

**PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO**  
**SUBDIRECCIÓN DE ASESORÍA JURÍDICA**

**EXTRACTOS DE CONSULTAS**  
**DICIEMBRE 2008**

**ALCALDE: RENUNCIA PARA PARTICIPAR EN ELECCIÓN POPULAR**

**CONSULTANTE:** MUNICIPIO DEL CANTÓN CHONE

**CONSULTA:**

Si de conformidad con el Art. 114 de la Constitución de la República del Ecuador, el Alcalde en funciones debe renunciar para postularse a la misma dignidad en las próximas elecciones.

**PRONUNCIAMIENTO:**

Considero que la renuncia de las autoridades de elección popular que se postulen para un cargo distinto al que desempeñen, prevista en el artículo 114 de la Constitución de la República del Ecuador, no es exigible a los alcaldes en funciones que se postulan a la misma dignidad.

Lo dicho, sin perjuicio de las competencias del Consejo Nacional Electoral para organizar y dirigir el próximo proceso electoral.

**OF. PGE. N°:** 05499, de 23-12-2008

---

**CONTRATOS DE CONCESIÓN Y EVENTUAL RENOVACIÓN**

**CONSULTANTE:** CORPORACIÓN ADUANERA  
ECUATORIANA – CAE-

**CONSULTA:**

Si la facultad de aprobar los contratos de concesión de las bodegas que prestan el servicio aduanero de almacenamiento temporal y su eventual renovación, por parte del Directorio de la CAE, es discrecional o reglada.

**PRONUNCIAMIENTO:**

La facultad de la Corporación Aduanera Ecuatoriana para aprobar los contratos de concesión de las bodegas que prestan el servicio aduanero de almacenamiento temporal no es discrecional, tanto más que, dicha

concesión está sometida al procedimiento, contemplado en la Ley de Modernización del Estado.

Por lo tanto, es de exclusiva responsabilidad de la CAE la decisión de aprobación de los contratos de concesión y la eventual renovación de los que haya celebrado.

**OF. PGE. N°:** 05498, de 23-12-2008

---

**CERTIFICADOS DE REDUCCIÓN DE EMISIONES CERs: VENTA INTERNACIONAL DE CARBONO – PROCEDIMIENTO-**

**CONSULTANTE:** MINISTERIO DE ELECTRICIDAD Y ENERGÍA RENOVABLE

**CONSULTA:**

Puesto que las emisiones de carbono no son bienes públicos de ninguna naturaleza —de hecho, no son bienes de conformidad con las normas aplicables de la legislación ecuatoriana-, ¿se requiere o no autorización, pronunciamiento previo por parte de alguna autoridad del Estado, concurso público o procedimiento interno específico alguno para su venta en el mercado internacional del carbono por medio de los denominados “Certificados de Reducción de Emisiones CERs (*Certificate Emissions Reductions*)” de que tratan el Convenio Marco Sobre el Cambio Climático de las Naciones Unidas (United Nations Framework Convention on Climate Change UNFCCC) y el Protocolo de Kyoto?”.

**PRONUNCIAMIENTO:**

La venta de los Certificados de Reducción de Emisiones CERs en el mercado internacional del carbono, no está sujeta a ninguna normativa legal del Ecuador, y por tanto a ningún concurso público o procedimiento interno alguno, sino a la normativa contemplada en el Convenio Marco Sobre el Cambio Climático de las Naciones Unidas y el Protocolo de Kyoto antes señalados; aserto que se evidencia además en el artículo 395 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual determina que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales en materia ambiental, “ésta se aplicarán en el sentido más favorable a la protección de la naturaleza”.

**OF. PGE. N°:** 05256, 08-12-2008

---

**CESTTA: RÉGIMEN LABORAL Y ADMINISTRATIVO**

**CONSULTANTE:** CENTRO DE SERVICIOS TÉCNICOS

Y TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA  
AMBIENTAL DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS DE LA ESCUELA  
SUPERIOR POLITÉCNICA DEL  
CHIMBORAZO (CESTTA - ESPOCH)

**CONSULTA:**

Si es que el CESTTA se encuentra sujeto a las disposiciones del Libro I y del Libro II de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa

**PRONUNCIAMIENTO:**

El personal docente e investigadores universitarios, técnico — docente, profesional y directivo del Centro de Servicios Técnicos y Transferencia Tecnológica Ambiental de la Facultad de Ciencias (CESTTA ESPOCH) está sujeto a la Ley Orgánica de Educación Superior; y, el personal no docente de dicho centro está sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, o a los Códigos de Trabajo o Civil, según fueren empleados o trabajadores, de acuerdo a las características contractuales.

**OF. PGE. N°:** 05332, de 10-12-2008

---

**COMBATIENTES DEL CONFLICTO BÉLICO DE 1995:  
REVALORIZACIÓN DE SUELDOS Y PENSIONES**

**CONSULTANTE:**

MINISTERIO DE DEFENSA  
NACIONAL

**CONSULTAS:**

1.- “De conformidad con los artículos 4, 6 y 11 de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, sus reformas, el Decreto Ejecutivo 2444 del 04 de enero 2005 y demás normativa aplicable, la pensión que corresponde a los discapacitados total o parcial permanente, así como a los deudos de los fallecidos, debe revalorizarse automáticamente cada vez que exista variación en los sueldos del personal militar en servicio activo?”

2.- “Cuando el primer inciso del artículo 6 de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, que beneficia al personal de discapacitados total permanente o parcial permanente en igualdad de condiciones, establece que la pensión será equivalente a una remuneración completa, según el grado o el cargo que hubiere estado desempeñando el ex combatiente declarado discapacitado total o parcial, debe entenderse que dicho concepto atiende a un concepto de haber militar o remuneración homologada?”

3.- “Con arreglo a lo previsto en el último inciso del artículo 6, en concordancia con el último inciso del artículo 11 de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, debe entenderse que la pensión inicial de los discapacitados total o parcialmente, será aquella que corresponda al grado o función que el ex combatiente ostente al momento en que se produzca la baja y se verifique el derecho?”

4.- “Los costos que impliquen la asistencia de salud y técnica (prótesis), para el personal militar que no cumplió el tiempo de servicio legalmente requerido para recibir las prestaciones de pensionista del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, pero a quienes asiste el derecho por disposición de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, deben ser cubiertos con recursos del Estado?”

#### **PRONUNCIAMIENTOS:**

1.- Las pensiones de montepío y de incapacidad total o parcial permanente deben revalorizarse automáticamente cada vez que exista variación en los sueldos del personal militar en servicio activo.

2.- En tal sentido, debe entenderse que la remuneración a la que aluden los artículos 4 y 6 de la Ley de Gratitud y Reconocimiento a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995, se refiere al ahora denominado “Haber Militar” o remuneración homologada.

3.- La pensión inicial será aquella que corresponda al grado o función que el ex combatiente ostente al momento en que se produzca la baja y se verifique el derecho.

4.- Los combatientes del Alto Cenepa que sufrieron discapacidad a consecuencia de actos de servicio, tienen derecho a las prestaciones de salud del Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, entre ellas las de rehabilitación y prótesis, aún cuando el siniestrado no cumpla con los requisitos para causar las prestaciones, las mismas que serán cubiertas por el ISSFA, al tenor de lo dispuesto en el Art. 13 de la Ley Especial de Gratitud y Reconocimiento Nacional a los Combatientes del Conflicto Bélico de 1995.

**OF. PGE. N°: 05340, de 10-12-2008**

---

#### **COMODATO: ENTIDAD EDUCATIVA PRIVADA**

**CONSULTANTE:**

MUNICIPIO DEL CANTÓN EL

TAMBO

**CONSULTA:**

Si es procedente que el Municipio de El Tambo entregue en comodato propiedades a favor del Colegio Particular Guadalupe Larriva.

**PRONUNCIAMIENTO:**

Procede la entrega en comodato de bienes muebles e inmuebles de propiedad municipal, únicamente a escuelas y colegios públicos, no siendo procedente dicha entrega a entidades educativas privadas, como es el caso del Colegio Particular Guadalupe Larriva, institución educativa que por su naturaleza persigue fines de lucro.

**OF. PGE. N°:** 5473, de 22-12-2008

---

**CONTRATACIÓN DE INFIMA CUANTÍA**

**CONSULTANTE:**

MUNICIPALIDAD DEL CANTÓN  
MONTUFAR

**CONSULTA:**

“Es aplicable las contrataciones de ínfima cuantía estipuladas en la Sección IV del Capítulo del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, pese a no estar contemplada en la Ley de la materia?”

**PRONUNCIAMIENTO:**

La disposición, no contraviene el espíritu de lo contemplado en el capítulo IV de la Ley Orgánica mencionada, al contrario regula un aspecto relativo a la contratación de cuantías inferiores, no previstas. En tal virtud, el artículo 102 del Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, debe aplicarse.

**OF. PGE. N°:** 05355, de 10-12-2008

---

**CONTRATACIONES PARA OBRAS BIENES Y SERVICIOS:  
EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN HIDROCARBURÍFERA  
- RÉGIMEN DE EXCEPCIÓN -**

**CONSULTANTE:**

PETROPRODUCCIÓN

**CONSULTAS:**

**1.-** El Reglamento de Contrataciones de Obras, Bienes y Servicios Específicos de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, su Instructivo y demás normativa especial de esta empresa, ¿Se encuentran vigentes?

**2.-** Si la Resolución INCP No. 001-08, en su Art. 2 prevé: “Hasta que el Instituto Nacional de Contratación Pública emita la resolución correspondiente, facúltase a las entidades que antes de la vigencia de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública no se regían por la Ley de Contratación Pública, a aplicar los procedimientos que utilizaban en función de sus leyes u normas particulares... “; mas recordando que se derogó toda normativa especial de contratación pública, salvo lo exceptuado, como se ha dicho, ¿Qué debe entenderse cuando se hace referencia a que “se autoriza la aplicación de los procedimientos que se utilizaban en función de sus leyes y normativas particulares”, atendiendo a que estas últimas están derogadas?”

**3.-** Para atender cuales actividades se encuentran dentro del régimen de Excepción, debe estarse a estas definiciones, especificando que se entenderán como tales las actividades directamente relacionadas con la explotación y exploración hidrocarburífera, surgen las siguientes inquietudes:

**A-** - Los contratos para actividades directamente relacionadas con la exploración y explotación hidrocarburífera, ¿Son los contenidos en los Arts. 1 y 2 de la Ley Especial de Hidrocarburos? De ser afirmativa la respuesta, eso implicaría que tales contratos ya tienen normativa especial y no necesitan de otra reglamentación?

**B-** Si la pregunta anterior tiene una respuesta afirmativa, ¿Los contratos de obras y servicios específicos, que tienen su fundamento en el Art. 17 de la misma ley especial, estarían dentro del ámbito de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, ya que no se encontrarían dentro de la excepción citada?

**C.-** Si dichos contratos de obras y servicios específicos encontraban su regulación en el Reglamento de Contratación de Obras, Bienes y Servicios Específicos de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, mas estando estos derogados, ¿Qué reglamentación les será aplicable?

**D-** ¿Debe PETROPRODUCCIÓN, conforme a los procedimientos que tenía en virtud de su normativa especial, seguir cobrando bases, garantía de seriedad de oferta, pedir informes previos a los entes del control y otros requisitos que ha derogado la LOSINCOP?

#### **PRONUNCIAMIENTOS:**

1 y 2.- El Reglamento de Contratación para Obras, Bienes y Servicios Específicos de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y sus empresas filiales se encuentra derogado, para todas aquellas

contrataciones que no provengan de exploración y explotación de hidrocarburos que ejecute directamente PETROECUADOR, pero, por lo dispuesto en el artículo 2 de la Resolución INCP No. 00 1-08, debe aplicarse en lo que no contravenga a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, hasta que el Instituto Nacional de Contratación Pública emita la resolución correspondiente. Sin embargo, de manera inmediata, PETROECUADOR y sus empresas filiales deberán desarrollar conjuntamente con el Instituto Nacional de Contratación Pública los modelos y procedimientos necesarios para aplicar la Ley Orgánica citada.

Cuando PETROECUADOR requiera contratar obras bienes y servicios relacionados con actividades de exploración y explotación de hidrocarburos a cargo de la propia empresa aplicará el Reglamento de Contratación para Obras, Bienes y Servicios Específicos de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y sus Empresas Filiales.

3.- A- Para la contratación de estas actividades y de todas aquellas directamente relacionadas con explotación y exploración de hidrocarburos se debe continuar aplicando el Reglamento para la Contratación de Obras, Bienes y Servicios Específicos de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, que se encuentra vigente en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del acápite Derogatorias de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

B.- La contratación de las actividades directamente relacionadas con explotación y exploración de hidrocarburos se debe continuar aplicando el Reglamento para la Contratación de Obras, Bienes y Servicios Específicos de PETROECUADOR y sus Empresas Filiales, que se encuentra vigente en virtud de lo dispuesto en el numeral 9 del acápite Derogatorias de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

C.- Con respecto a los contratos directamente relacionados con exploración y explotación de hidrocarburos se estará a lo contestado en las preguntas A y B que anteceden.

D.- Precisamente por encontrarse derogadas las disposiciones al respecto, no corresponde cobrar por bases, exigir la garantía de seriedad de oferta y tampoco es necesaria la emisión de informes previos para los casos que se rigen por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y a los que transitoriamente se aplican las disposiciones del Reglamento de Contratación para obras, bienes y servicios específicos de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador, PETROECUADOR y sus empresas filiales, incluidas las contrataciones de obras bienes y servicios que deba realizar PETROECUADOR cuando ejecuta directamente actividades de exploración y explotación de hidrocarburos que como se ha señalado en este

pronunciamento se sujetan al Reglamento para la Contratación de Obras, Bienes y Servicios Específicos vigente en PETROECUADOR.

**OF. PGE. N°:** 05342, de 10-12-2008

---

### **CONTRIBUCIONES: ENTIDADES PÚBLICAS**

**CONSULTANTE:** AUTORIDAD PORTUARIA DE  
PUERTO BOLÍVAR

**CONSULTA:**

Si Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar debe seguir realizando egresos entre otras entidades a favor de la Contraloría General del Estado y a la Casa de la Cultura Ecuatoriana, así como los desembolsos para la Secretaría Ejecutiva de Protección Marítima y Portuaria (SEPROM).

**PRONUNCIAMIENTO:**

La Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar debe continuar efectuando los egresos económicos, entre otras entidades a las mencionadas en la consulta.

**OF. PGE. N°:** 05348, de 10-12-2008

---

### **CONVENIO DE COMPLEMENTACIÓN AUTOMOTRIZ DE LA COMUNIDAD ANDINA**

**CONSULTANTE:** MINISTERIO DE INDUSTRIAS Y  
COMPETITIVIDAD

**CONSULTAS:**

1. “Existiendo una contradicción entre las disposiciones del Convenio de Complementación Automotriz de la Comunidad Andina de Naciones y las normas sobre derechos humanos de los migrantes y las personas con discapacidad, contenidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales señalados en el punto 2 de esta consulta, ¿prevalecen las primeras o las segundas?”

2. “Procede que el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, no obstante el Convenio de Complementación Automotriz de la Comunidad Andina - CAN-, en base a las normas sobre derechos humanos contenidas en la Constitución de la República, tratados y convenios internacionales, adopte como medida positiva o acción afirmativa una resolución en virtud de la cual permita a los migrantes ecuatorianos que retornan al Ecuador y a las



personas con discapacidad la importación de un vehículo, aún cuando tenga la condición de usado?’

**PRONUNCIAMIENTO:**

El Convenio de Complementación en el Sector Automotriz de la Comunidad Andina de Naciones no contiene precisiones que afecten a los derechos humanos de los ciudadanos de los países suscriptores del Convenio, ni las garantías que al respecto establece nuestra Constitución, sino que se limita a prever regulaciones comerciales específicas para el sector automotriz en la Subregión Andina que, como se señala en el segundo considerando de dicho instrumento internacional buscan “...fortalecer e impulsar el desarrollo de la industria automotriz en la Subregión, aprovechar el mercado ampliado subregional, promover las exportaciones de los productos automotores, atender las exigencias de los acuerdos de integración regionales y aprovechar las oportunidades derivadas de los mismos.” Por ello, no existe contradicción entre 1 Publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre del 2008 las disposiciones de este convenio y las normas constitucionales relacionadas con los derechos humanos de los migrantes y personas con discapacidad.

En otras palabras, el Convenio comercial mencionado se aplica dentro de la Subregión Andina para el caso de importación de vehículos y partes automotrices, y debe ser observado por el Ecuador, por intermedio de su órganos públicos competentes, como son el Ministerio de Industrias y Competitividad y el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones (COMEXI), sin crear ninguna excepción no prevista en el Convenio, que constituye un acuerdo comercial internacional entre los países que integran la Subregión Andina, que el Ecuador está obligado a cumplir.

Con fundamento en el análisis jurídico expuesto, se concluye que la Cartera de Estado a su cargo o el COMEXI, no se encuentran facultados para emitir resoluciones que permitan a los ecuatorianos migrantes que retornan al país y a las personas con discapacidad importar vehículos usados, incumpliendo lo pactado en un internacional vigente en el país.

**OF. PGE. N°: 05519, de 21-12-2008**

---

**DELITOS COMETIDOS CONTRA EL ESTADO: TRASLADO DE PERSONAS CONDENADAS**

**CONSULTANTE:**

MINISTERIO DE JUSTICIA Y  
DERECHOS HUMANOS

**CONSULTA:**

Si es necesario que, en los delitos cometidos contra el Estado, se deba cumplir con el requisito del numeral 8, del Art. III del Convenio sobre Traslado de Personas Condenadas entre la República del Ecuador y la República Dominicana.

**PRONUNCIAMIENTO:**

Requerido el sentenciado en los términos del Convenio y verificado el hecho de no haber víctima, agraviado u ofendido que hubiere reclamado reparación mediante la acusación particular correspondiente, no tiene razón de solicitarse consentimiento a un sujeto inexistente en el proceso.

Se aclara que el mencionado Convenio no establece su aplicación para los Delitos contra la Seguridad del Estado, tipificados en el Título I Delitos Contra las Garantías Constitucionales, ni para los delitos contra la Igualdad Racial constantes en el Título II delitos contra la Administración Pública previstos en el Título III contra la Fe Pública tipificados en el Título IV; y, contra la seguridad Pública señalados en el Libro y, todos ellos tipificados en el Libro II del Código Penal Ecuatoriano.

Tampoco es aplicable dicho Convenio en los Delitos de Lavado de Activos, Delitos de Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas e Ilícitos Tributarios.

**OF. PGE. N°:** 05350, de 10-12-2008

---

**DIETAS: CUERPOS COLEGIADOS – MANDATO CONSTITUYENTE N°. 2**

**CONSULTANTE:**

COMISIÓN DE TRANSITO DE LA  
PROVINCIA DEL GUAYAS

**CONSULTAS:**

1.- ¿Tiene derecho también a percibir dietas aquellos funcionarios que asistieron en calidad de vocales, estos es, con voz pero sin voto, a los diferentes cuerpos colegiados que mantuvo la entidad al amparo de la Codificación de la Ley de Contratación Pública, entre ellos, el Director Ejecutivo, Asesor Jurídico y Secretario (Del Director); Secretario (Consejos de Disciplina); el Asesor Jurídico y Secretario (Comité de Contrataciones Institucional).

2.- ¿Tiene derecho a percibir dietas los funcionarios y servidores que fueron designados miembros de las Comisiones Técnicas, hoy Subcomisiones de Apoyo, encargadas de evaluar las ofertas presentadas en los diversos procedimientos precontractuales, quienes despliegan un esfuerzo adicional a su trabajo regular y asumen una responsabilidad

conjunta e indivisible al presentar un informe que requiere de reuniones (sesiones) de trabajo?

**PRONUNCIAMIENTOS:**

1.- Mediante Oficio 03222 de 11 de septiembre de 2008 emitido por la Procuraduría General del Estado, en la absolución de un asunto similar, se manifestó lo siguiente: “. . .considero que el Secretario del Comité de Contrataciones de EMAPA que además es el Asesor Jurídico de la empresa, así como el representante de los Trabajadores de EMAPA, y los dignatarios y funcionarios de dicha institución que integran el comité de contrataciones, para los procesos que se continúen rigiendo por la derogada Ley de Contratación Pública durante los 60 días siguientes a la publicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, tienen derecho a percibir dietas por sesión, para lo cual, la EMAPA deberá fijarlas, sin que excedan del cincuenta por ciento (50%) del salario básico unificado para los trabajadores en general del sector privado por sesión, y que sumadas a su remuneración mensual unificada, no exceda los veinticinco salarios básicos unificados del trabajador privado”.

2.- Los miembros de las Comisiones Técnicas y las Subcomisiones de Apoyo son cuerpos colegiados, que según la definición constante en la obra de Derecho Administrativo de Roberto Dromi manifiesta: “...Otra Modalidad operativa del control intraorgánico es el funcionamiento de los órganos colegiados composición pluripersonal, con reglas específicas sobre sesión, quórum deliberaciones, en cuanto a la forma y expresión de la voluntad, que se a todos los órganos públicos en ejercicio de cualquier función del poder”. Es decir, la Comisión Técnica y las Subcomisiones de Apoyo se encuadran de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Mandato Constituyente 2, antes citado; y, por lo expuesto procede en el caso de la Comisión de Transito de la provincia Guayas, perciban las dietas a los dignatarios, magistrados y funcionarios, que fueren designados para integrar cuerpos colegiados en la forma prescrita en el Art. 7 del Mandato Constituyente No. 2 antes señalado.

**OF. PGE. N°: 05501, de 23-12-2008**

---

**DONACIÓN: EXPROPIACIÓN PARA DONAR**

**CONSULTANTE:**

MUNICIPIO DEL CANTÓN MORONA

**CONSULTAS:**

1.- ¿Los Municipios pueden donar terrenos de su propiedad a instituciones educativas privadas?

2.- ¿Pueden los Municipios expropiar terrenos para donarlos a establecimientos educativos públicos y/o privados?.

**PRONUNCIAMIENTOS:**

1.- Por expresa disposición de la actual Constitución de la República que ya no contempla la subvención a las entidades educativas privadas sin fines de lucro, es improcedente que el Municipio de Morona done terrenos de su propiedad a una entidad educativa privada sin fines de lucro.

2.- Los municipios, pueden expropiar terrenos exclusivamente para la realización de planes de desarrollo físico cantonal; para planes reguladores de desarrollo urbano; y, para planes de obras y servicios municipales, no siendo procedente la expropiación de terrenos para ser donados a centros educacionales, sean estos públicos o privados.

**OF. PGE. N°: 05474, de 22-12-2008**

---

**DOTACIÓN DE ENERGÍA ELECTRICA: CONVENIO**

**CONSULTANTE:**

MUNICIPIO DEL CANTÓN  
JARAMIJÓ

**CONSULTA:**

Si el Municipio de Jaramijó puede suscribir un Convenio con EMELMANABÍ S.A. para la dotación de energía eléctrica para el Barrio 17 de Octubre de ese cantón.

**PRONUNCIAMIENTO:**

La provisión de energía eléctrica es una potestad exclusiva e indelegable del Estado Central; en tal virtud, es improcedente que mediante un convenio con EMELMANABI, el Municipio de Jaramijó colabore en la implementación de infraestructa para la dotación de energía eléctrica para el Barrio 17 de Octubre de ese cantón.

**OF. PGE. N°: 05470, de 22-12-2008**

---

**ECAPAG: COBRO DE VALORES DE AGUA POTABLE A SUITES DE ESTADIO**

**CONSULTANTE:**

EMPRESA CANTONAL DE AGUA  
POTABLE Y ALCANTARILLADO DE  
GUAYAQUIL - ECAPAG -

**CONSULTA:**

Si es procedente jurídicamente que, ECAPAG pueda cobrar los valores generados por consumo de agua potable a las suites de los estadios, y en general a todas aquellas instalaciones que no están destinadas a la práctica del deporte, tal como lo exige el artículo 48 de la Ley de Cultura Física, Deportes y Recreación, para su exoneración.

**PRONUNCIAMIENTO:**

La ECAPAG debe cobrar los valores por consumo de agua potable, a las suites de los estadios, por no ser instalaciones que están destinadas a la práctica, fomento y administración del deporte.

**OF. PGE. N°:** 05230, de 05-12-2008

---

**FACTURACIÓN DEL TRIBUTO DEL 2.5% A PETROECUADOR Y  
PETROPRODUCCIÓN**

**CONSULTANTE:**

PETROECUADOR

**CONSULTA:**

Por ser PETROAMAZONAS ECUADOR S.A. una empresa de nacionalidad ecuatoriana que presta servicios de administración y operación en la jurisdicción de la Región Amazónica, cuyo capital accionario proviene de dos empresas estatales, está obligada a facturar a PETROECUADOR / PETROPRODUCCION, el tributo del 2.5% sobre el valor total de los servicios prestados?”

**PRONUNCIAMIENTO:**

PETROAMAZONAS ECUADOR S.A., debe facturar a PETROECUADOR/ PETROPRODUCCCIÓN, el tributo del 2.5% sobre el valor total de los servicios prestados, dispuesto en el Art. 1 de la Ley de Creación del Fondo de Desarrollo de las Provincias de la Región Amazónica, para el financiamiento del fondo en mención.

Considerando los inconvenientes de orden técnico y económico que se mencionan en el oficio de la señora Ministra de Finanzas, estimo conveniente que se promueva una reforma legal que evite el recargo de este impuesto en el caso de las empresas nacionales cuyo capital pertenezca al Estado.

**FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO: HOMOLOGACIÓN SALARIAL**

**CONSULTANTE:** FISCALIA GENERAL DEL ESTADO

**CONSULTA:**

“Es procedente el pago de la homologación a las servidoras y servidores de la Fiscalía General del Estado que están sujetos a cumplir con el perfil académico requerido en el Manual de Clasificación de Cargos para lo cual tienen el plazo de dos años, a contarse desde el 3 de octubre del 2007, fecha en que fue expedido el Acuerdo No.047- MFG- 2007 y que fenece el 3 de octubre del 2009”.

**PRONUNCIAMIENTO:**

La aplicación del artículo 5 del Acuerdo No. 047- MFG- 2007 de 3 de octubre de 2007, expedido por el Ministro Fiscal General en ese entonces, relacionado con el pago de la homologación a las servidoras y servidores de la Fiscalía General del Estado, que se encuentren sujetos a cumplir hasta el 3 de octubre del 2009, con el perfil académico requerido en el Manual de Clasificación de Cargos, es de responsabilidad de la propia entidad.

**FONDO DE CONSULTORIA: RETENCIÓN DEL 5% SOBRE EL VALOR DEL CONTRATO**

**CONSULTANTE:** DIRECCIÓN NACIONAL DE  
CONTROL DE TRANSITO Y  
SEGURIDAD VIAL

**CONSULTA:**

“En los pagos que se realicen a partir del 4 de octubre del 2008, con la vigencia de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, no procede la retención del 5% sobre el valor del contrato, como garantía a ser depositada en la cuenta del Fondo de Consultoría, en el caso de los pagos pendientes, por planillas anteriores al 04 de octubre del 2008, se debe o no realizar esta retención y en caso de hacerse la retención, en donde deben depositarse los valores retenidos”.

**PRONUNCIAMIENTO:**

Los contratos de consultoría celebrados antes de la vigencia de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública se regirán por la Ley de Consultoría. Por tanto, en los pagos pendientes posteriores a la vigencia de la nueva ley, se deberá continuar realizando la retención el 5% de los pagos en dólares de los Estados Unidos de América que se hiciera al contratista por cuenta del contrato, excluyendo los costos reembolsables respecto de los cuales el consultor no perciba o deduzca honorario, según lo disponía el artículo 20 de la Ley de Consultoría; pero estos valores serán administrados por el Instituto Nacional de Contratación Pública, entidad a la cual le corresponde dictar las normas sobre la cuenta en la que se deben depositar.

**OF. PGE. N°: 05334, de 10-12-2008**

---

### **INCAUTACIÓN DE BIENES: - A.G.D.- Y DEVOLUCIÓN DE DEPÓSITOS**

**CONSULTANTE:** AGENCIA DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

**CONSULTA:**

“Si, una vez realizada la incautación de bienes al tenor de las disposiciones legales, y antes de que dichos bienes hubiesen sido trasladados al fideicomiso en garantía mientras se prueba su real propiedad, esta real propiedad ya se ha establecido, luego del trámite administrativo pertinente y por el ministerio de la ley, y por tanto, ipso jure, han pasado a ser recursos de la AGD, deben ser trasladados dichos bienes al fideicomiso en garantía mientras se prueba su real propiedad, o al ser dichos bienes ya de propiedad de la AGD, pueden ser realizados directamente por la misma, según la normativa que al respecto se encuentra establecida y poder así cumplir, en el menor lapso posible, ya sea con la devolución de sus dineros a los perjudicados por las instituciones financieras para no dilatar dicha devolución con trámites innecesarios, costosos e improcedentes, o bien restituirlos directamente a la Cuenta del Tesoro Nacional?”

**PRONUNCIAMIENTO:**

La transferencia al fideicomiso en garantía es transitoria, mientras se prueba la real propiedad de los bienes incautados por la Agencia de Garantía de Depósitos que se encuentran en la situación del último inciso del Artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el área Tributario Financiera.

La determinación de la real propiedad de los bienes incautados es de exclusiva responsabilidad de la AGD. En consecuencia, si tal entidad ha determinado la real propiedad de esos bienes antes de transferirlos al fideicomiso, ya no tendría ningún objeto traspasar los mismos a ese patrimonio autónomo.

En lo sucesivo, sin embargo, se deberá tener presente que el referido último inciso del artículo 29 de la mencionada ley, debe cumplirse inmediatamente después de la incautación, al tratarse de una disposición de carácter obligatorio.

En cuanto al destino de los bienes de la Agencia de Garantía de Depósitos (AGD), se tendrá en cuenta lo determinado en los artículos 21 y 22 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica en el área Tributario Financiera.

La Agencia de Garantía de Depósitos establecerá el procedimiento para la enajenación de los bienes incautados que según usted indica son de propiedad de esa institución pública (AGD), a fin de obtener los dineros líquidos que permitan cumplir con la devolución prioritaria de los depósitos garantizados a los depositantes registrando el producto de las ventas en el activo de la respectiva institución financiera, para servir los pasivos de la misma.

El presente pronunciamiento no constituye convalidación de actos, ni autorización de pago, decisiones que deben ser adoptadas por los órganos competentes de la Agencia de Garantía de Depósitos, precautelando el cumplimiento de la Ley y la efectiva garantía de depósitos.

**OF. PGE. N°:** 05293, de 09-12-2008

---

**IESS: IMPROCEDENCIA DE APORTES POR SERVICIOS  
PROFESIONALES**

**CONSULTANTE:** MUNICIPIO DEL CANTÓN IBARRA

**CONSULTA:**

Si el personal contratado bajo la modalidad de servicios profesionales, tiene derecho a que se le paguen las aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS.

**PRONUNCIAMIENTO:**

El sistema de seguridad social es obligatorio, y su financiamiento dependerá del régimen laboral de cada afiliado; esto es, si trabaja en relación de dependencia, será financiado por el empleador; y, si trabaja en forma independiente, deberá financiar por sí mismo su aportación a dicho seguro.



En reiteradas ocasiones, se ha manifestado que los servidores que laboran en el sector público bajo la modalidad de servicios profesionales, no tienen derecho a que la institución en la que prestan sus servicios, financie sus aportaciones al IESS, por lo que, en concordancia con lo expresado en los mencionados pronunciamientos y tomando en consideración las disposiciones de la Constitución de la República, resulta improcedente que los organismos y entidades del sector público paguen los aportes al IESS del personal contratado bajo la modalidad de servicios profesionales, por no existir entre otros particulares, la relación de dependencia, característica propia de los funcionarios y servidores públicos.

**OF. PGE. N°: 05224, de 05-12-2008**

---

**ISSFA: NATURALEZA JURÍDICA Y ADQUISICIÓN DE BIEN INMUEBLE**

**CONSULTANTE:** MUNICIPIO DE CANTÓN DE NANGARITZA

**CONSULTAS:**

“1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del ISSFA; está considerada como una entidad de derecho público o privada. . . ?”

“2. En el supuesto de ser una entidad de derecho público, cual sería la forma de adquirirlo al indicado terreno, toda vez que estos bienes que conforman parte del patrimonio de los miembros activos y pasivos de las Fuerzas Armadas...?”

**PRONUNCIAMIENTOS:**

1.- El Art. 1 de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, señala: “El Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA) es un organismo autónomo, con finalidad social, con personería jurídica, patrimonio propio, domiciliado en la ciudad de Quito, y no está sujeto a la intervención de la Contraloría General del Estado.”

Adicionalmente el ISSFA, se encuentra registrado como entidad que forma parte del sector público, con fundamento en la normativa jurídica citada, se concluye que el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas (ISSFA), es una entidad del sector público.

2.- Se debe proceder de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General

**OF. PGE. N°: 05490, de 23-12-2008**

---

**MUNICIPALIDAD: CONFORMACIÓN DE COMPAÑÍA DE ECONOMIA MIXTA**

**CONSULTANTE:** MUNICIPIO DEL CANTÓN SANTIAGO

**CONSULTA:**

El Centro Agrícola Cantonal, el ECORAE y la Asociación de Ganaderos del cantón solicitaron a la Municipalidad conformar una compañía de economía mixta, a denominarse “Agroalimentos” en que su representada tenga una participación del 10% del capital accionario, sin que se tome en cuenta la construcción y adecuación del Camal Municipal, que formaría parte de los activos de la compañía. Con este antecedente, consulta si la Municipalidad puede acceder a estas pretensiones.

**PRONUNCIAMIENTO:**

No es procedente que la Municipalidad tenga una participación de un 10% del capital accionario, aún más si se toma en cuenta la construcción y adecuación del Camal Municipal, que formaría parte de los activos de la compañía.

**OF. PGE. N°:** 05496, de 23-12-2008

---

**MUNICIPALIDAD: CONTRATO DE SOCIEDAD CON COMPAÑÍA DE ECONOMIA MIXTA DE FOMENTO TURISTICO**

**CONSULTANTE:** MUNICIPALIDAD DEL CANTÓN SALINAS

**CONSULTAS:**

1.- Está facultada la Municipalidad de Salinas para escoger libremente el socio estratégico y determinar la participación de la Municipalidad en el capital accionario de la compañía de economía mixta a constituirse, en función de los proyectos a desarrollarse y del monto de las inversiones, siempre que se trate de actividades que no constituyan servicios públicos?

2.- De no existir esta libertad para escoger socio estratégico, bajo qué procedimientos legales deberá realizarse la selección, toda vez que ni la Ley de Contratación Pública, ni la Ley de Compañías ni la Ley de Régimen Municipal contemplan ningún procedimiento específico?

**PRONUNCIAMIENTO:**

El contrato de sociedad para conformar una compañía de economía mixta no está comprendido en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, sino que se rige por la Ley Orgánica de Régimen Municipal y la Ley de Compañías, por tener tal sociedad un objeto distinto al de la sola adquisición de un bien o de acciones.

En lo relacionado al procedimiento para escoger un socio estratégico para la conformación de esta compañía, si bien no existe normativa específica para tal efecto, la Municipalidad de Salinas, en aplicación de los principios de transparencia y fomento de la competencia en igualdad de condiciones, establecidos en los Artículos 320 y 336 de la vigente Constitución de la República del Ecuador, definirá un proceso de concurso que, de forma transparente y con libre competencia de los interesados, permita escoger el accionista más idóneo para integrar la referida compañía de turismo de economía mixta.

En lo relativo a determinar la participación de la Municipalidad en el capital accionario de la compañía de economía mixta a constituirse, éste debe ser acorde al aporte que realice la entidad edilicia. Sin embargo, debe aclararse que como el objeto social de la compañía de economía mixta a constituirse que motiva esta consulta, está relacionado con el fomento del turismo y, por tanto, no con servicios públicos ni con áreas consideradas estratégicas por la Constitución de la República, no será necesario que tenga la titularidad de la mayoría accionaria.

**OF. PGE. N°: 05296, de 10-12-2008**

---

### **NOMBRAMIENTO PROVISIONAL: PAGO DE DIFERENCIAS DE REMUNERACIONES**

**CONSULTANTE:** CONSEJO PROVINCIAL DE IBARRA

**CONSULTA:**

“Es procedente el pago de la diferencia de remuneraciones desde el 4 de marzo hasta el 15 de agosto de 2008, en base al Nombramiento Provisional”

**PRONUNCIAMIENTO:**

Es procedente el pago de las remuneraciones desde el 4 de marzo hasta el 15 de agosto de 2008, en base al Nombramiento Provisional, considerando que el pago efectuado por el periodo de 4 al 31 de marzo de 2008, deberá imputarse al nombramiento provisional.

**OF. PGE. N°:** 05266, de 09-12-2008

---

**ORQUESTA SINFÓNICA NACIONAL: DECISIONES DE LA JUNTA DIRECTIVA**

**CONSULTANTE:** ORQUESTA SINFÓNICA NACIONAL

**CONSULTA:**

“El señor Director Titular de la Orquesta Sinfónica Nacional del Ecuador, a más de intervenir en asuntos técnico musicales de la Orquesta, puede intervenir con voz y voto en decisiones de la Junta Directiva, que se refieran al ámbito administrativo de la Orquesta, para cumplir con sus objetivos, con un adicional, de que no existe impedimento legal para ello?”

**PRONUNCIAMIENTO:**

El Director Titular, puede intervenir con voz y voto en los asuntos administrativos y artísticos de la Orquesta Sinfónica Nacional, tanto más que, la Constitución de la República le otorga los mismos derechos civiles y políticos en tanto le sea aplicable, no existiendo impedimento alguno para el efecto.

**OF. PGE. N°:** 05231, de 05-12-2008

---

**PATRONATO MUNICIPAL SAN MIGUEL DE IBARRA: NATURALEZA JURÍDICA**

**CONSULTANTE:** MUNICIPALIDAD DEL CANTÓN IBARRA

**CONSULTA:**

Si el Patronato Municipal San Miguel de Ibarra es una Institución que pertenece al sector público o al sector privado y cuáles son las normas que regulan su actividad.

**PRONUNCIAMIENTO:**

El Patronato Municipal de San Miguel de Ibarra es una entidad creada a la luz del derecho privado y no pertenece al sector público, por tanto se rige bajo las disposiciones de sus estatutos y del Código Civil, sin perjuicio del control estatal que se ejerce por parte de la administración tributaria y por

la Contraloría General del Estado en el manejo y administración de recursos públicos.

**OF. PGE. N°:** 05489, de 23-12-2008

---

**PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES: DIRECTORES DE  
OTRAS ENTIDADES PÚBLICAS**

**CONSULTANTE:** AUTORIDAD PORTUARIA DE  
GUAYAQUIL

**CONSULTA:**

“Si Autoridad Portuaria de Guayaquil podría suscribir contratos de consultoría o de prestación de servicios profesionales con los Presidentes de Directorio o Directores de otras entidades públicas, que no percibiendo remuneraciones de tales entidades, presten determinados servicios técnicos, profesionales, especializados o de cualquier otra índole, considerando que ese caso no se encuentra inmerso dentro de las inhabilidades generales o especiales preceptuadas en los artículos 62 numeral 2) y 63 numeral 3) de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, para poder desarrollar actividades como contratista en una institución del Estado, distinta a la entidad en la que fuese delegado, presidente o vocal, según corresponda. En sentido contrario, el Presidente y los vocales del Directorio de Autoridad Portuaria de Guayaquil podrían suscribir contratos de consultoría o de prestación de servicios con otras entidades públicas, distintas de Autoridad Portuaria de Guayaquil.”

**PRONUNCIAMIENTO:**

La Autoridad Portuaria de Guayaquil sí podría suscribir contratos de consultoría o de prestación de servicios profesionales con los Presidentes de Directorio o Directores de otras entidades públicas que no perciban remuneraciones de tales entidades, para que presten determinados servicios técnicos, profesionales, especializados. Igualmente, el Presidente y los vocales del Directorio de Autoridad Portuaria de Guayaquil no están inhabilitados para celebrar contratos de consultoría o de prestación de servicios con otras entidades públicas, distintas de Autoridad Portuaria de Guayaquil. En ambos casos, siempre que sus intereses no entren en conflicto con los de Autoridad Portuaria de Guayaquil o con los intereses de su Directorio que presiden o del que forman parte.

**OF. PGE. N°:** 05471, de 22-12-2008

---

**PRESUPUESTO GENERAL DEL ESTADO**

**CONSULTANTE:**

MINISTERIO DE FINANZAS

**CONSULTA:**

El procedimiento que el Ministerio de Finanzas debe observar para dar cumplimiento al mandato contenido en el inciso tercero del artículo 295 de la Constitución de la República, precisando, entre otros aspectos que estime pertinentes, si se puede habilitar como Presupuesto Inicial del 2009, el vigente Presupuesto General del Estado codificado al 31 de agosto de 2008, tomando en cuenta que a la fecha de su consulta se encuentra ejecutado el segundo cuatrimestre de la Programación Financiera del Gasto, que incluye la incorporación, entre otras, de las asignaciones para atender el financiamiento de varias entidades creadas a través de los respectivos Decretos Ejecutivos.

**PRONUNCIAMIENTO:**

El Presupuesto General del Estado Codificado al 31 de agosto de 2008, refleja la ejecución real de la Programación Financiera del Gasto al segundo cuatrimestre del presente ejercicio fiscal, conforme lo informa la Ministra de Finanzas en su oficio de consulta.

En consecuencia, si bien el inciso tercero del artículo 295 de la Constitución de la República no ha sido regulado todavía, este hecho no puede impedir el ejercicio de las atribuciones de las normas antes citadas al Ministro de Finanzas para dirigir la política fiscal, y establecer las normas técnicas y acciones para ejecutar los presupuestos del sector público. De ahí que considero procedente habilitar como Presupuesto Inicial del año 2009, el vigente Presupuesto General del Estado, codificado al 31 de agosto de 2008, hasta que se apruebe el nuevo presupuesto por parte de las autoridades competentes, que sean electas y se posesionen en el año 2009.

**OF. PGE. N°:** 05370, de 11-12-2008

---

**RENUNCIA VOLUNTARIA: LIQUIDACIÓN DE VALORES A  
AUTORIDADES DE ELECCIÓN POPULAR****CONSULTANTE:**

MUNICIPIO DEL CANTÓN CAÑAR

**CONSULTA:**

“Si las liquidaciones e indemnizaciones establecidas en el artículo 8 del Mandato Constitucional No. 2 de la Asamblea Constituyente, es aplicable

para las dignidades de elección popular y los funcionarios públicos de libre nombramiento, si presentan la renuncia voluntaria antes de la conclusión de sus funciones”.

**PRONUNCIAMIENTO:**

En el caso de las dignidades y autoridades de elección popular y de los funcionarios públicos de libre nombramiento y remoción, así como los de período fijo que renuncien voluntariamente antes de la conclusión de sus períodos, únicamente les corresponderá que se les liquiden los valores y beneficios que por ley les corresponden a la fecha de su separación, sin que haya lugar al pago de indemnización alguna.

**OF. PGE. N°:** 05487, de 23-12-2008

---

**RESIDENCIA: COMPENSACIÓN ECONÓMICA – MANDATO  
CONSTITUYENTE N° 2**

**CONSULTANTE:**

MUNICIPIO DEL CANTÓN  
CUYABENO

**CONSULTAS:**

- 1.- Si los funcionarios y servidores municipales, que por motivos de trabajo tienen su domicilio habitual fuera de la ciudad en la cual están prestando sus servicios, y que por tal motivo han trasladado su residencia y domicilio a otra ciudad, tienen derecho a la compensación económica para cubrir los gastos de vivienda por un monto máximo de hasta 3 salarios básicos unificados para los trabajadores en general del sector privado, como así lo ordena el Mandato Constituyente No. 2 en su artículo 5.
- 2.- Si es procedente seguir considerando el pago de compensación económica por residencia, el valor de cuatrocientos dólares mensuales, a los funcionarios y servidores municipales.

**PRONUNCIAMIENTOS:**

- 1.- Los servidores del Municipio de Cuyabeno, pueden acceder a la compensación por residencia en la forma establecida en el artículo 5 del Mandato Constituyente No. 2 concordante con la Disposición General Cuarta de la Resolución No. 2008-00147 .
- 2.- El valor de compensación por residencia a favor de los servidores del Municipio de Cuyabeno, en ningún caso puede exceder el valor tres (3) salarios básicos unificados para los trabajadores en general del sector privado, conforme así lo ordena el artículo 5 del Mandato Constituyentes No. 2.

**RESIDENCIA: COMPENSACIÓN ECONÓMICA – MANDATO  
CONSTITUYENTE N° 2**

**CONSULTANTE:** CORPORACIÓN DE DESARROLLO  
AFROECUATORIANA-CODAE

**CONSULTA:**

Si la excepción del derecho de la compensación por residencia, que establece la SENRES en la Cuarta Disposición General de la Resolución No. SENRES-2008-00147, guarda armonía con el espíritu del Mandato Constituyente No. 2.

**PRONUNCIAMIENTO:**

La Disposición General Cuarta de la Resolución No. 2008-00 147 antes referida, no se contrapone con la compensación por residencia establecida en el artículo 5 del Mandato Constituyente No. 2, ya que el viático tiene carácter de temporal u ocasional y debe pagarse siempre que el servidor sea declarado en comisión de servicios, mientras que la compensación por residencia constituye un ingreso permanente para los funcionarios y servidores que laboran fuera de su domicilio habitual.

**OF. PGE. N°:** 05326, de 10-12-2008

---

**SUPRESIÓN DE PUESTOS PARA ACOGERSE A LA JUBILACIÓN  
PATRONAL – INDEMNIZACIÓN: MANDATO CONSTITUYENTE N° 2**

**CONSULTANTE:** EMPRESA MUNICIPAL DE AGUA  
POTABLE Y ALCANTARILLADO DEL  
CANTÓN SANTA ROSA

**CONSULTAS:**

1.- “Es procedente que la empresa acepte el retiro voluntario para acogerse a la jubilación sujeta al Mandato Constituyente 2 que desean los trabajadores y pagar así la indemnización en la forma establecida en el Mandato Constituyente 2 Art. 8, para en lo posterior proceder a cancelar la jubilación patronal a la cual tienen derecho estableciendo las normas del Art. 216 del Código del Trabajo”.

2.- “El Mandato Constituyente No. 2 ¿tiene aplicación tanto para los servidores públicos; es decir los empleados sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, como a los trabajadores que prestan sus



servicios al sector público, pero que su relación se determina por el Código del Trabajo?”

3.- “La indemnización que establece este Mandato incluye los montos de su jubilación patronal también o es lo concerniente al pago que reciben por terminación de su relación laboral”.

4.- “En base a qué montos calculamos dicha indemnización por retiro voluntario”.

### **PRONUNCIAMIENTOS:**

1.- Considero que en caso de que la Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado del Cantón Santa Rosa planifique un proceso de supresión de puestos o de renuncia o retiro voluntario de sus servidores y trabajadores para acogerse a la jubilación, el monto de la indemnización será de hasta un máximo de siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, de conformidad con el Art. 8 del Mandato Constituyente No. 2, valor que en ningún caso será inferior a mil dólares de los Estados Unidos de América por año de servicio, y hasta un monto máximo de doscientos diez salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total, en la forma determinada en la Disposición General Segunda de la LOSCCA. El servidor que reciba la indemnización, no podrá reingresar al sector público, a excepción de los puestos de libre nombramiento y de dignidades de elección popular.

En el caso que la entidad no planifique un proceso de supresión de puestos, no cabe el pago de indemnización por renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación, pero en este último caso, conforme se analizó anteriormente, le asiste el derecho a recibir únicamente el beneficio económico establecido en el Art. 133 de la LOSCCA; aclarando que, en ambos casos, no será necesaria la supresión de las partidas y cabe el reingreso al sector público, teniendo en cuenta que los jubilados, podrán reingresar al sector público siempre que las pensiones mensuales que perciban por tal concepto, no superen los quinientos dólares de los Estados Unidos de América, sin perjuicio de que puedan ocupar dignidades de elección popular o puestos de libre nombramiento y remoción, aun cuando supere el límite de pensiones antes referido.

2.- El Mandato Constituyente No. 2 es aplicable para los servidores públicos sujetos a la LOSCCA y para los trabajadores que prestan sus servicios al sector público.

3.- El Mandato Constituyente No. 2 en el Art. 8 establece el monto de la indemnización en los casos ahí determinados; por tanto no incluye montos

de jubilación patronal, ya que este Mandato no está referido a la jubilación patronal, lo cual no es de mi competencia pronunciarme.

4.- En el evento que la entidad no haya previsto un programa de supresión de puestos aquellos servidores que renuncien voluntariamente o se retiren voluntariamente para acogerse a la jubilación, tendrán derecho a acceder únicamente al beneficio económico del Art. 133 de la LOSCCA.

**OF. PGE. N°:** 05475, de 22-11-2008

---

### **SUPRESIÓN DE PARTIDA: JUBILACIÓN**

**CONSULTANTE:**

INSTITUTO GEOGRÁFICO MILITAR

**CONSULTA:**

“Si tienen derecho los servidores públicos que prestan sus servicios en el Instituto Geográfico Militar a las liquidaciones e indemnizaciones previstas en el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2 para el caso de supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación”.

**PRONUNCIAMIENTO:**

En caso de que el Instituto Geográfico Militar planifique un proceso de supresión de puestos o renuncia o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de sus servidores, el monto de la indemnización será de hasta siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio, hasta un monto máximo de doscientos diez salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado en total, conforme el artículo 8 del Mandato Constituyente No. 2; monto que, en cualquier caso, no será inferior a mil dólares de los Estados Unidos de América por año de servicio, en la forma determinada por la Disposición General Segunda de la LOSCCA; el servidor que reciba la indemnización, no podrá reingresar al sector público, a excepción de los puestos de libre nombramiento y dignidades de elección popular.

Se debe tener presente, que si el Instituto Geográfico Militar no hubiera previsto un proceso de supresión de puestos, no cabe el pago de indemnización por renuncia o retiro voluntario para acogerse a la jubilación; salvo en este último caso, el derecho a acceder únicamente al beneficio económico establecido en el artículo 133 de la LOSCCA, el cual indica que los funcionarios y servidores, de las entidades y organismos comprendidos en el Art. 101 de esta Ley, que se acojan a los beneficios de la jubilación, tendrán derecho a recibir por una sola vez el equivalente a cuatro remuneraciones mensuales unificadas, para cuyo efecto, se

efectuarán las reformas presupuestarias correspondientes. Añade el referido artículo 133 que, los jubilados en general y los que reciban pensiones de retiro, solo podrán reingresar al sector público siempre que sus pensiones mensuales no superen los quinientos dólares de los Estados Unidos de América.

**OF. PGE. N°:** 05324, de 10-12-2008

---

### **VÍATICOS: CHOFERES**

**CONSULTANTE:**

INSTITUTO NACIONAL DE  
ESTADÍSTICAS Y CENSOS

**CONSULTA:**

Si el personal que presta sus servicios en el INEC en calidad de Asistente Administrativo B que realiza la actividad de chofer, tiene derecho a percibir el valor del viático diario que corresponda al funcionario de mayor jerarquía, cuando integra las comisiones de servicios en cualquier lugar del país.

**PRONUNCIAMIENTO:**

Cuando una comisión de servicios estuviere integrada por servidores de diferente nivel, éstos tienen derecho a percibir el valor del viático diario que corresponda al funcionario de mayor jerarquía, a excepción de los chóferes, pues como lo ha fijado la SENRES, éstos últimos han sido reclasificados dentro del grupo ocupacional de auxiliar de servicios.

**OF. PGE. N°:** 05495, de 23-12-2008