

LA EXPEDICION DE NORMAS INCOHERENTES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y SUS EFECTOS JURIDICOS.

Abg. William Yáñez R.
Asociado Senior
GRUPO CEAS.

Para quienes nos desempeñamos en el campo jurídico, es indispensable contar con normas que además de claras y acorde al marco legal, tengan coherencia, entendida ésta como la interrelación de los textos normativos entre sí y de éstos con la realidad sobre la que se aplicarán, pues no debemos olvidar que toda norma jurídica constituye una regla de conducta cuyo fin es el cumplimiento de un precepto legal¹.

De esta manera, la coherencia se torna imperativa al momento de expedir una norma, principalmente en un Estado como el ecuatoriano, en el que los cuerpos legales vigentes han reservado la potestad de emitir normas complementarias a las distintas instancias administrativas en el ámbito de sus competencias; pues de otra manera, significaría la emisión de normas que aun cuando estuvieren correctamente estructuradas, pudieran no guardar relación con las demás regulaciones secundarias, de forma que ninguna de ellas permitiría encontrar el significado global de la disposición; o, peor aún, podría diferir de la realidad del ámbito al que se aplicarían.

¹ CABANELLAS Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo V, página 566, Editorial HELIESTA, Buenos Aires Argentina.

ECUADOR

QUITO:

Juan de Velasco N26-51 y Santa María 170522
Edificio CEAS, Planta Baja.
+593 2 2 906431 - 2521 486
cbaldeon@ceas.com.ec

GUAYAQUIL:

Urdenor - Parque Empresarial Colón,
Edificio Corporativo III, oficina 203,
segundo piso. EC090112
+593 4 2136 221
alvaroramirezdurini@ceas.com.ec

IBARRA:

Bolívar 6-87 y Oviedo,
Edificio Saud Primer Piso.100105
+593 9 98014138
psaud@ceas.com.ec

ISRAEL

Kibbutz Kadarim 2011700
+972 53 338 5102
irobert@ceas.com.ec

ESPAÑA

MADRID:

Arapiles 1, Edificio Quevedo,5
A, 28015
+34 636164324
cbaldeon@ceas.com.ec

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

dcampuzano@ceas.com.ec
www.grupoceas.com.ec



Como ejemplo de la falta de coherencia en la elaboración de normas, podemos citar a la Resolución No. 100A-2018 de 08 de noviembre de 2018, mediante la cual el Consejo de la Judicatura expidió el “**CÓDIGO DE CONDUCTA PARA LOS ABOGADOS EN EL PATROCINIO DE LAS CAUSAS**”, el mismo que contenía 43 artículos, varios de los cuales *-por no decir todos-* resultaban por demás incoherentes con la realidad del sector al que iba dirigido (Derecho).

En efecto, a manera ejemplificativa, tenemos que la norma antes referida, pretendía regular desde la forma en que los abogados deben calcular sus honorarios, hasta inmiscuirse en la manera en que los profesionales del derecho debería utilizar dichos honorarios (Artículo 4.- “*El abogado o abogada no podrá compartir honorarios con personas no autorizadas a ejercer la profesión legal en Ecuador*”), lo cual es inconcebible en cualquier sector o actividad económica del país; ello, sin dejar de lado la consecuencia laboral que una disposición de esta naturaleza conlleva para los estudios jurídicos que cuentan con profesionales de soporte para áreas tales como contabilidad, mensajería, recepción, secretaria, etc., los mismos que hubieran tenido que ser despedidos a fin de cumplir con la norma en cuestión.

ECUADOR

QUITO:

Juan de Velasco N26-51 y Santa María 170522
Edificio CEAS, Planta Baja.
+593 2 2 906431 - 2521 486
cbaldeon@ceas.com.ec

GUAYAQUIL:

Urdenor - Parque Empresarial Colón,
Edificio Corporativo III, oficina 203,
segundo piso. EC090112
+593 4 2136 221
alvaroramirezdurini@ceas.com.ec

IBARRA:

Bolívar 6-87 y Oviedo,
Edificio Saud Primer Piso.100105
+593 9 98014138
psaud@ceas.com.ec

ISRAEL

Kibbutz Kadarim 2011700
+972 53 338 5102
robert@ceas.com.ec

ESPAÑA

MADRID:

Arapiles 1, Edificio Quevedo,5
A, 28015
+34 636164324
cbaldeon@ceas.com.ec

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

dcampuzano@ceas.com.ec
www.grupoceas.com.ec



Otro aspecto, que la referida norma contenía -y tal vez el peor- es la disposición del artículo 6 en la que se mencionaba que “*el abogado no podrá sostener relaciones sexuales con su cliente a no ser que existiera una relación consensual entre ambos previo a comenzar la relación abogado - clientes*”, lo cual constituía en mi criterio una vulneración al artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador, a través del cual se reconoce y garantiza a las personas, entre otros aspectos los siguientes:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

...

3. El derecho a la integridad personal, que incluye:

a) **La integridad física, psíquica, moral y sexual.**

...

9. **El derecho a tomar decisiones libres**, informadas, voluntarias y responsables **sobre su sexualidad, y su vida** y orientación **sexual**. El Estado promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras.

10. **El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva** y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.

ECUADOR

QUITO:

Juan de Velasco N26-51 y Santa María 170522
Edificio CEAS, Planta Baja.
+593 2 2 906431 - 2521 486
cbaldeon@ceas.com.ec

GUAYAQUIL:

Urdenor - Parque Empresarial Colón,
Edificio Corporativo III, oficina 203,
segundo piso. EC090112
+593 4 2136 221
alvaroramirezdurini@ceas.com.ec

IBARRA:

Bolívar 6-87 y Oviedo,
Edificio Saud Primer Piso.100105
+593 9 98014138
psaud@ceas.com.ec

ISRAEL

Kibbutz Kadarim 2011700
+972 53 338 5102
robert@ceas.com.ec

ESPAÑA

MADRID:

Arapiles 1, Edificio Quevedo,5
A, 28015
+34 636164324
cbaldeon@ceas.com.ec

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

dcampuzano@ceas.com.ec
www.grupoceas.com.ec

11. **El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones.** Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. **En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal** o de terceros sobre sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y **vida sexual**, salvo por necesidades de atención médica...” (El énfasis no corresponde al texto original).

De esta manera, resulta por demás evidente que el Consejo de la Judicatura, además de emitir una norma incoherente, excedió los límites de sus competencias, pues de conformidad con el artículo 181 de la Constitución, son funciones del referido Consejo, las siguientes:

- “1. Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial.
2. Conocer y aprobar la proforma presupuestaria de la Función Judicial, con excepción de los órganos autónomos.
3. Dirigir los procesos de selección de jueces y demás servidores de la Función Judicial, así como, su evaluación, ascensos y sanción. Todos los procesos serán públicos y las decisiones motivadas.
4. Administrar la carrera y la profesionalización judicial, y organizar y gestionar escuelas de formación y capacitación judicial.
5. Velar por la transparencia y eficiencia de la Función Judicial.”

Sin que ninguna de las atribuciones anteriores permita al Consejo de la Judicatura inmiscuirse en las decisiones que adopten los particulares, en este caso los abogados del país.

Otro ejemplo claro, y ya en materia de Contratación Pública que es el ámbito de especialidad de GRUPO CEAS, es la reciente Resolución No. RE-SERCOP-2018-000095 de 07 de enero de 2019, expedida por el Servicio Nacional de Contratación Pública – SERCOP, a través de la cual, el ente rector en la materia,

ECUADOR

QUITO:

Juan de Velasco N26-51 y Santa María 170522
Edificio CEAS, Planta Baja.
+593 2 2 906431 - 2521 486
cbaldeon@ceas.com.ec

GUAYAQUIL:

Urdenor - Parque Empresarial Colón,
Edificio Corporativo III, oficina 203,
segundo piso. EC090112
+593 4 2136 221
alvaroramirezdurini@ceas.com.ec

IBARRA:

Bolívar 6-87 y Oviedo,
Edificio Saud Primer Piso.100105
+593 9 98014138
psaud@ceas.com.ec

ISRAEL

Kibbutz Kadarim 2011700
+972 53 338 5102
irobert@ceas.com.ec

ESPAÑA

MADRID:

Arapiles 1, Edificio Quevedo,5
A, 28015
+34 636164324
cbaldeon@ceas.com.ec

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

dcampuzano@ceas.com.ec
www.grupoceas.com.ec

modifica las condiciones de evaluación de las ofertas, señalando que en el caso de Licitación, Cotización y Menor Cuantía de Obras, “*el personal técnico mínimo, la experiencia mínima del personal técnico, el equipo mínimo y la metodología serán requisitos requeridos en los pliegos pero no serán considerados como un parámetro de verificación de la oferta ni serán objeto de evaluación por puntaje...*”.



Así, es preciso recordar que el artículo 288 de la Constitución de la República, señala que “*Las compras públicas cumplirán con criterios de **eficiencia**, **transparencia**, **calidad**, **responsabilidad ambiental y social...***”; por lo que, en mi particular criterio, la Resolución antes señalada, resulta contraria al precepto constitucional invocado, pues la eliminación de estos requisitos, podría conllevar la adjudicación de contratos a oferentes que no necesariamente tengan la capacidad que se requiere para la ejecución de una obra.

Un aspecto más a considerar respecto a la mentada Resolución del SERCOP, es que en ninguno de sus considerandos se explica la razón por la cual es necesaria la eliminación de los requisitos de participación y peor aún, por qué esta situación se la realiza solamente en obras, por lo que además, de no guardar relación con las demás normas y principios de la contratación pública, resulta carente de motivación, vulnerando adicionalmente lo previsto en el artículo 76, número 7, letra l) de la Constitución de la República que ordena: “**Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas**. No habrá motivación si en la

ECUADOR

QUITO:

Juan de Velasco N26-51 y Santa María 170522
Edificio CEAS, Planta Baja.
+593 2 2 906431 - 2521 486
cbaldeon@ceas.com.ec

GUAYAQUIL:

Urdenor - Parque Empresarial Colón,
Edificio Corporativo III, oficina 203,
segundo piso. EC090112
+593 4 2136 221
alvaroramirezdurini@ceas.com.ec

IBARRA:

Bolívar 6-87 y Oviedo,
Edificio Saud Primer Piso.100105
+593 9 98014138
psaud@ceas.com.ec

ISRAEL

Kibbutz Kadarim 2011700
+972 53 338 5102
irobert@ceas.com.ec

ESPAÑA

MADRID:

Arapiles 1, Edificio Quevedo,5
A, 28015
+34 636164324
cbaldeon@ceas.com.ec

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

dcampuzano@ceas.com.ec
www.grupoceas.com.ec

*resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. **Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos.** Las servidoras o servidores responsables serán sancionados” (El énfasis no corresponde al texto original).*

En los dos ejemplos anteriores se evidencia la incoherencia con la que varias ocasiones actúa la Administración Pública al momento de emitir las normas jurídicas, lo cual lleva a que existan normas inaplicables -en el primero de los casos (que además estuvo vigente **siete días**)- y otras que parecerían no tener finalidad alguna o al menos no logran reflejar el objetivo que se busca con su expedición (como es el caso del segundo ejemplo); situación que por obvias razones, genera inseguridad jurídica, la misma que se traduce en el desconcierto para quienes debemos aplicar un conjunto de normas incoherentes que no tienen relación entre sí o que violentan derechos y garantías constitucionales; en otras palabras, la aplicación de dichas disposiciones son imperativas aun cuando el cumplimiento de una de esas normas, genera el incumplimiento de otras.

De esta manera, en mi particular criterio, la Administración Pública, previo a la expedición de una norma jurídica, debería analizar de manera profunda la realidad del sector al que se aplicará y el marco legal vigente, a fin de definir la pertinencia de la futura norma y la concordancia e interrelación con las demás normas, de tal manera que contemos con normas claras, precisas y jurídicamente estructuradas, que a pesar de ser cuerpos normativos independientes permitan un entendimiento integral y por ende una aplicación correcta.

ECUADOR

QUITO:

Juan de Velasco N26-51 y Santa María 170522
Edificio CEAS, Planta Baja.
+593 2 2 906431 - 2521 486
cbaldeon@ceas.com.ec

GUAYAQUIL:

Urdenor - Parque Empresarial Colón,
Edificio Corporativo III, oficina 203,
segundo piso. EC090112
+593 4 2136 221
alvaroramirezdurini@ceas.com.ec

IBARRA:

Bolívar 6-87 y Oviedo,
Edificio Saud Primer Piso.100105
+593 9 98014138
psaud@ceas.com.ec

ISRAEL

Kibbutz Kadarim 2011700
+972 53 338 5102
irobert@ceas.com.ec

ESPAÑA

MADRID:

Arapiles 1, Edificio Quevedo,5
A, 28015
+34 636164324
cbaldeon@ceas.com.ec

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

dcampuzano@ceas.com.ec
www.grupoceas.com.ec