sido objeto de una

12442

Municipio de Mejía
0008283-2025
Página. 13

transferencia institucional al sector público con continuidad funcional y jurídica.

Este criterio se sustenta en los principios de seguridad jurídica, progresividad de los derechos laborales y aplicación más favorable al trabajador (*indubio pro operario*), previstos en el artículo 326 numeral 3 de la Constitución y el artículo innumerado posterior al 4.1 de la LOSEP, así como en el precedente vinculante de la Corte Constitucional contenido en la sentencia No. 002-11-SIN-CC, que impone a las entidades receptoras la obligación de garantizar todas las prerrogativas laborales adquiridas por el decurso del tiempo trabajado bajo la administración anterior.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

C.C. Econ. Sariha Belén Moya Angulo
Ministra de Economía y Finanzas

Abg. Ivonne Núñez Figueroa
Ministra del Trabajo

Oficio No. **12464**

Quito, DM, **23 JUL 2025**

Magíster

Andrea Bettina Mena Sánchez

Directora General

SERVICIO NACIONAL DE DERECHOS INTELECTUALES

Ciudad.

De mi consideración:

Mediante oficio No. SENADI-DG-2025-0274-OF, de 23 de junio de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado al día siguiente, se formuló la siguiente consulta:

“De conformidad con el último inciso del artículo 309 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, ¿la caducidad de una patente o de una solicitud de patente opera únicamente con la falta de pago de la tasa anual dentro del plazo previsto, o dicha tasa anual comprende también el recargo aplicable durante el período de gracia?”

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes.-

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El informe jurídico, de 23 de junio de 2025, suscrito por el Director de Asesoría Jurídica del Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (en adelante, “SENADI”) citó los artículos 322 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “CRE”); 1, 291 y 309 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación² (en adelante, “COESCCI”); 80 del Régimen Común sobre Propiedad Industrial del Acuerdo Cartagena, 4 de la Resolución³ No. 002-2019-DG-NT-SENADI (en adelante “Resolución SENADI”), que contiene la Codificación del Régimen de Tasas y Tarifas del Servicio Nacional de Derechos Intelectuales. Con base en estos cuerpos normativos, se analizó y concluyó lo siguiente:

“III. CRITERIO JURÍDICO Y POSICIÓN INSTITUCIONAL

Ahora bien, es necesario conjugar todo lo expuesto en las líneas precedentes de manera adecuada, y manifestar desde un primer momento, que la figura jurídica de la tasa anual es distinta de la figura jurídica del recargo, si bien ambas figuras se encuentran relacionadas, la naturaleza jurídica de las mismas es distinta.

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² COESCCI, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 899 DE 9 de diciembre de 2016

³ Resolución Senadi, publicada en la Edición Especial del Registro Oficial No. 304 de 3 de febrero de 2020.



Una vez que se ha realizado la primera precisión, es necesario acercarse a la figura de la tasa anual, misma que constituye un valor a ser cancelado por parte de los solicitantes de patentes para mantener la vigencia de la solicitud presentada frente al Servicio Nacional de Derechos Intelectuales, en este sentido, es necesario referirse a la Interpretación Prejudicial Nro. 192-IP-2020, el 19 de octubre de 2022, por parte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, misma que expone:

‘(...) Para mantener vigente la patente o, en su caso, la solicitud de patente en trámite deberá pagarse las tasas anuales que establezcan las oficinas nacionales competentes de los Países Miembros (...)’

En este sentido, una vez que se ha realizado un acercamiento a la definición de la figura de la tasa anual, es importante aclarar que este valor se cancela de manera anual, y dentro del plazo previsto frente a la oficina nacional competente en materia de derechos intelectuales para conservar la vigencia del derecho exclusivo a los titulares a explotar activamente la tecnología.

Cabe señalar que, el pago de la tasa anual de mantenimiento se realiza bajo la contraprestación de que el Servicio Nacional de Derechos Intelectuales realice la sustanciación y resolución de las solicitudes de patentes presentadas frente a esta Cartera de Estado.

Ahora bien, es necesario hacer referencia a la figura jurídica del recargo, cuya definición de acuerdo a la Real Academia Española es la siguiente: “Nueva carga o aumento de carga”; este hecho encuentra identidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la .- Resolución No. 002-2019-DG-NT-SENADI o Codificación del Régimen de Tasas y Tarifas del Servicio Nacional de Derechos Intelectuales, el cual prescribe el aumento del 50% de la tasa anual de mantenimiento a ser cancelada por parte del solicitante de una patente bajo el supuesto del retraso del pago a ser cancelado ya sea por un día o por un periodo de gracia de seis meses. En este sentido, se ha logrado demostrar como las figuras jurídicas son eminentemente distintas y se activan bajo supuestos fácticos claramente distintos. El Servicio Nacional de Derechos Intelectuales se ha dejado guiar por la jurisprudencia reiterada por parte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contenida en las interpretaciones prejudiciales Nro. 192-IP-2020, 43-IP-2015 y otras, en las cuales se expresa respectivamente que:

‘(...) 192-IP-2020 La falta de pago de una tasa anual conforme a este artículo producirá la caducidad de la patente o de la solicitud de patente de pleno derecho. (...)’

'(...) 43-IP-2015 La oportunidad del pago de las tasas anuales se encuentra claramente regulada en el artículo 80 de la Decisión 486. En efecto, para mantener vigente la patente o, en su caso, la solicitud de patente en trámite, deberán pagarse las tasas anuales. La fecha de vencimiento de cada anualidad será el último día del mes en que fue presentada la solicitud. La falta de pago de una tasa anual conforme a este artículo producirá de pleno derecho la caducidad de la patente o de la solicitud de patente. (...).'

En base a lo expresado en las líneas precedentes la posición institucional del Servicio Nacional de Derechos Intelectuales es que únicamente la falta de pago de la anualidad dentro del plazo previsto incluido el periodo de gracia, producirá la caducidad de la patente o de la solicitud de patente presentada, mas no así la falta de pago del recargo en el periodo antes indicado".

Con base en lo anterior, la posición institucional del Servicio Nacional de Derechos Intelectuales sostiene que únicamente la falta de pago de la tasa anual dentro del plazo previsto, incluyendo el período de gracia, produce la caducidad de la patente o de la solicitud. En consecuencia, la falta de pago del recargo durante dicho período no tiene el mismo efecto jurídico.

2. Análisis.-

Para analizar su consulta se considerará: i) Patente de invención; y, ii) Carácter tributario de la tasa.

2.1. Patente de invención.-

El artículo 322 de la CRE reconoce la propiedad intelectual según las condiciones que determine la ley.

En ese marco, el numeral 2 del artículo 11 del COESCCI atribuye al SENADI, como entidad encargada de la gestión de la propiedad intelectual, la competencia para sustanciar, entre otros procedimientos, aquellos correspondientes al "otorgamiento o negativa de los registros de derechos de propiedad industrial de patentes de invención".

En concordancia, el artículo 267 del COESCCI establece los requisitos para otorgar patente y prevé lo siguiente: "Se otorgará patente para toda invención, sea de producto o de procedimiento, en todos los campos de la tecnología, siempre que sea nueva, tenga nivel inventivo y sea susceptible de aplicación industrial. (...)".

Respecto de la solicitud de patente, el artículo 279 ibidem prevé que "se presentará ante la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales de acuerdo al contenido, requisitos y demás normas que disponga el reglamento".



Conforme al artículo 291 del COESCCI, la patente tiene una “*un plazo de duración de veinte años, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud*”, y confiere a su titular los derechos que establece el artículo 293 ibidem.

Por su parte, el artículo 80 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, regula el régimen de mantenimiento de las patentes, estableciendo la obligación de pagar tasas anuales para conservar su vigencia. La disposición prevé lo siguiente:

“Para mantener vigente la patente o, en su caso, la solicitud de patente en trámite, deberá pagarse las tasas anuales, de conformidad con las disposiciones de la oficina nacional competente. Las anualidades deberán pagarse por años adelantados. La fecha de vencimiento de cada anualidad será el último día del mes en que fue presentada la solicitud. Podrán pagarse dos o más tasas anuales por adelantado. Una tasa anual podrá pagarse dentro de un plazo de gracia de seis meses contado desde la fecha de inicio del período anual correspondiente, pagando conjuntamente el recargo establecido. Durante el plazo de gracia, la patente o la solicitud de patente mantendrá su vigencia plena. La falta de pago de una tasa anual conforme a este artículo producirá de pleno derecho la caducidad de la patente o de la solicitud de patente.” (énfasis añadido).

El artículo 309 del COESCCI reproduce este mismo régimen legal a nivel interno, reiterando expresamente:

“Art. 309.- Caducidad de la patente y plazo de gracia.- Para mantener vigente la patente o, en su caso, la solicitud de patente en trámite, deberán pagarse las tasas anuales fijadas por la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales. Las anualidades podrán pagarse por adelantado.

La fecha de vencimiento de cada anualidad será el último día del mes en que fue presentada la solicitud, según el artículo 291. Podrán pagarse dos o más tasas anuales por adelantado.

Una tasa anual podrá pagarse dentro de un plazo de gracia de seis meses contado desde la fecha de inicio del período anual correspondiente, pagando conjuntamente el recargo establecido. Durante el plazo de gracia, la patente o la solicitud de patente mantendrán su vigencia plena.

La falta de pago de una tasa anual conforme a este artículo producirá de pleno derecho la caducidad de la patente o de la solicitud de patente.” (énfasis añadido).

En este punto, resulta oportuno precisar el significado del término “conjuntamente”, empleado tanto en el artículo 80 de la Decisión 486 como en el tercer inciso del artículo 309 del COESCCI, al establecer que, durante el plazo de gracia, la tasa anual debe ser

12464

SERVICIO NACIONAL DE DERECHOS INTELECTUALES
0008361-2025
Página. 5

pagada “conjuntamente con el recargo”. Según el Diccionario de la lengua española de la Real Academia Española, el adverbio “conjuntamente” significa “de manera conjunta o simultánea”.

Asimismo, es importante resaltar que el último inciso del artículo 309 establece que la falta de pago de una tasa anual “conforme a este artículo” producirá la caducidad de pleno derecho. Esta redacción **exige entender la norma en su integridad**, incluyendo todos sus incisos y condiciones, y no de manera fragmentada o aislada.

A partir de lo dispuesto en el artículo 309, es posible identificar tres escenarios jurídicamente diferenciados para el cumplimiento de la obligación de pago de la tasa anual: i) **Pago dentro del plazo ordinario**: en este supuesto, el titular de la patente o el solicitante realiza el pago de la tasa anual dentro del año correspondiente, contado desde la fecha de presentación de la solicitud.; ii) **Pago de forma anticipada**: el ordenamiento permite cancelar dos o más tasas anuales por adelantado; y, iii) **Pago dentro del plazo de gracia con recargo**: en este escenario, el ordenamiento permite efectuar el pago hasta seis meses después del vencimiento del período anual, conjuntamente con el recargo establecido.

El cumplimiento de la obligación de pago debe verificarse, por tanto, de manera íntegra, atendiendo tanto el plazo como los requisitos formales establecidos en el artículo 309 del COESCCI y en el artículo 80 de la Decisión 486.

Este entendimiento ha sido ratificado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, especialmente en la interpretación prejudicial Nos. 43-IP-2015, en la que se señala:

“17. El tribunal reitera la interpretación prejudicial de 23 de septiembre de 2014, expedida en el marco del proceso 111-IP-2010 (...).

(...)

Oportunidad del pago de las tasas anuales

La oportunidad del pago de las tasas anuales se encuentra claramente regulada en el artículo 80 de la Decisión 486. En efecto, para mantener vigente la patente o, en su caso, la solicitud de patente en trámite, deberán pagarse las tasas anuales. La fecha de vencimiento de cada anualidad será el último día del mes en que fue presentada la solicitud. La falta de pago de una tasa anual conforme a este artículo producirá de pleno derecho la caducidad de la patente o de la solicitud de patente. (...)

La normativa andina no exige que la oficina nacional competente notifique previamente al administrado para que efectúe el pago de la

anualidad, toda vez que la norma es clara, completa y autoejecutiva al indicar la oportunidad del pago de las tasas. En efecto, la norma andina no establece de manera expresa la obligación de notificar al administrado, siendo en realidad una obligación del solicitante llevar los pagos correspondientes dentro de los plazos expresamente establecidos en la normativa comunitaria. (...)

En consecuencia, los administrados tienen la obligación de efectuar el pago por concepto de anualidad, sin necesidad de un requerimiento por parte de la autoridad, en cumplimiento del artículo 80 de la Decisión 486, por lo que el administrado no puede alegar desconocer ese plazo”.

18. *En conclusión, la oficina nacional competente, no se encuentra en la obligación de notificar al administrado, respecto al vencimiento del pago de la anualidad de su patente, la norma comunitaria es clara y evidente, operando de pleno derecho la caducidad en caso de que no se lo realice en los plazos contemplados en el artículo 80 de la Decisión 486.”*

De igual manera, en la interpretación prejudicial No. 192-IP-2020, de 19 de octubre de 2022, el Tribunal Andino reiteró dicho criterio y concluyó:

- “1.3. *En efecto, para mantener vigente la patente o, en su caso, la solicitud de patente en trámite deberá pagarse las tasas anuales que establezcan las oficinas nacionales competentes de los Países Miembros. La falta de pago de una tasa anual conforme a este artículo producirá la caducidad de la patente o de la solicitud de patente de pleno derecho”.*

De lo expuesto se desprende que: i) la vigencia de una patente o de una solicitud de patente está condicionada al pago de las tasas anuales ante el SENADI, ya sea dentro del plazo ordinario o dentro del periodo de gracia; ii) dicho pago puede efectuarse: a) dentro del plazo ordinario, contado a partir de la fecha de presentación de la solicitud; b) de forma anticipada, por dos o más anualidades; o, c) dentro del plazo de gracia de seis meses desde el inicio del periodo anual correspondiente, caso en el cual la tasa anual debe cancelarse conjuntamente con el recargo establecido; iii) de acuerdo con los artículos 80 de la Decisión 486 y 309 del COESCCI, la falta de pago de la tasa anual, según cada caso, produce, de pleno derecho, la caducidad de la patente o de la solicitud.

2.2. Carácter tributario de la tasa

El inciso segundo del artículo 1 del Código Tributario⁴ clasifica a los tributos en impuestos, tasas y contribuciones especiales o de mejora. Sobre esta base, la Procuraduría

⁴ Código Tributario, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 38 de 14 de junio de 2005.

General del Estado ha sostenido, en el oficio No. 01620, de 16 de noviembre de 2018, el carácter tributario de la tasa, señalando que:

“Se advierte de lo expuesto, la naturaleza tributaria de la tasa que deviene a su vez, del poder tributario contenido en el ya citado artículo 301 de la Constitución de la República, y el artículo 3 del Código Tributario (...).

De los textos normativos transcritos y la doctrina citada, se aprecia que todos guardan armonía y son conducentes en establecer la naturaleza tributaria de la tasa (...).”

Adicionalmente, según el artículo 41 del Código Tributario, *“La obligación tributaria deberá satisfacerse en el tiempo que señale la ley tributaria respectiva”*. Esta disposición refuerza la obligatoriedad del cumplimiento oportuno de las obligaciones tributarias dentro de los plazos fijados legalmente.

En virtud del carácter tributario de la tasa, con respecto al recargo es oportuno considerar que **se trata de un valor adicional o accesorio al tributo**, según ha concluido la Corte Nacional en el precedente jurisprudencial⁵ en el que expresa que el recargo se aplica *“sobre el principal”*, y adicionalmente concluye que *“tiene una naturaleza sancionatoria, pues, procura disuadir el incumplimiento de las obligaciones por parte del contribuyente”*.

De lo expuesto se desprende que: i) en virtud de su naturaleza tributaria, la tasa constituye una obligación que debe cumplirse en los términos y plazos establecidos por la normativa vigente, sin requerimiento previo de la administración; ii) el recargo tiene el carácter de valor accesorio, por lo que no posee independencia jurídica frente a la tasa anual; y, iii) conforme al principio general del derecho, según el cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal, la exigibilidad del recargo depende necesariamente del incumplimiento del pago oportuno del tributo principal.

3. Pronunciamiento.-

En atención a los términos de su consulta se concluye que, de acuerdo con el último inciso del artículo 309 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, **la caducidad de la patente o de la solicitud de patente se produce de pleno derecho cuando no se ha efectuado el pago de la tasa anual, en aplicación de lo previsto en dicho artículo.**

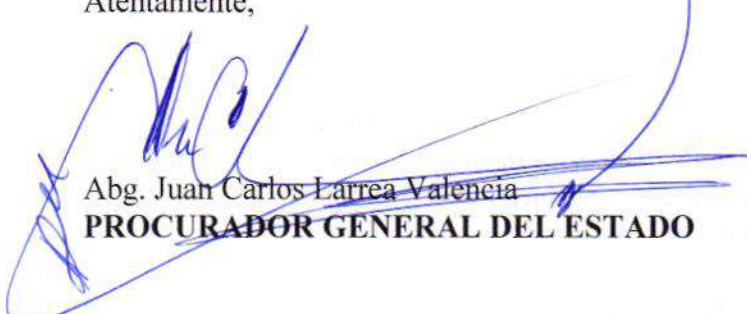
Dicho cumplimiento debe analizarse atendiendo a los tres escenarios regulados en el régimen legal: i) **el pago ordinario** de la tasa anual dentro del período correspondiente; ii) **el pago anticipado** por dos o más anualidades; y, iii) **el pago dentro del plazo de**

⁵ Resolución publicada en el Registro Oficial No. 471 de 16 de junio de 2011.

gracia de seis meses, en cuyo caso deberá efectuarse conjuntamente con el recargo establecido.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

Oficio No. **12465**

Quito DM, **23 JUL 2025**

Economista
Damián Larco Guamán
DIRECTOR GENERAL
SERVICIO DE RENTAS INTERNAS
Presente.

De mi consideración:

Mediante oficio No. NAC-DNJOGEC25-00000033, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado el 12 de junio de 2025, se formuló la siguiente consulta:

“¿De conformidad con lo dispuesto en el artículo 131 del Código Tributario, en concordancia con el artículo 1 de la Resolución 08-2025, emitida por la Corte Nacional de Justicia el 26 de marzo de 2025, se puede inferir que, en los casos en que se inicie un procedimiento de determinación complementaria derivado de una solicitud de pago indebido o pago en exceso, deberá suspenderse el cálculo de los intereses contemplados en el artículo 22 del Código Tributario, por todo el período que dure el ejercicio de la facultad determinadora de la Administración Tributaria?”

Frente a lo cual se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes. -

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El informe jurídico, signado como “ANEXO AL OFICIO No. NAC-DNJOGEC25-00000033”, suscrito por el Director Nacional Jurídico del Servicio de Rentas Internas (en adelante “SRI”), citó los artículos 226 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “CRE”); 1 de la Ley de Creación del SRI² (en adelante “LSRI”); 22, 68, 69, 94, 95, 122, 123, 131 y 305 del Código Tributario³ (en adelante “CT”); 45 de la Ley de Régimen Tributario Interno⁴; artículo 1 de la Resolución No. 08-2025 emitida por la Corte Nacional de Justicia, 26 de marzo de 2025. Con base en los cuales se analizó y concluyó:

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008; última reforma publicada en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 377 de 25 de enero de 2021.

² LSRI, publicada en el Registro Oficial No. 206 de 2 de diciembre de 1997; última reforma publicada el 29 de noviembre de 2021.

³ CT, Codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 38 de 14 de junio de 2005; declarado como orgánico por la disposición final segunda de la Ley Reformativa para la Equidad Tributaria, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 242 de 29 de diciembre del 2007; última reforma publicada el 20 de diciembre de 2023.

⁴ LRTI, Codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 463 de 17 de noviembre de 2004; última reforma publicada el 10 de junio de 2025.



2025

“2. Análisis y criterio del consultante:

De conformidad con el Código Tributario, los sujetos pasivos cuyas declaraciones de impuesto a la renta arrojen saldos a su favor, pueden solicitar la devolución del impuesto mediante un reclamo de pago indebido, conforme lo previsto en el artículo 123 y 305 del Código Tributario y 47 de la Ley de Régimen Tributario Interno.

Cuando se confirme un saldo a favor del contribuyente por pagos indebidos o en exceso, la Administración Tributaria procederá con la devolución de los montos correspondientes, calculando los intereses desde la fecha de presentación de la solicitud de devolución o del reclamo administrativo, conforme a lo establecido en el artículo 22 del Código Tributario. (...).

Durante el proceso de devolución de retenciones, el Servicio de Rentas Internas puede realizar una determinación complementaria, que permite revisar hechos no considerados o corregir información inexacta, acorde al artículo 131 del mismo Código fiscal. Si se detectan inconsistencias, se suspende el trámite de devolución de pago en exceso o reclamo administrativo de pago indebido y se emite una orden de determinación.

La suspensión del trámite interrumpe el plazo para la resolución de la petición de devolución de pago en exceso o reclamo administrativo de pago indebido, pero una vez realizada la determinación complementaria, el proceso continúa y los plazos de reanudan hasta la emisión de la resolución definitiva.

*Conforme el artículo 47 de la Ley de Régimen Tributario Interno, los contribuyentes tienen derecho a la devolución de las retenciones en la fuente del impuesto a la renta; y, conforme el artículo 22 del Código Tributario, los valores pagados en exceso o indebidamente, **generan el cálculo de intereses desde la fecha de presentación de la petición.** (Énfasis pertenece al texto original).*

*(...) Pero, si se considera que el **tiempo que dure este procedimiento complementario** se continuarán (sic) generado **intereses a favor del sujeto pasivo**, se verifica la generación de un incentivo nocivo para los intereses del erario público, en el cual, los sujetos pasivos presentan solicitudes de devolución sobre declaraciones con errores, puesto que, si la Administración procede a determinar complementariamente, la devolución (en caso de ser procedente) generaría un mayor valor de intereses por el tiempo transcurrido; y, en caso de no efectuarse ese control, de todas formas esos errores repercutirán en contra de la recaudación tributaria.*

De acuerdo con el artículo 22 del Código Tributario: ‘Los créditos contra el sujeto activo, por el pago de tributos en exceso o indebidamente, generarán el interés equivalente a la tasa activa referencial para noventa días establecida por

12465

Servicio de Rentas Internas
0008248-2025
Página. 3

el Banco Central del Ecuador, (...) desde la fecha en que se presentó la respectiva solicitud de devolución del pago en exceso o del reclamo por pago indebido’.

Desde el punto de vista dogmático, el principio del derecho Nemo auditur propriam turpitudinem allegans, que se traduce como ‘nadie puede beneficiarse de su propio error’, debe ser considerado en este caso como una regla de interpretación de la norma, por cuanto, en un Estado de derechos y justicia, debe excluirse la posibilidad de que se pueda obtener un beneficio legal o de otro tipo al aprovecharse de errores, negligencias o actos ilegales del propio solicitante.

Por otro lado, el artículo 1 de la Resolución 08-2025, emitida por la Corte Nacional de Justicia, 26 de marzo de 2025, establece que, en el proceso de determinación complementaria, cuando se cumplan los supuestos del artículo 131 del Código Tributario, el contribuyente será notificado con la respectiva orden de determinación, para lo cual se dispone de un plazo de un año. No obstante, si falta menos de un año para la caducidad de la facultad determinadora, esta se interrumpirá por un período máximo de un año.

En este contexto, la interrupción de la caducidad de la facultad determinadora debe detener también el cálculo de intereses mientras la Administración Tributaria ejerce dicha facultad, (...).

*Debe considerarse que la norma que establece intereses a favor del sujeto pasivo tiene por objetivo la **diligencia y prontitud en la atención de este trámite por parte de la Administración tributaria**, por lo que no debería contabilizarse para este propósito el tiempo en el cual la Administración, de hecho, no puede ejecutar acciones encaminadas a la atención del trámite de devolución, como lo ha dispuesto la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia mediante su resolución*

En este mismo sentido, la Administración Tributaria considera que no debería generarse el pago de intereses mientras se lleva a cabo la determinación complementaria prevista en el artículo 131 del Código Tributario, ya que la atención de una petición de devolución se ejerce mediante la facultad resolutoria misma que le permite a la Administración atender una petición de pago indebido o en exceso, pero la determinación complementaria implica el ejercicio de la facultad determinadora, mediante la cual se establece el hecho generador, el sujeto obligado, la base imponible y la cuantía del tributo, y distinta a la facultad resolutoria”.

2.- Análisis. –

El artículo 82 de la CRE establece el derecho a la seguridad jurídica que se “*fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes*”; a la vez que el artículo 226 ibidem consagra el principio de legalidad en virtud del cual los servidores públicos y las

pl

personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la constitución y la ley.

En el ámbito tributario, el primer inciso del artículo 300 de la CRE dispone que el régimen tributario se regirá por los principios de *“generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria”*, principios también previstos por el artículo 5 del CT.

Respecto de la reserva de ley en materia tributaria, el artículo 301 de la CRE prevé que sólo por iniciativa de la Función Ejecutiva y *“mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir impuestos”*. (Énfasis añadido)

Este principio se desarrolla también en el artículo 4 del CT que señala: *“Las leyes tributarias determinarán el objeto imponible, los sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones”*, así como *“los reclamos, recursos y demás materias reservadas a la ley que deban concederse conforme a este Código”*. (Énfasis añadido)

Desde esta perspectiva, debe subrayarse que el principio de reserva de ley exige que solo mediante norma legal se creen, modifiquen o extingan impuestos, sin perjuicio de que las facultades relativas a la gestión tributaria que realiza el SRI, se ejecuten conforme a dicha norma.

En este sentido, el artículo 9 del CT dispone que *“corresponde al organismo que la ley establezca y comprende las funciones de determinación y recaudación de los tributos, así como la resolución de las reclamaciones y absolución de las consultas tributarias”*. Complementariamente, el artículo 64 del CT establece que *“La dirección de la administración tributaria, corresponde en el ámbito nacional, al Presidente de la República, quien la ejercerá a través de los organismos que la ley establezca”*.

En concordancia, el artículo 2 de la LSRI dispone que al SRI le compete, entre otras facultades: *“2. Efectuar la determinación, recaudación y control de los tributos internos del Estado (...)”* y *“4. Conocer y resolver las peticiones, reclamos, recursos y absolver las consultas que se propongan, de conformidad con la Ley”*.

Por su parte, los deberes formales de los contribuyentes o responsables tributarios están determinados en el artículo 96 del CT, entre ellos se destacan: *“d) Presentar las declaraciones que correspondan;”* y *“e) Cumplir con los deberes específicos que la respectiva ley tributaria establezca”*.

En virtud de estas disposiciones, los contribuyentes realizan una autodeterminación tributaria, contemplada en el artículo 89 del CT *“(...) se efectuará mediante la correspondiente declaración que se presentará en el tiempo, en la forma y con los requisitos que la ley o los reglamentos exijan, una vez que se configure el hecho generador del tributo respectivo”*, y sobre los efectos de dicha determinación, añade la

12465

Servicio de Rentas Internas
0008248-2025
Página. 5

misma disposición legal que “(...) es definitiva y vinculante para el sujeto pasivo, pero se podrá rectificar los errores de hecho o de cálculo en que se hubiere incurrido, dentro del año siguiente a la presentación de la declaración, **siempre que con anterioridad no se hubiere establecido y notificado el error por la administración**”. (Énfasis añadido)

En consecuencia, los errores de hecho o de cálculo en las declaraciones pueden dar lugar a reclamos por pagos indebidos o en exceso, conforme a los artículos 122 y 123 del CT. La Procuraduría General del Estado, mediante Oficio No. 10371, de 7 de febrero de 2025, ha señalado lo siguiente:

“ 2.3. Pago indebido y pago en exceso.-

El artículo 2195 del Código Civil, de manera general, establece respecto del pago indebido que ‘El que por error ha hecho un pago y prueba que no lo debía, tiene derecho a repetir lo pagado’. Asimismo, el artículo 2200 ibidem determina que ‘El que ha recibido dinero o cosa fungible que no se le debía, está obligado a la restitución de otro tanto del mismo género y calidad’.

Sobre la materia tributaria, los artículos 122 y 123 del CT prescriben, en su orden, que: ‘**Se considerará pago indebido**, el que se realice por un tributo no establecido legalmente o del que haya exención por mandato legal; el efectuado sin que haya nacido la respectiva obligación tributaria, conforme a los supuestos que configuran el respectivo hecho generador.’; y, ‘**Se considerará pago en exceso aquel que resulte en demasía en relación con el valor que debió pagarse** al aplicar la tarifa prevista en la ley sobre la respectiva base imponible’. (Énfasis corresponde al texto original).

(...) En este sentido, es un derecho del sujeto pasivo de la obligación tributaria según el artículo 30.1 numeral 13 del CT, ‘obtener las **devoluciones de impuestos pagados indebidamente o en exceso** que procedan conforme a la ley **con los intereses de mora** previsto en este código sin necesidad de que este último se solicitado expresamente’. (Énfasis corresponde al texto original). Respecto de lo anterior, el artículo 305 y siguientes del CT establecen la forma de formular el reclamo administrativo de pago indebido y la solicitud de pago en exceso, administrativa y judicialmente.

Concordante, el artículo 115 del CT prevé que podrán presentar reclamo quienes se creyeran afectados, en todo o en parte, no solo por un acto determinativo o de obligación tributaria, sino también por la verificación de una declaración, y establece el plazo dentro del cual podrán presentar su reclamo ante la autoridad competente.”



Con base en lo anterior, el artículo 131 del CT⁵ faculta al SRI a realizar determinaciones complementarias en el marco de un trámite de devolución, con el fin de verificar hechos omitidos o corregir información inexacta. Cuando se emite una orden de determinación, se suspende el trámite de devolución y, consecuentemente, el plazo para emitir la resolución correspondiente⁶. Una vez efectuada la determinación complementaria, el proceso continúa y los plazos de reanudan hasta la emisión de la resolución, *“que se referirá al reclamo o petición inicial y contendrá el acto de determinación complementaria definitivo. El acto de determinación complementaria sólo podrá ser objeto de impugnación judicial con la resolución de la petición o reclamo inicial”*.

De lo expuesto, se tiene que la facultad del SRI para realizar determinaciones complementarias es una herramienta de control para verificar la información consignada por el contribuyente, incorporar hechos no considerados y corregir información inexacta dentro de un proceso de devolución de tributos, a pedido del contribuyente.

Al efecto, a la fecha en que se ingresó la consulta, se encontraba vigente el artículo 22 del CT, que reconoce el pago de intereses a favor del contribuyente en los siguientes términos:

“Art. 22.- Intereses a cargo del sujeto activo.- Los créditos contra el sujeto activo, por el pago de tributos en exceso o indebidamente, generarán el interés equivalente a la tasa activa referencial para noventa días establecida por el Banco Central del Ecuador, señalado en el artículo anterior desde la fecha en que se presentó la respectiva solicitud de devolución del pago en exceso o del reclamo por pago indebido.

Desde esta perspectiva, la devolución de impuestos indebidamente pagados o en exceso por el contribuyente, contemplaba el **pago de intereses** calculados desde la fecha de solicitud o reclamo, hasta la emisión del acto administrativo, **sin que -bajo el principio de reserva de ley- el CT prescriba la suspensión de éstos, durante el ejercicio de una determinación complementaria por parte del SRI.**

⁵ La Corte Nacional de Justicia, declara como Precedente Jurisprudencial Obligatorio, el siguiente punto de derecho determinación complementaria de la administración tributaria “La Administración Tributaria, dentro de un reclamo administrativo contra un acto de determinación, tiene la facultad de iniciar una determinación complementaria - cuando se cumplan los supuestos del art. 131 del Código Tributario - en el plazo de un año desde que se notificó al contribuyente con la determinación original. Si la Administración Tributaria notifica al contribuyente con la orden de determinación complementaria dentro del plazo antes señalado, pero faltando menos de un año para que caduque dicha facultad, operará la interrupción de la caducidad, por el plazo máximo de un año contado desde la notificación de la orden de determinación complementaria.”, Resolución de Triple Reiteración No. 8, publicada en Registro Oficial Suplemento 61 de 17 de junio del 2025.

⁶ Resolución 08-2025, de 26 de marzo de 2025 de la Corte Nacional de Justicia. “La Administración Tributaria, dentro de un reclamo administrativo contra un acto de determinación, tiene la facultad de iniciar una determinación complementaria -cuando se cumplan los supuestos del art. 131 del Código Tributario- en el plazo de un año desde que se notificó al contribuyente con la determinación original.

Si la Administración Tributaria notifica al contribuyente con la orden de determinación complementaria dentro del plazo antes señalado, pero faltando menos de un año para que caduque dicha facultad, operará la interrupción de la caducidad, por el plazo máximo de un año contado desde la notificación de la orden de determinación complementaria.”

No obstante, con la publicación de la Ley Orgánica de Integridad Pública (en adelante, “LOIP”) en el Tercer Suplemento del Registro Oficial No. 68, de 26 de junio de 2025, se reformó el artículo 22 del CT, cuyo nuevo texto establece:

“Art. 22.- Intereses a cargo del sujeto activo.- Los créditos contra el sujeto activo, por el pago de tributos en exceso o indebidamente, generarán el interés equivalente al 50% de la tasa activa referencial para noventa días establecida por el Banco Central del Ecuador, señalado en el artículo anterior desde la fecha en que se presentó la respectiva solicitud de devolución del pago en exceso o del reclamo por pago indebido, hasta la fecha de notificación del respectivo acto administrativo.”

*Cuando, estando en trámite una solicitud de devolución de pago de tributos en exceso o indebidamente, la Administración Tributaria suspende el procedimiento para practicar un acto de **determinación complementaria** con base a lo previsto en el artículo 131 de este Código, no se computarán los intereses a cargo del sujeto activo mientras dure esta suspensión.” (énfasis añadido).*

Esta reforma introdujo dos elementos jurídicamente relevantes: a) establece que el interés a favor del contribuyente será equivalente al 50 % de la tasa activa referencial para noventa días determinada por el Banco Central del Ecuador; y, b) dispone expresamente que no se computarán intereses a favor del contribuyente durante el tiempo en que la Administración Tributaria practique una determinación complementaria.

Tales disposiciones serán aplicables únicamente a los trámites ingresados a partir de la entrada en vigor de la reforma legal.

En cuanto a la interpretación de la ley tributaria, el artículo 13 del CT establece que: “**Las normas tributarias se interpretarán con arreglo a los métodos admitidos en Derecho, teniendo en cuenta los fines de las mismas y su significación económica**”, y las palabras empleadas en la ley tributaria “se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual, según proceda, a menos que se las haya definido expresamente”. (lo subrayado me corresponde). A su vez, el numeral 7 del artículo 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional⁷ (en adelante “LOGJCC”), en armonía con el numeral 1 del artículo 18 del Código Civil⁸, prevén que: “Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal”.

Finalmente, la resolución 08-2025, de 26 de marzo de 2025, emitida por la Corte Nacional de Justicia, en su artículo 1 dispone que:

“Artículo 1.- Declarar como precedente jurisprudencial obligatorio, el siguiente punto de derecho: determinación complementaria de la administración tributaria

⁷ LOGJCC, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009.

⁸ CC, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 46 de 24 de junio de 2005.

gju

“La Administración Tributaria, dentro de un reclamo administrativo contra un acto de determinación, tiene la facultad de iniciar una determinación complementaria - cuando se cumplan los supuestos del art. 131 del Código Tributario- en el plazo de un año desde que se notificó al contribuyente con la determinación original.

Si la Administración Tributaria notifica al contribuyente con la orden de determinación complementaria dentro del plazo antes señalado, pero faltando menos de un año para que caduque dicha facultad, operará la interrupción de la caducidad, por el plazo máximo de un año contado desde la notificación de la orden de determinación complementaria.”

Así, de la lectura de lo anterior se evidencia claramente que la resolución trata de la interrupción de la caducidad, mas no de la interrupción del cómputo de intereses.

De la normativa analizada, se desprende lo siguiente: i) en materia tributaria rige el principio de reserva de ley, conforme al cual solo la ley puede establecer, modificar o extinguir tributos, así como regular aspectos sustantivos relacionados con el pago de intereses por devoluciones indebidas o en exceso; ii) son deberes formales de los contribuyentes, entre otros, presentar las declaraciones que correspondan, a partir de las cuales se efectúa la autodeterminación de obligaciones tributarias, cuyo carácter es definitivo y vinculante para el sujeto pasivo, siendo susceptible de rectificación únicamente en los términos previstos por la ley; iii) la legislación tributaria garantiza a los contribuyentes mecanismos administrativos y judiciales para reclamar la devolución de pagos indebidos o en exceso, reconociendo el derecho al pago de intereses desde la fecha de presentación de la solicitud respectiva; iv) el artículo 22 del Código Tributario, **vigente al momento de ingreso de la presente consulta, no contemplaba disposición alguna que permita suspender el cálculo de intereses a favor del contribuyente durante el ejercicio de una determinación complementaria por parte del Servicio de Rentas Internas;** y, v) con la reforma introducida mediante la Ley Orgánica de Integridad Pública, publicada el 26 de junio de 2025, se modificó el contenido del artículo 22 del Código Tributario, disponiéndose que: a) el interés a favor del contribuyente será equivalente al 50 % de la tasa activa referencial para noventa días establecida por el Banco Central del Ecuador, y b) **no se computarán intereses durante el período en que la Administración Tributaria practique una determinación complementaria, en los términos del artículo 131 del mismo cuerpo normativo;** disposiciones que serán aplicables únicamente a los trámites ingresados con posterioridad a la entrada en vigor de la referida reforma.

3. Pronunciamiento. -

Del análisis jurídico precedente, en atención a su consulta, se concluye que en aplicación del principio de reserva de ley determinado en el artículo 4 del Código Tributario y los artículos 13, **22 -previa a la reforma del 26 de junio de 2025-**, 122 y 131 del mismo cuerpo normativo, **no se encuentra prevista una disposición legal que autorice la suspensión del cálculo de intereses a favor del contribuyente durante el período en que la Administración Tributaria ejerza su facultad de determinación**

12465

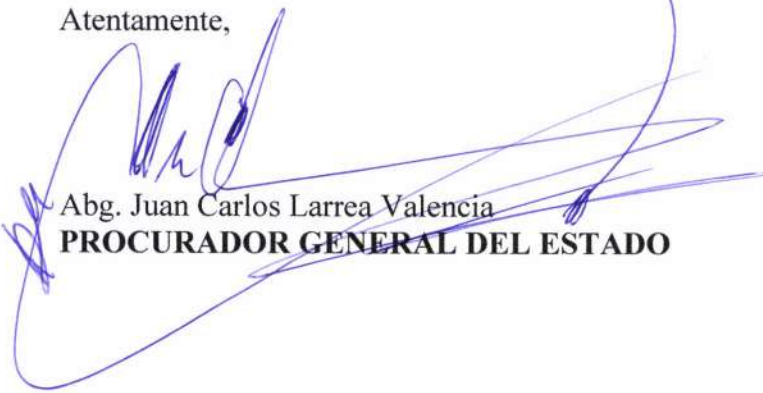
Servicio de Rentas Internas
0008248-2025
Página. 9

complementaria, derivada de una solicitud de devolución por pago indebido o en exceso.

Sin perjuicio de lo anterior, las solicitudes y reclamos de esta naturaleza que hayan sido ingresados **a partir del 26 de junio de 2025, fecha de entrada en vigor de la reforma al artículo 22 del Código Tributario mediante la Ley Orgánica de Integridad Pública**, se registrará por la nueva disposición legal, que **establece expresamente la suspensión del cómputo de intereses durante el tiempo en que la Administración Tributaria practique una determinación complementaria**, según lo previsto en el artículo 131 del mismo cuerpo normativo.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Abg. Juan Carlos Larrea Valencia
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

Oficio No. 12506

Quito, D.M., 29 de julio de 2025

Ingeniero

Luis Jonathan Toro Largacha

Alcalde

GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN
MONTECRISTI

Montecristi.

De mi consideración:

Mediante oficio No. 0362-2025-ALC-LJTL-GADMCM, de 28 de abril de 2025, ingresado en la Dirección Regional de la Procuraduría General del Estado en Manabí al día siguiente, se formuló la siguiente consulta:

“¿La autorización del órgano legislativo para que el ejecutivo pueda aceptar conciliaciones conforme el artículo 331, letra j) del COOTAD, debe ser aplicada únicamente para las conciliaciones judiciales, o dicha autorización recae también en conciliaciones extrajudiciales?”

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes.

Del oficio remitido y documentos adjuntos se desprende que:

El informe jurídico No. 066-28-04-2025-CC-PSM-GADMCM, suscrito 2025 por el Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Montecristi (en adelante, “*GADM Montecristi*”), citó los artículos 1, 76, numeral 7 letra l), 82, 226, 227 y 425 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante, “*CRE*”); 1 del Código Civil² (en adelante, “*CC*”); 5, 9, 53, 54 letra f), 59, 60 letras a) y b), 331 letra j) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización³ (en adelante, “*COOTAD*”); 49, 65, 122 y 123 del Código Orgánico Administrativo⁴ (en adelante, “*COA*”). Con fundamento en los cuales analizó y concluyó:

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² CC, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 46 el 24 de junio de 2005.

³ COOTAD, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 303 de 19 de octubre de 2010.

⁴ COA, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 31 de 26 de junio de 2025.

“III. ANÁLISIS JURÍDICO:

(...)

La administración municipal dentro de sus actividades administrativas tiene la prerrogativa jurídica de poder suscribir acuerdos extrajudiciales, verbigracia, por valores pendientes de pago con proveedores, contratistas, ex servidores públicos, etc. Estos instrumentos bilaterales tienen como fin que la administración pública pueda acceder a arreglos asequibles de pago para poder cumplir ciertas obligaciones económicas que se encuentran exigibles.

*Entre esos acuerdos se encuentran la **transacción extrajudicial**, la cual se entiende como aquella que se produce fuera de un proceso judicial, es decir, cuando existiendo algún conflicto de intereses, las partes de mutuo acuerdo, por sí mismas sin la intervención de un juzgador, llegan a una solución que la consta de un documento. Por tanto, el acta o documento en el que conste el acuerdo constituye título ejecutivo, de acuerdo con el Art. 347 número 7 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).*

*Así mismo las **actas de mediación**, de acuerdo a la Resolución No. 0311-2011 de la Corte Nacional de Justicia, la describe como: ‘El acto de mediación que tiene efecto de cosa juzgada, es decir, sin tratarse de una sentencia, en sí mismo, tiene un resultado sui generis, que es el que produce una sentencia dentro del proceso, en el que podría alegar que ya existe la ejecutoria y que ya pasó en autoridad de cosa juzgada’; reflejado en lo que se profesa en el Art. 347 numeral 3 del COGEP.*

*Y, en esta misma línea argumentativa, también nos encontramos frente a las **actas transaccionales**, las cuales se conciben como acuerdos establecidos entre las partes dentro de un proceso judicial, generalmente en la audiencia preliminar o en la primera fase de la audiencia única, en la que la jueza o juez debe proponer o procurar una conciliación entre las partes, que de producirse constará en la respectiva acta que es aprobada por el juzgador. No obstante, también puede ocurrir que las partes lleguen a un acuerdo y pongan en conocimiento del juzgador, quien lo aprueba de ser procedente. Es decir, en este caso siempre existe la intervención del órgano jurisdiccional. Al haber sido producida dentro del proceso judicial, el Art. 363 numeral 6 del COGEP le da el carácter de título de ejecución.*

*De lo expuesto, se puede observar que, si bien es cierto, la administración tiene estas alternativas jurídicas para formalizar acuerdos con los administrados, la duda deviene del alcance del artículo 331, letra j) del COOTAD, mediante la cual, indica: (...) ‘absolver posiciones, diferir el juramento decisorio, allanarse a la demanda o desistir de una planteada, y **aceptar conciliaciones conforme a la ley sin previa autorización del órgano de legislación**’. Como se puede leer, el artículo materia de interpretación*

desde su origen hace referencia a materias que acaecen del ámbito judicial, así, por ejemplo: ‘absolver posiciones, diferir juramento decisorio, allanarse o desistir de una demanda planteada’, fue pensado para las actividades que solamente pueden desarrollarse ante una controversia judicial.

*Es decir, el artículo en referencia ha sido pensado por el legislador ante un posible escenario que la administración municipal sea parte de un proceso que se encuentra judicializado. Por ello, es necesario acudir a las reglas de interpretación establecidas en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), a través de las cuales se busca la integración efectiva, la fuerza normativa y la adaptación teológica, entre otros. Este contenido agrupa una serie de métodos y reglas que pueden utilizarse individualmente o en conjunto, incluyendo dentro de ellos a la interpretación **teológica**, establecido en el Art. 3 numeral 6 (...).*

Por tanto, la interpretación teleológica es un método de interpretación jurídica que busca la finalidad o propósito que la norma persigue para determinar su significado y aplicación, en lugar de centrarse solo en el texto literal de la ley, este método considera el contexto, la razón de ser y el objetivo que el legislador pretendió alcanzar al establecer la norma. (...).

Entonces, se puede entender que el fin del legislador en establecer que para aceptar conciliaciones conforme a la ley no se lo podrán realizar sin previa autorización del órgano de legislación de acuerdo al artículo 331, letra j) de COOTAD, fue pensado para controversias judiciales, y no podría interpretarse que el mismo tenga un alcance para los acuerdos no judiciales.

IV. PRONUNCIAMIENTO:

*(...) al tenor de lo expresado en el artículo 331 literal j) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización -COOTAD- donde se indica: ‘(...) absolver posiciones, diferir el juramento decisorio, allanarse a la demanda o desistir de una planteada, **y aceptar conciliaciones conforme a la ley sin previa autorización del órgano de legislación**’; que el mismo no es aplicable para asuntos extrajudiciales, por cuanto aquello deviene de la facultad del ejecutivo. Pues, el artículo en marras fue pensado por el legislador para actividades judiciales, por cuanto así se encuentra diseñado textualmente.” (El resaltado corresponde al texto original).*

Con el fin de contar con mayores elementos de análisis, antes de atender su consulta, mediante oficios No. 11484 y 11770, de 16 de mayo y 9 de junio de 2025, respectivamente, la Procuraduría General del Estado solicitó e insistió a la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas (en adelante “AME”) que remita su criterio jurídico institucional sobre la materia objeto de las consultas. Sin embargo, hasta la presente fecha, no se ha recibido respuestas por parte de dicha entidad.

2. Análisis.

Con el propósito de facilitar el estudio de la consulta planteada, el presente análisis se estructura en los siguientes ejes temáticos: i) Mediación, conciliación extrajudicial, transacción y pronunciamientos previos; y, ii) Facultades y prohibiciones de los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados.

2.1. Mediación, conciliación extrajudicial, transacción y pronunciamientos previos.–

El artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación (en adelante, “LAM”) define a la mediación como: ***“un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto”***. En complemento, el inciso tercero del artículo 44 de la misma ley dispone que ***“El Estado o las instituciones del sector público podrán someterse a mediación, a través del personero facultado para contratar a nombre de la institución respectiva. La facultad del personero podrá delegarse mediante poder”*** (énfasis añadido).

En este contexto, el artículo 55 de la LAM señala: ***“La conciliación extrajudicial es un mecanismo alternativo para la solución de conflictos. Para efectos de la aplicación de esta Ley se entenderán a la mediación y la conciliación extrajudicial como sinónimos”*** (énfasis añadido)

Por su parte, el artículo 190 de la CRE, en su inciso primero, ***“reconoce al arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos”*** que deben ser aplicados ***“con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir”*** (énfasis añadido).

En lo relativo a la figura de la transacción, el artículo 2348 del CC la define como: ***“un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual”***; y, en su segundo inciso, aclara que ***“No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”*** (énfasis añadido).

Sobre esta figura, la Procuraduría General del Estado, mediante oficio No. 17560, de 2 de agosto de 2022, analizó la aplicación de los artículos 1583, 2348 y 2349 del CC, así como del artículo 363 del COGEP, y concluyó lo siguiente:

“2.3 La Transacción. –

El numeral 4 del artículo 1583 del CC incluye a la transacción entre los modos de extinguir las obligaciones, en todo o en parte; y, el artículo 2348 del CC la define como un contrato en el que ‘las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o

precaven un litigio eventual'; en ese sentido, el segundo inciso del mismo artículo establece que 'No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa'. Así, sobre la capacidad para transigir, el artículo 2349 ibídem ordena que 'No puede transigir sino la persona capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción'.

Según Guillermo Cabanellas, el término 'transigir' es: 'Concluir una transacción (v.), sobre lo que se estima justo, razonable o verdadero, para conciliar discrepancias, evitar un conflicto o poner término al suscitado; pero con la imprescindible circunstancia de que haya recíprocas concesiones y renunciaciones' (el resaltado me corresponde).

La Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, sobre los requisitos específicos de la transacción, en sentencia No. 439-2006, manifestó lo siguiente:

'La transacción es un contrato y, por tanto su validez debe cumplir los requisitos que exige la ley por todo contrato: capacidad, consentimiento, objeto lícito, causa lícita. Pero, además debe reunir dos elementos propios: 1) La existencia o la eventualidad de un litigio. (...) 2) Las partes se hacen concesiones recíprocas, celebradas extrajudicialmente' (Énfasis añadido).

Por su parte, el artículo 235 del COGEP prevé que la transacción válidamente celebrada 'termina el proceso', y los numerales 6 y 7 del artículo 363 ibídem contemplan a la transacción, judicial o extrajudicial, como un título de ejecución. Al respecto, la Corte Nacional ha manifestado que:

'De acuerdo con nuestra legislación los títulos ejecutivos son aquellos documentos que contienen una obligación de dar o hacer, pero que para su cumplimiento requieren se ejercite la acción ejecutiva ante un juez y el derecho sea declarado (sic) en sentencia; en cambio los títulos de ejecución permite (sic) a su titular ir directamente al trámite de ejecución ante un juez, sin necesidad de un juicio previo y de la sentencia.

(...) Existe una contradicción entre estas normas pues por una parte el artículo 347.7 del COGEP califica a la transacción extrajudicial como un título ejecutivo, en cambio el artículo 363.7 del mismo Código, lo define como un título de ejecución.

La regla No. 20 del Art. 7 del Código Civil establece las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecerán sobre las anteriores desde el momento en que empiezan a regir.

En este caso, si la intensión (sic) del legislador fue que el acta transaccional constituya un título de ejecución y en tal sentido se expidió la reforma, entonces prevalece la disposición del artículo 363.7 del COGEP⁵ (...).

De lo expuesto se desprende que la transacción, al ser un contrato bilateral, conlleva, necesariamente, que exista una controversia o relación dudosa entre las partes y que respecto de las mismas se hagan “concesiones recíprocas” debidamente identificadas. La transacción es judicial, cuando pone fin a un proceso judicial en curso, y extrajudicial, cuando tiene como finalidad solucionar una controversia y prevenir que derive en un conflicto judicial, es un modo de extinguir obligaciones y válidamente celebrada constituye un título de ejecución, que permite a su titular impulsar directamente su ejecución ante un juez, sin necesidad de un juicio previo y de sentencia. (...)

2.4 Autorización del Procurador General del Estado para transigir. –

(...) De lo expuesto se aprecia que, los artículos 5, letra f) y 12 de la LOPGE⁶, que se refieren a la autorización del Procurador General del Estado que las entidades del sector público requieren para transigir, se refieren tanto a las transacciones judiciales como extrajudiciales, sin distinción de materia, y en cuanto a su ámbito subjetivo de aplicación esas normas establecen una excepción que se aplica, exclusivamente, a los organismos del régimen seccional autónomo.”(Énfasis añadido).

Este criterio fue reiterado en el oficio No. 19668, de 2 de agosto de 2022, en el que se analiza la transacción y la naturaleza jurídica de la mediación a la luz de los artículos 43, 44 y 47 de la LAM, y 1583 y 2349 del CC, concluyéndose lo siguiente:

“2.1. La mediación y su naturaleza. -

(...)

⁵https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/No_Penales/Civil/83.pdf (Criterio no vinculante de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia).

⁶ Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado (LOPGE), codificación publicada en el Registro Oficial No. 312 de 13 de abril de 2004. “Art. 5. Del ejercicio del patrocinio del Estado. - Para el ejercicio del patrocinio del Estado, el Procurador General del Estado está facultado para: (...)f) Autorizar a las máximas autoridades de los organismos y entidades del sector público, previo informe favorable del procurador o asesor jurídico respectivo, para desistir o transigir del pleito, cuando la cuantía de la controversia sea indeterminada o superior a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América; y, (...)”.

“Art. 12. De la transacción y el desistimiento.- Los organismos y entidades del sector público, con personería jurídica, podrán transigir o desistir del pleito, en las causas en las que intervienen como actor o demandado, para lo cual deberán previamente obtener la autorización del Procurador General del Estado, cuando la cuantía de la controversia sea indeterminada o superior a veinte mil dólares de los Estados Unidos de América. Los organismos del régimen seccional autónomo no requerirán dicha autorización, pero se someterán a las formalidades establecidas en las respectivas leyes.

En los organismos y entidades del sector público que carezcan de personería jurídica, el Procurador General del Estado está facultado para transigir o desistir del pleito, en las causas en las que interviniere como actor o demandado, en representación de dichos organismos y entidades, siempre y cuando dichas actuaciones se produzcan en defensa del patrimonio nacional y del interés público”.

*De lo manifestado se observa que: i) la mediación constituye un procedimiento alternativo para la solución de conflictos en el que las partes procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible; ii) **el Estado o las instituciones del sector público pueden someterse a mediación a través del personero facultado para contratar a nombre de la institución respectiva**; iii) el procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta en la que conste el acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo; y, iv) el acta de mediación que contenga el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada (énfasis añadido).*

2.2. La transacción tributaria. -

(...)

De lo expuesto se desprende que: i) la transacción, al ser un contrato bilateral, conlleva necesariamente que exista una controversia o relación dudosa entre las partes y que ellas se hagan ‘concesiones recíprocas’ debidamente identificadas. Igualmente, para que exista transacción tributaria debe haber concesiones recíprocas entre las partes. En tal virtud, la aplicación de la ley por la administración tributaria o el cumplimiento de obligaciones, en tanto no implique una concesión recíproca no constituye transacción; (...).

Finalmente, el pronunciamiento contenido en el oficio No. 20719, de 17 de octubre de 2022, reitera que:

“De lo expuesto se observa que: i) la mediación es un procedimiento alternativo para la solución de conflictos en el que las partes procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible; ii) la transacción, al ser un contrato bilateral, implica que exista una controversia o relación dudosa entre las partes y que, para prevenir un litigio o ponerle fin ellas se hagan ‘concesiones recíprocas’ debidamente identificadas; y, iii) la aplicación de la ley o el cumplimiento de obligaciones, en cuanto no implique una concesión recíproca no constituye transacción.

(...)

*Respecto de su primera consulta se concluye que, de acuerdo con el artículo 302 de la Ley de Seguridad Social, en los procesos sujetos a mediación el Consejo Directivo del IESS debe autorizar al Director General o al Director Provincial, según el caso, **cuando se configure una transacción, esto es cuando se verifique que en el acuerdo que surja del proceso existen concesiones recíprocas entre las partes.**” (énfasis me corresponde).*

De lo expuesto, se desprende que: i) la transacción, es un contrato bilateral, judicial o extrajudicial, que extingue obligaciones mediante **concesiones recíprocas** y puede constituir un

título de ejecución; ii) son procedimientos alternativos para la solución de conflictos válidos en el sector público, siempre que versen sobre materias transigibles y generen acuerdos válidos

2.2. Facultades y prohibiciones de los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados.

El artículo 9 del COOTAD determina que la facultad ejecutiva de los gobiernos autónomos descentralizados (en adelante, “GAD”) comprende: *“el ejercicio de potestades públicas privativas de naturaleza administrativa bajo responsabilidad de gobernadores o gobernadoras regionales, prefectos o prefectas, alcaldes o alcaldesas cantonales o metropolitanos y presidentes o presidentas de juntas parroquiales rurales”*.

En cuanto a la distribución de funciones dentro de los GAD, el artículo 29 del mismo cuerpo normativo señala que estas se agrupan en tres categorías:

- “a) De legislación, normatividad y fiscalización;*
- b) De ejecución y administración; y,*
- c) De participación ciudadana y control social.”*

Por su parte, el artículo 331 del COOTAD enumera de forma expresa las prohibiciones aplicables a los ejecutivos de los GAD, así como a quienes ejerzan dichas funciones en calidad de reemplazo. Entre las principales restricciones se encuentran las siguientes:

- “a) Arrogarse atribuciones que la Constitución o la ley no le confieran; (...)*
- j) Absolver posiciones, deferir el juramento decisorio, allanarse a la demanda o desistir de una planteada, y **aceptar conciliaciones conforme a la ley sin previa autorización del órgano de legislación;***
- k) Todo cuanto le está prohibido al órgano normativo y a sus miembros, siempre y cuando tenga aplicación; (...)” (El resaltado me corresponde).*

En el caso de los GAD municipales, los artículos 56 y 57 del COOTAD disponen que el concejo municipal constituye *“el órgano de legislación y fiscalización”*, y está integrado por el alcalde y los concejales elegidos por votación popular. Entre sus atribuciones señala:

- “(…) d) Expedir acuerdos o resoluciones, en el ámbito de competencia del gobierno autónomo descentralizado municipal, para regular temas institucionales específicos o reconocer derechos particulares;*
- (…) t) Conocer y resolver los asuntos que le sean sometidos a su conocimiento por parte del alcalde o alcaldesa;*
- (…) cc) Las demás previstas en la Ley”.*

Por su parte, el artículo 47 del COA, en cuanto a la representación legal de las administraciones públicas, señala que la máxima autoridad administrativa *“ejerce su representación para intervenir en todos los actos, contratos y relaciones jurídicas sujetas a su competencia”*. Y aclara expresamente que *“Esta autoridad no requiere delegación o autorización alguna de un órgano o entidad superior, salvo en los casos expresamente previstos en la ley”* (énfasis añadido).

En este contexto, es importante considerar que el numeral 7 del artículo 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional⁷ (en adelante, “LOGJCC”), en armonía con el numeral 1 del artículo 18 del CC⁸, prevé que: **“Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal”**. De igual forma, el numeral 5 del artículo 3 de la LOGJCC añade que las normas jurídicas deben ser entendidas *“a partir del contexto general del texto normativo, para lograr entre todas las disposiciones la debida coexistencia, correspondencia y armonía”*.

De lo expuesto, se desprende que: **i)** el COOTAD prohíbe de manera expresa a los ejecutivos de los GAD aceptar conciliaciones conforme a la ley sin autorización previa del órgano legislativo, que en el caso de los GAD municipales corresponde al Concejo Municipal; y, **ii)** esta prohibición debe ser interpretada en el marco de la distribución funcional interna del GAD, respetando las competencias exclusivas de cada función, y observando el tenor literal de la norma, que resulta claro y no admite excepciones implícitas.

3. Pronunciamiento.

En atención a los términos de la consulta, y de conformidad con la prohibición establecida en el literal j) del artículo 331 del COOTAD, **se concluye que los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados no pueden aceptar conciliaciones – tantos judiciales como extrajudiciales – sin autorización previa del órgano legislativo correspondiente.**

El presente pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas, siendo de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante, su aplicación a casos institucionales específicos.

Atentamente,



Firmado electrónicamente por:
**RODRIGO IVÁN
CONSTANTINE
SAMBRANO**
Validar únicamente con FirmaEC

Rodrigo Iván Constantine Sambrano
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, SUBROGANTE

⁷ LOGJCC, publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 52 de 22 de octubre de 2009.

⁸ CC, “Art. 18 (...) 1. Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu”.

Oficio No. 12525

Quito D.M., 30 de julio de 2025

Señor

Aquiles Álvarez Henriques

Alcalde

GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN
GUAYAQUIL
Guayaquil.

De mi consideración:

Mediante oficio AG-AAA-2025-03923, de 15 de julio de 2025, ingresado en el correo institucional de la Procuraduría General del Estado al siguiente día, se formularon las siguientes consultas:

¿Corresponde que una entidad contratante apruebe la fusión de una contratista suya, involucrada en un proceso de fusión por absorción en el que tanto las compañías absorbidas como la absorbente tienen y tendrán, antes y después de la fusión, a una misma accionista única y, por lo tanto, no se generará ningún cambio en la estructura de propiedad accionaria que represente el 25% del capital social, requisito este último exigido por el Artículo 319.2 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública para que opere la necesidad de autorización por parte de la entidad contratante, aun cuando la compañía absorbente tenga una razón social y RUC diferentes de las contratistas absorbidas, o si, en caso de fusiones con las características descritas, bastaría simplemente con la notificación que efectúe la contratista o la compañía absorbente a la entidad contratante?

2. ¿Si una compañía ya adjudicada en un proceso de contratación pública, previo a la suscripción del contrato u orden de compra fuese absorbida por una tercera compañía en un proceso de fusión, sin que, al final de la operación de fusión se presente absolutamente ningún cambio en la estructura de propiedad que tenía la compañía adjudicada al momento de la adjudicación, respecto de la estructura de propiedad de la compañía absorbente resultante de la fusión, podría la entidad contratante, al amparo de

lo establecido en el Art. 343 de la Ley de Compañías, suscribir el contrato u orden de compra adjudicado a la compañía absorbida, con la compañía absorbente resultante de la fusión siempre que esta conserve exactamente la misma estructura de propiedad que la compañía adjudicataria absorbida, aun cuando la compañía absorbente tenga una razón social y ruc diferentes?

3. ¿Podría la entidad contratante recibir facturas, suscribir actas de entrega recepción y efectuar los pagos a la compañía absorbente de una compañía contratista, en procesos de fusión en los que, la estructura de propiedad resultante de la compañía absorbente sea exactamente la misma que tenía la compañía contratista absorbida, aunque la compañía absorbente tenga una razón social y ruc distintos a los de la compañía contratista absorbida, lo anterior al amparo de lo establecido en el Art. 343 de la Ley de Compañías en virtud del cual las compañías absorbentes subrogan automáticamente a las compañías absorbidas en todos sus derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales?

Frente a lo cual, se manifiesta lo siguiente:

1. Antecedentes.

El informe jurídico contenido en oficio No. DAJ-2025-4897, de 15 de julio de 2025, suscrito por el Procurador Síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil (en adelante “*GADM Guayaquil*”), citó como fundamento los artículos 322 de la Constitución de la República del Ecuador¹ (en adelante “*CRE*”); 78 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública² (en adelante “*LOSNCP*”), 319 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública³ (en adelante “*Normativa Secundaria SNCP*”), 343 de la Ley de Compañías⁴ (en adelante “*LC*”), a partir de los cuales desarrolló el siguiente análisis y concluyó:

“III.- CRITERIO JURÍDICO DE LA PROCURADURÍA SÍNDICA MUNICIPAL

El Artículo 78 de la LOSNCP prohíbe a los contratistas la cesión de derechos y obligaciones emanados de los contratos públicos. Esta prohibición podría verse

¹ CRE, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

² LOSNCP, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 395 del 4 de agosto de 2008

³ NSSNCP publicada en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 367 de 3 de agosto de 2023

⁴ LC, publicada en el Registro Oficial No. 312 de 5 de noviembre de 1999

burlada si un contratista persona jurídica realiza un cambio en su estructura de propiedad al transferir acciones (o los derechos representativos de capital que correspondan según el tipo de persona jurídica) a un tercero, lo que implicaría una cesión indirecta del contrato.

De ahí que el artículo 319 de la NSSNCP establezca la obligatoriedad de incorporar en los contratos públicos, como causales de terminación unilateral y anticipada, la falta de notificación de la transferencia, cesión, enajenación de las acciones, participaciones, o en general de cualquier cambio en la estructura de propiedad de los contratistas.

Además, este artículo establece que, si la tradición de acciones (ya sea que se realice a través de transferencia, cesión, capitalización, fusión, absorción, transformación o cualquier otra forma), representa el 25% del capital del contratista, la entidad contratante no solo debe ser notificada de la transferencia sino que además tiene que aprobarla, por cuanto, claramente, podría vulnerarse, de forma indirecta, la prohibición de cesión de los contratos públicos establecida en el Artículo 78 de la LOSNCP, al cambiar la estructura de propiedad del contratista.

En aquellos casos de fusiones en los que, al final de dichos procesos, no exista un cambio en la estructura de propiedad de la compañía absorbente (o resultante de la fusión) respecto de la estructura de propiedad de las compañías contratistas absorbidas, dado que la compañía absorbente subsistente seguirá teniendo como accionistas exactamente a los mismos accionistas de las compañías contratistas absorbidas, sin que haya absolutamente ningún cambio en la estructura de propiedad, no se vulneraría la prohibición del Artículo 78 de la LOSNCP.

Más aún cuando en virtud del Artículo 343 de la Ley de Compañías, la compañía absorbente, por el ministerio de la ley, subroga automáticamente en los derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales de las compañías absorbidas en el ejercicio de su actividad empresarial.

En atención a los antecedentes documentados, el marco normativo vigente y el análisis técnico-jurídico efectuado, la Procuraduría Síndica Municipal del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Guayaquil emite el criterio institucional, en el sentido de que, en casos de fusiones en las que, luego de

*perfeccionada la fusión, la estructura de propiedad de las compañías contratistas absorbidas, previo a la fusión, continúe siendo exactamente igual en la compañía absorbente (o resultante de la fusión), **no resulta jurídicamente procedente que la M.I. Municipalidad de Guayaquil deba aplicar lo establecido en el Artículo 319 numeral 2 de la NSSNCP**, esto es, que deba autorizar la fusión, por cuanto los accionistas de las compañías involucradas en la fusión, seguirían siendo exactamente los mismos en la compañía absorbente luego de perfeccionada la fusión, sin que salga o se incorpore ningún nuevo accionista y, en consecuencia, no habría ningún cambio en la estructura de propiedad del grupo empresarial que represente un 25% del capital social (tal como lo exige el Art. 319.2 de la NSSNCP) que pueda implicar una violación a la prohibición de cesión de los contratos prevista en el Artículo 78 de la LOSNCP.*

(...) De la misma manera, en aquellos casos en los que un procedimiento precontractual se hubiese iniciado con una compañía oferente que, luego de adjudicada, pero antes de suscrito el contrato u orden de compra, llegase fusionarse por absorción con una tercera compañía que sea la que subsista al proceso de fusión, sin que como consecuencia de dicho proceso de fusión se produzca ningún cambio en la estructura de propiedad de la compañía absorbente con relación a la estructura de propiedad que tenía la compañía adjudicataria al momento de la adjudicación, la compañía absorbente resultante de la fusión, aunque tenga una razón social y RUC distintos, podría perfectamente suscribir el contrato o la orden de compra, en lugar de la compañía adjudicataria, por cuanto el artículo 343 de la Ley de Compañías establece que la compañía absorbente subroga automáticamente los derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales de las compañías absorbidas en el ejercicio de su actividad empresarial, lo cual no excluye a los procesos de contratación pública.

Y con el mismo fundamento del artículo 343 de la Ley de Compañías, aunque la compañía absorbente tenga una razón social y RUC distintos de los de las contratistas absorbidas, sí podría esta emitir las facturas, firmar las actas de entrega recepción y recibir los pagos correspondientes al contrato por ser la compañía absorbente la que, automáticamente y por el ministerio de la ley, subroga en todos los derechos y obligaciones, contractuales y extracontractuales, a las compañías absorbidas, sin necesidad de aprobación alguna previa de la fusión; en fusiones en las que luego de perfeccionada la

misma, la estructura de propiedad de las compañías contratistas absorbidas, previo a la fusión, continúe siendo exactamente la misma en la compañía absorbente (o resultante de la fusión) porque en este caso no se produce la cesión indirecta del contrato”.

Con el propósito de contar con mayores elementos de análisis para atender la consulta planteada, mediante oficios Nos. 12394 y 12395, de 18 de julio de 2025, la Procuraduría General del Estado solicitó al Servicio Nacional de Contratación Pública (en adelante, “SERCOP”) y a la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros (en adelante, “SCVS”) la emisión de su respectivo criterio jurídico institucional sobre la materia. **Sin embargo, hasta la presente fecha, dichos requerimientos no fueron atendidos.**

2. Análisis.

Para facilitar el análisis del tema consultado es necesario referirse a los siguientes puntos:

1. Fusión de compañías y sus efectos jurídicos; y,
2. Efectos de la fusión en materia de contratación pública.

2.1. Fusión de compañías y sus efectos jurídicos. -

La fusión es un procedimiento de concentración societaria definida por Guillermo Cabanellas de las Cuevas⁵ en los siguientes términos:

“La fusión supone así una pluralidad de sociedades preexistentes, que combinan su patrimonio formando una única sociedad.

Cuando mediante la fusión se constituye una nueva sociedad, se habla de fusión propia, por creación, por constitución, por consolidación o por amalgama (...).

Cuando en la fusión una sociedad preexistente absorbe a otra, se habla de fusión por absorción, y también de fusión impropia o por incorporación. La sociedad absorbente se denomina incorporante y la absorbida, incorporada.

⁵ Enciclopedia “Derecho Societario”, Parte General, Tomo 11, Editorial Heliasta; Buenos Aires, 2008, Pág. 81.

Se habla también de sociedades fusionantes para referirse a las preexistentes que participan de la fusión, y de sociedad fusionaria respecto de la resultante de la fusión (...)”.

En relación con dicho concepto, el artículo 337 de la Ley de Compañías (LC) determina que la fusión de compañías se produce: ***“a) Cuando dos o más compañías se unen para formar una nueva que les sucede en sus derechos y obligaciones; y, b) Cuando una o más compañías son absorbidas por otra que continúa subsistiendo”***.

En el caso que nos ocupa, para que opere la fusión por absorción, el artículo 338 de la LC dispone que: ***“Si la fusión hubiere de resultar de la absorción de una o más compañías por otra compañía existente, ésta adquirirá en la misma forma los patrimonios de la o de las compañías absorbidas, aumentando en su caso el capital social en la cuantía que proceda”***.

En cuanto a la distribución de capital, la norma añade que: ***“Los socios o accionistas de las compañías extinguidas participarán en la nueva compañía o en la compañía absorbente, según los casos, recibiendo un número de acciones o adquiriendo derecho de cuota de capital por un valor proporcional a sus respectivas participaciones en aquellas”***.

Respecto de las formalidades que rigen el procedimiento de fusión, el artículo 33⁶ de la LC dispone que ***“El aumento o disminución de capital, la prórroga del contrato social, la transformación, fusión, (...) se sujetarán a las solemnidades establecidas por la Ley para la fundación de la compañía según su especie”***.

De igual forma, el artículo 342 ibídem señala: ***“La fusión de compañías será aprobada por la Superintendencia conforme al Art. 340 en todos los casos en que alguna de las compañías que se fusionen o la nueva compañía sea de responsabilidad limitada, anónima, en comandita por acciones o de economía mixta”***. Este requisito se encuentra reforzado por la Disposición General Cuarta de la misma ley, que exige resolución aprobatoria de la SCVS para que los actos societarios de fusión puedan inscribirse en el Registro Mercantil.

En particular, el artículo 344.1 de la LC contempla un régimen simplificado para ciertos casos:

⁶ Incluida Fe de Erratas, publicada en Registro Oficial No. 326 de 25 de noviembre de 1999; inciso primero reformado e inciso segundo derogado por Artículo 9 de Ley publicada en Registro Oficial Suplemento 347 de 10 de Diciembre del 2020

*“Art. 344.1.- Absorción de sociedad íntegramente participada.- **Cuando la sociedad absorbente fuera titular de todas las acciones o participaciones sociales en que se divida el capital de la sociedad o sociedades absorbidas, o cuando las sociedades absorbida y absorbente estén participadas, directa o indirectamente, por el mismo socio o accionista, la operación podrá realizarse mediante determinación adoptada por los representantes legales o por las juntas directivas de la sociedad absorbente y sin la aprobación de la fusión por la junta general de la sociedad o sociedades absorbidas. En este caso, no será necesario aumentar el capital social de la sociedad absorbente, dado que existe una amortización completa de las acciones o participaciones de la sociedad absorbida.**” (énfasis añadido).*

En virtud de lo antes manifestado, la compañía absorbida cesa su existencia como persona jurídica, mientras que la absorbente conserva la suya, incorporando el patrimonio - activos, pasivos y relaciones contractuales- de la compañía disuelta. Todo ello, sin necesidad de un proceso de liquidación.

Al respecto, Cabanellas⁷ comenta los efectos de la fusión en los siguientes términos:

“En ciertos casos las sociedades fusionantes se disuelven sin liquidarse, para constituir una nueva sociedad, y en otros, una sociedad ya existente incorpora a otra u otras que, sin liquidarse, son disueltas. La nueva sociedad o la incorporante adquiere la titularidad de derechos y las obligaciones de las sociedades disueltas, produciéndose la transferencia total de sus respectivos patrimonios al inscribirse en el Registro Público de Comercio el acuerdo definitivo de fusión, y el contrato o estatuto de la nueva sociedad o el aumento de capital que hubiere tenido que efectuar la incorporante.

(...) Por otra parte, no hay liquidación del patrimonio de la sociedad disuelta, sino que éste se transfiere en bloque a la sociedad fusionaria.

(...) la fusionaria adquiere los activos y pasivos de las fusionantes en el mismo estado jurídico que tenían en cabeza de éstas. No se modifica el monto, identidad, naturaleza o contenido de tales activos o pasivos, salvo en los casos especiales (...).”

⁷ Enciclopedia “Derecho Societario”, Parte General, Tomo 11, Editorial Heliasta; Buenos Aires, 2008, Pág. 387-388 y 398.

Por su parte, el inciso tercero del artículo 343 de la LC dispone expresamente: ***“(...) la compañía absorbente subrogará automáticamente los derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales de las compañías absorbidas en el ejercicio de su actividad empresarial. Similar disposición será aplicable sobre cualquier título habilitante, licencia, títulos de propiedad permiso de operación u otra autorización (...)*”**.

Como se observa, la LC ha previsto expresamente que, en el caso de fusión por absorción, la compañía absorbente subroga todos los derechos y obligaciones de las compañías absorbidas y, en consecuencia, se hace responsable de sus obligaciones y derechos contractuales y extracontractuales, y adquiere también todos los títulos habilitantes, licencias, permisos de operación y demás derechos que le correspondían a las compañías absorbidas.

Cabe precisar que la subrogación legal prevista en el artículo 343 de la Ley de Compañías, si bien opera de pleno derecho en virtud de la fusión por absorción, no exime a la compañía absorbente del cumplimiento de las obligaciones, condiciones, restricciones y prohibiciones derivadas de los contratos públicos que le sean transferidos. Así, de conformidad con el artículo 5 de la LOSNCP, los contratos deben ejecutarse de manera que se garantice la debida protección del interés público, siendo obligación del nuevo titular contractual – en este caso, la absorbente – respetar íntegramente las condiciones técnicas, legales y económicas originalmente pactadas.

De la normativa analizada, se desprende lo siguiente: **i)** la fusión de compañías se produce: cuando dos o más compañías se unen para formar una nueva o, cuando una o más compañías son absorbidas por otra que continúa subsistiendo (fusión por absorción); **ii)** en la fusión por absorción, la compañía absorbente adquiere los patrimonios de las absorbidas, incrementando su capital en la medida correspondiente; **iii)** si la absorbente es titular de la totalidad del capital de la absorbida, la fusión puede realizarse sin aprobación de la junta general de esta última ni aumento de capital; **iv)** como efecto de la fusión, la compañía absorbente subroga automáticamente los derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales de las compañías absorbidas en el ejercicio de su actividad empresarial, entre otros títulos habilitantes como permisos y licencias; y, **v)** la fusión está sujeta a solemnidades, entre las que se encuentra la obtención de una resolución aprobatoria de la SCVS, previo a su inscripción en el Registro Mercantil.

2.2. Carácter de los contratos administrativos y sus limitaciones en contratación pública.

La normativa sobre contratación pública, cuya norma especializada es la Ley Orgánica del Servicio Nacional de Contratación Pública (LOSNCPP), prevé en su artículo 4 que para la aplicación de dicho cuerpo legal y de los contratos que de ella se deriven, se observarán los principios de concurrencia, igualdad, sostenibilidad, simplificación, transparencia, integridad y mejor valor por dinero, además de los previstos en el COA y otra normativa aplicable.

El artículo 21 de la referida norma establece que el Portal de Compras Públicas constituye la plataforma oficial y obligatoria para todas las actuaciones de contratación pública en el Ecuador, tanto para las entidades contratantes como para los proveedores, administrado por el SERCOP. Asimismo, señala que dicho portal es el único medio habilitado para llevar a cabo los procedimientos electrónicos de contratación pública, conforme a la Ley y su Reglamento.

El artículo 27 de la misma ley prevé que los modelos y formatos de documentos precontractuales, así como la documentación mínima requerida para realizar un procedimiento precontractual o contractual, son de uso obligatorio y deben ser elaborados por el SERCOP.

Por su parte, el artículo 31 de la LOSNCPP dispone que los pliegos deben contener *“toda la información técnica, económica y legal requerida en un proceso como planos, estudios, especificaciones técnicas, condiciones económicas, legales y contractuales”*.

Estos pliegos constituyen, por lo tanto, los parámetros de evaluación de las ofertas. En relación con ello, el artículo 56.2 del Reglamento General de Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública⁸ (en adelante “RGLOSNCPP”) indica:

“Art. 56.2.- Parámetros de Evaluación.- Las entidades contratantes deberán seleccionar los parámetros de evaluación, de conformidad con lo establecido en los modelos obligatorios de pliegos, pudiendo definir adicionalmente otros que respondan a la necesidad, naturaleza y objeto de cada procedimiento de contratación; los que serán analizados y evaluados al momento de la calificación de las ofertas” (énfasis añadido).

⁸ RGLOSNCPP, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 458, publicado en el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 87 de 20 de junio de 2022; última reforma publicada el 23 de julio de 2025.

Una vez calificadas las ofertas presentadas y ***“verificado el cumplimiento de todos los parámetros objetivos de evaluación y demás condiciones establecidas en los pliegos”***, la máxima autoridad o su delegado ***“adjudicará el contrato, al oferente cuya propuesta represente el mejor costo, de acuerdo con lo definido en esta Ley y su Reglamento”*** (énfasis añadido), según el artículo 32 de la LOSNCP.

En consecuencia, todo procedimiento de contratación pública se rige por los pliegos correspondientes, y los oferentes deben acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos, jurídicos y económicos allí establecidos. La verificación de estas condiciones corresponde a la Comisión Técnica o al delegado de la máxima autoridad⁹ designado para el efecto, siendo adjudicatario únicamente aquel proveedor que demuestre cumplir con todas las exigencias del procedimiento.

Una vez adjudicado el proceso, procederá la suscripción de un contrato, conforme lo establece el Art. 138.9 del RGLOSNC: ***“La máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado y el o los proveedores adjudicados suscribirán el respectivo contrato conforme las condiciones establecidas en el pliego del procedimiento, la oferta y las cantidades establecidas en la adjudicación”***.

Por otra parte, el artículo 78 de la LOSNCP prohíbe expresamente la cesión de derechos y obligaciones derivados de contratos públicos. En concordancia, el artículo 310 del RGLOSNC establece que los contratos deben incorporar las siguientes causales de terminación unilateral y anticipada:

- “1. Si el contratista no notificare a la entidad contratante en el término de cinco (5) días contados a partir de la ocurrencia del hecho, acerca de la transferencia, cesión, enajenación de sus acciones, participaciones, o en general de cualquier cambio en su estructura de propiedad;*
- 2. Si la contratante, en función de aplicar lo establecido en la Ley, no autoriza la transferencia, cesión, capitalización, fusión, absorción, transformación o cualquier forma de tradición de las acciones, participaciones o cualquier otra forma de expresión de la asociación, que represente el porcentaje del capital social del contratista que se regule en los pliegos.”*

⁹ RGLOSNC, “Art 85.- Evaluación de ofertas.- El responsable designado por la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, o la comisión técnica, examinará las **capacidades técnicas, económico- financieras y/o jurídicas**, y la calidad según los parámetros establecidos en el pliego”.

Adicionalmente, el numeral 2 del artículo 319 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública prevé expresamente:

2. *"... Si la entidad contratante, en función de aplicar lo establecido en el artículo 78 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, no autoriza la transferencia, cesión, capitalización, fusión, absorción, transformación o cualquier forma de tradición de las acciones, participaciones o cualquier otra forma de expresión de la asociación, **que represente el veinticinco por ciento (25%) o más del capital social del (contratista)**"* (énfasis añadido)

Bajo este marco normativo, queda claro que la entidad contratante debe ser notificada de cualquier cambio en la estructura de propiedad del contratista, y que la autorización previa solo será exigible cuando dicho cambio represente el 25% o más del capital social. Esto incluye, por ejemplo, procesos de fusión o absorción que impliquen la incorporación de nuevos socios o la salida de los existentes, alterando la participación accionaria en ese umbral.

Sobre las relaciones contractuales en la fusión, Cabanellas¹⁰ comenta:

*"d) Relaciones contractuales. La regla general es que se transfiere en a la fusionaria la generalidad de los créditos, derechos, obligaciones y responsabilidades que las fusionantes tuvieron en virtud de sus relaciones contractuales. Este principio general sufre, sin embargo, ciertas excepciones (...) En primer lugar **no se transfieren a la fusionaria los derechos derivados de contratos en los que expresamente se hubiere establecido esa falta de transferencia** (...) "* (énfasis añadido).

En tal sentido, si bien la contratación pública se rige por un régimen especial que prohíbe expresamente la cesión de contratos públicos, dicha prohibición no se extiende automáticamente a los supuestos de subrogación legal, como ocurre en los procesos de fusión por absorción. Conforme lo dispone el artículo 343 de la Ley de Compañías, en estos casos, la compañía absorbente subroga automáticamente los derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales de la compañía absorbida.

Por lo tanto, esa subrogación no constituye una cesión en los términos prohibidos por el artículo 78 de la LOSNCP, y solo requerirá autorización de la entidad contratante

¹⁰ Enciclopedia "Derecho Societario", Parte General, Tomo 11, Editorial Heliasta; Buenos Aires, 2008, Pág. 403.

cuando represente una modificación del 25% o más del capital social, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 319.2 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Finalmente, los artículos 5 y 9 numeral 2 de la LOSNCP disponen que los contratos públicos deben ser interpretados y ejecutados de conformidad con los principios establecidos en la ley, y que el objetivo prioritario del régimen de contratación pública es: “2. *Garantizar la ejecución plena de los contratos y la aplicación efectiva de las normas contractuales*”.

De la normativa analizada, se desprende lo siguiente: *i)* la adquisición de bienes, obras o servicios, incluidos los de consultoría, deben realizarse mediante un proceso de selección conforme a la LOSNCP, que garantice los principios de concurrencia, igualdad y transparencia; *ii)* los pliegos constituyen el instrumento que define las condiciones técnicas, jurídicas y económicas mínimas que deben acreditar los oferentes, a fin de garantizar su idoneidad y capacidad de cumplir el contrato; *iii)* el artículo 78 de la LOSNCP prohíbe expresamente la cesión de derechos y obligaciones derivados de los contratos públicos; y, *iv)* los contratos públicos deben incluir como causales de terminación unilateral y anticipada la falta de notificación – en el término de cinco días – de cualquier cambio en la estructura de propiedad del contratista, cuando dichos actos representen el veinticinco por ciento (25%) o más del capital social.

3. Pronunciamiento.

Del análisis jurídico precedente, **en atención a la primera consulta**, se concluye que en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 78 y 92 numeral 5 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 310 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, y 319 de la Normativa Secundaria del Sistema Nacional de Contratación Pública, los contratistas **siempre deben notificar** a la entidad contratante cualquier cambio en su estructura de propiedad so pena de que se declare terminado unilateralmente el contrato.

En esta misma línea, cuando una operación de fusión por absorción no represente una variación igual o superior al veinticinco por ciento (25%) del capital social del contratista – como ocurre cuando la sociedad absorbente es titular de la totalidad del capital de la absorbida, o ambas están participadas por un mismo accionista – **no les corresponde a las entidades contratantes autorizar dicho cambio**.

En cuanto a la segunda consulta, cuando una compañía adjudicada en un procedimiento de contratación pública es absorbida – antes de la suscripción del contrato u orden de compra – por una tercera compañía que mantiene la misma estructura de propiedad, **no se configura, por sí sola, una causal que impida la suscripción del contrato con la compañía absorbente**. Así, en observancia del artículo 343 de la Ley de Compañías, la compañía **absorbente se subroga de pleno derecho en los derechos y obligaciones contractuales y extracontractuales de la absorbida**, sin que lo anterior constituya una cesión (prohibida según el artículo 78 de la LOSNCP).

Finalmente, **en lo que respecta a la tercera consulta**, en virtud de lo establecido por el artículo 343 de la Ley de Compañías, la compañía absorbente podrá emitir facturas, suscribir actas de entrega-recepción y recibir los pagos correspondientes al contrato, **al haberse subrogado en los derechos y obligaciones de la absorbida**.

En todos los casos, la compañía absorbente que se subroga en los contratos públicos de la compañía absorbida queda sujeta al cabal cumplimiento de las prohibiciones, restricciones, requisitos y condiciones técnicas, legales y contractuales vigentes, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 343 de la Ley de Compañías y 5 de la LOSNCP.

El presente pronunciamiento es obligatorio para la Administración Pública y se limita a la inteligencia y aplicación general de normas jurídicas. Su aplicación a casos institucionales específicos es de exclusiva responsabilidad de la entidad consultante y de cualquier otra entidad pública que lo aplique.

Atentamente,



Rodrigo Constantine Sambrano
PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, SUBROGANTE

*Defendemos al Estado
para proteger tus derechos*

Manual de Defensa Jurídica del Estado

Descárgalo aquí:



www.pge.gob.ec