



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Implicaciones legales derivadas del artículo 17 de la Ley
Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de
Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y
Equilibrio Fiscal**

AUTORA:

Hernández Mayer, Andrea Daniela

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
Abogada de los Tribunales y juzgados de la República del
Ecuador**

TUTOR:

Aguirre Valdez, Javier Eduardo

Guayaquil, Ecuador

10 de septiembre del 2018



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Hernández Mayer, Andrea Daniela**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogada de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

f. _____
Aguirre Valdez, Javier Eduardo

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____
María Isabel, Lynch Fernández

Guayaquil, 10 de septiembre del 2018



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIA SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Hernández Mayer, Andrea Daniela**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Implicaciones legales derivadas del artículo 17 de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal** previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, 10 de septiembre del 2018

LA AUTORA

f. _____
Hernández Mayer, Andrea Daniela



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **Hernández Mayer, Andrea Daniela**

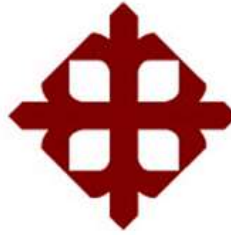
Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Implicaciones legales derivadas del artículo 17 de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 10 de septiembre del 2018

LA AUTORA:

f. _____

Hernández Mayer, Andrea Daniela



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIA SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

LYNCH DE NATH, MARÍA ISABEL
DIRECTORA DE CARRERA

f. _____

REYNOSO GAUTE DE WRIGHT, MARITZA GINETTE

COORDINADORA DEL ÁREA

f. _____

MERO SANCHEZ, ELIZABETH MONTSERRAT
OPONENTE

URKUND

Documento [Tesis Andrea Hernandez.docx](#) (D41262265)

Presentado 2018-09-07 14:19 (-05:00)

Presentado por maritzareynosodewright@gmail.com

Recibido maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje Tesis Andrea Hernandez [Mostrar el mensaje completo](#)

0% de estas 10 páginas, se componen de texto presente en 0 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

+	Categoría	Enlace/nombre de archivo	
+	Fuentes alternativas		
+	Fuentes no usadas		

0 Advertencias. Reiniciar Exportar Compartir

f.

AGUIRRE VALDEZ, JAVIER EDUARDO
Docente - tutor

f.

HERNÁNDEZ MAYER, ANDREA DANIELA
Estudiante



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: UTE A-2018
Fecha: Septiembre, 10 del 2018

ACTA DE INFORME PARCIAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado “Implicaciones legales derivadas del artículo 17 de la Ley orgánica para el fomento productivo, atracción de inversiones, generación de empleo y estabilidad y equilibrio fiscal”, elaborado por la estudiante **Andrea Daniela Hernández Mayer**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicha estudiante ha obtenido la calificación de **DIEZ SOBRE DIEZ (10/10)**, lo cual lo califica como **APTO PARA LA SUSTENTACIÓN**.

f. _____
AGUIRRE VALDEZ, JAVIER EDUARDO
TUTOR

Índice

Resumen	IX
Abstract.....	X
Introducción	2
Normativa	4
Jurisdicción coactiva	6
Sobre los obligados por ley.....	7
Perjuicios ocasionados a los contratantes	10
Alcance de la ley de los contratos suscritos	21
Posible solución al problema	23
Conclusión	25
Bibliografía	26

Resumen

El presente trabajo consiste en analizar el artículo 17, inciso quinto de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal, también conocida como Ley de remisión o Ley económica urgente, que fue promulgada y publicada en el mes de agosto del año 2018.

Este trabajo será enfocado en el ámbito civil y dentro de él abordaré como tema principal: el incumplimiento contractual con los abogados secretarios de recaudación coactiva en las instituciones públicas, que se generó a partir de la promulgación de dicha ley, también trataré las consecuencias tanto jurídicas como sociales, ocasionadas producto de dicho incumplimiento. Además, cuestionaré si la institución pública para el caso en concreto a tratar, hizo o no su mayor esfuerzo para cumplir con el contrato pactado, e intentaré exponer a mi criterio cuál sería el espíritu de la ley.

Finalmente, a modo de sugerencia he expuesto dos posibles soluciones legales respecto a la problemática presentada.

Palabras Claves: jurisdicción coactiva, daño moral, perjuicio, contrato, incumplimiento contractual, lucro cesante.

Abstract

The present investigation consists of analyzing article 17, fifth paragraph of the Organic Law for Productive Development, Attraction of Investments, Employment Generation, and Fiscal Stability and Balance, also known as Remission Law or Urgent Economic Law, which was enacted and published in the month of August of the year 2018.

This work will be focused on the civil field and within it I will address as the main issue: the contractual breach with the secretaries for coercive collection attorneys in public institutions, which was generated from the enactment of said law, will also address the legal and social consequences caused by this breach. In addition, I will question whether the public institution for the specific case to be dealt with, did or did not do its best to comply with the agreed contract, and I will try to explain in my opinion what the spirit of the law would be.

Finally, as a suggestion I have exposed two possible legal solutions regarding the presented problem.

Keywords: Coercive jurisdiction, moral damage, prejudice, contract, breach of contract, loss of earnings.

Introducción

En el Ecuador, muchos abogados ejercen en el campo de la jurisdicción coactiva. En el caso de algunas instituciones, dichos profesionales ejercen de manera externa, esto implica que, no siendo funcionarios públicos actúan a nombre y representación de la institución que los contrató para recaudar las acreencias que aquella tiene con sus deudores.

El 2 de abril de 2018, el Presidente de la República del Ecuador, Lcdo. Lenín Moreno Garcés, anunció por la prensa el proyecto de Ley Económica Urgente que se discutiría en la Asamblea Nacional para fomentar un desarrollo económico en el país debido a la crisis económica que atraviesa el Ecuador. Luego de dos debates y discusiones en la Asamblea Nacional, la Comisión Económica legislativa, remitió al Presidente de la República, el Proyecto De Ley Económica Urgente, con la finalidad de que el Presidente vete total o parcialmente lo propuesto por la Asamblea.

El 19 de julio de 2018, el Presidente dictó su veto parcial a la Ley Económica urgente. Uno de los artículos que vetó parcialmente, fue el inciso quinto del artículo 17 de la referida ley, el cual señalaba el no pago de honorarios profesionales a los abogados secretarios de coactiva de todas las instituciones públicas que contengan dicha jurisdicción, ya que por medio

de esta ley se pretendía dejar sin efecto lo pactado en un contrato celebrado con más de 600 abogados que prestan actualmente sus servicios a las instituciones públicas con jurisdicción coactiva.

El Presidente de la República en la objeción, argumentó la necesidad de aclarar y mejorar la redacción del texto del artículo, para garantizar su cumplimiento y aplicación.

En tal sentido, la Asamblea Nacional consideró que lo correcto era determinar que los honorarios causados en todas aquellas obligaciones canceladas hasta el 2 de abril del 2018 debieran ser pagados con normalidad, mientras que no se generen honorarios con posterioridad a esta fecha por los juicios sorteados durante la vigencia de la ley y hasta que se cumplan los plazos de reducción contemplados en esa sección, toda vez que aquellos pagos que se realicen dentro de este régimen se darán con ocasión de la reducción y no por las gestiones de cobranza.

Sin embargo, los miembros de la Comisión Económica de la Asamblea Nacional, consideraron la necesidad de allanarse al veto del Presidente de la República en el texto del inciso quinto del artículo 17 del proyecto de ley aprobado por la Asamblea Nacional, con relación al pago de los honorarios a los abogados externos que actúan en calidad de secretarios de las instituciones públicas, sin considerar que nuestra legislación dispone

que los contratos debidamente suscritos deben ser honrados y que todo trabajo ejecutado debe ser remunerado en los términos acordados entre las partes.

Normativa

La norma que es objeto del presente trabajo, es la correspondiente al artículo diecisiete de la Ley económica urgente que fue aprobada por el pleno de la Asamblea Nacional, el día 7 de agosto de 2018, que reza de la siguiente manera:

Artículo 17. Procesos coactivos. - Los deudores que decidan acogerse a la reducción y se encuentren dentro de un proceso coactivo, podrán comunicar su intención al funcionario ejecutor, quien en virtud de aquello deberá suspender el ejercicio de la acción coactiva. Si luego de vencidos los plazos de reducción, el deudor no cumplió con los requisitos para beneficiarse de la misma, el funcionario ejecutor reanudará inmediatamente las acciones de cobro.

También se suspenderá el ejercicio de la acción coactiva de aquellos deudores que en virtud de esta sección soliciten

facilidades de pago; misma que sólo se reanudará cuando se incumpla el pago por dos o más cuotas.

En caso de que dentro de los periodos de reducción se realicen cobros efectivos en virtud de embargos, subastas y/o remates, el sujeto pasivo que pretenda beneficiarse de la reducción deberá solicitar que los valores recaudados sean imputados al saldo del capital, sin perjuicio de la obligación del deudor de cumplir con el pago total de lo efectivamente adeudado en los respectivos plazos de reducción.

En ningún caso los plazos de suspensión del ejercicio de la acción coactiva pondrán imputarse a los plazos de prescripción.

Para la reducción determinada en la presente sección, no se requerirá trámite judicial alguno, y no se reconocerán pagos por honorarios a los secretarios abogados o abogados externos, sobre obligaciones que hayan sido canceladas posteriormente a la entrada en vigencia de la presente ley, hasta la vigencia del periodo de reducción establecido en el artículo 14. En caso de haberse generado costas y gastos administrativos, correrán a cargo del deudor.

Así también, no se reconocerán los pagos correspondientes a la gestión realizada por los proveedores del servicio de cobranza extrajudicial para la recuperación de las obligaciones patronales en mora desde la publicación de la presente ley en el Registro Oficial hasta la vigencia, del periodo de reducción de intereses estipulados en el artículo 14 de la presente ley (Ley Orgánica para Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal, 2018)

Jurisdicción coactiva

Para comenzar con nuestro análisis, es menester definir la jurisdicción coactiva o procedimiento coactivo.

Se entiende por jurisdicción coactiva o procedimiento coactivo “a la potestad de diferentes organismos del Estado para cobrar sus acreencias directamente sin necesidad de recurrir al poder judicial, aunque las excepciones de los demandados y las tercerías son de competencia de la función judicial. Sin embargo, los conceptos jurisdicción coactiva y procedimiento coactivo no son sinónimos, porque cada uno tiene connotaciones precisas que se explican por el

principio de división de poderes del Derecho Constitucional. (Sanchez Zuraty, 2007)

El procedimiento coactivo, tal y como se lo concibe en la República del Ecuador, es un procedimiento para el cobro de deudas que tiene como acreedor al Estado y otras instituciones que forman parte de la administración pública y de los organismos del régimen seccional autónomo que tienen la posibilidad de recaudar las deudas sin recurrir a la Función Judicial, sino mediante el ejercicio de la autotutela (Sanchez Zuraty, 2007)

Sobre los obligados por ley

Para poder ejercer la representación, esto es ser secretarios de coactiva, los abogados externos firman un contrato con la institución pública, previo a un concurso de méritos y oposición, el mismo que contiene una serie de obligaciones y derechos en los cuales por medio de una contraprestación, cobran un honorario por cada proceso, de acuerdo a una tabla, según lo estipulado en las resoluciones; particularmente la 516 en el caso del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (Reglamento de Aseguramiento, Recaudación y Gestión de Cartera , 2017).

En el caso de los abogados externos, existe una relación contractual que no se considera una relación de dependencia respecto de su empleador (la institución pública) ergo, no son funcionarios públicos como tal y tampoco se cumplen con los elementos para que se configure una relación laboral. Es considerada, más bien, una relación contractual entre un privado y una institución pública

Al ser una relación contractual que no genera una relación de dependencia, nos remitimos a todos los principios relativos a las obligaciones y contratos, sobre todo, en lo que respecta a la fuerza vinculante o fuerza obligatoria de los mismos referentes a las partes, esto es lo que en latín se conoce por su aforismo "*pacta sunt servanda*" el cual constituye un principio básico del Derecho Civil.

El contrato que han firmado las partes, y que es materia de este análisis, no estipula en alguna cláusula, algún tipo de evento, que prevea una situación, en la cual dicho evento externo o extraordinario, impida el pago de los honorarios hacia los secretarios, circunstancia que podría motivar a que los abogados perjudicados acudan a reclamar al IESS acciones indemnizatorias, pero dicha institución podría alegar caso fortuito o fuerza mayor.

El jurista Juan Larrea Holguín, considera que las eventualidades o ejemplos de caso fortuito o fuerza mayor, no están taxativamente enumerados, es decir, que el número de ejemplos de casos fortuitos o fuerza mayor, puede ser muy amplio y no necesariamente podamos encontrarlos dentro de la ley. (Larrea Holguín, 2006)

El jurista ya mencionado afirma que:

“Se llama fuerza mayor o caso fortuito, al imprevisto que no es posible resistir como el ejemplo de un naufragio o un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc. Se suele distinguir el caso fortuito de la fuerza mayor, afirmando que el primero se producirá por obra de agentes de la naturaleza, como un terremoto o un incendio, mientras que la fuerza mayor sería más bien la obra del hombre cuando no es posible resistir a ella, como en el caso de actos de autoridad o también en el asalto de bandoleros. Sin embargo, nuestro Código Civil y en general las leyes más modernas, no suelen entrar en estas distinciones y por eso se definen ambas conjuntamente como sinónimos perfectos” (2006, pág. 71).

Con la explicación del catedrático Juan Larrea Holguín, y por ser un acto normativo que emana del órgano o poder legislativo, mismo que se encuentra compuesto por personas que son autoridad en nuestro país, podemos considerar que nos encontramos ante un caso de fuerza mayor, ya que es un acto u obra del hombre, al cual no es posible resistir a ello, como en el caso de actos de autoridad al sancionar y emitir una ley, en la cual sólo implica su cumplimiento, es decir, es mandatorio.

Este acto de la autoridad emanado por el poder legislativo, al cual no es posible resistir por las partes contractuales – Instituciones públicas con jurisdicción coactiva y abogados secretarios contratistas – conlleva únicamente al cumplimiento de dicha ley, cumplimiento que implica un daño material grave para el contratista y que no estuvo previsto en el contrato, pues las instituciones públicas anteriormente mencionadas, no elaboraron los mismos con un contenido en el cual claramente se pueda perjudicar a los contratistas.

Perjuicios ocasionados a los contratantes

El daño se ocasiona por violentar el período de tiempo contractual, pues al haber firmado un año de contrato con la institución pública, por medio de la interposición de la ley ya mencionada, el cobro de honorarios sería solo por lo trabajado durante seis meses y no por el año estipulado.

Existen casos en los que el abogado secretario ha trabajado dentro de esos primeros seis meses, las debidas acciones de cobro, y muy probablemente haya obtenido el embargo de bienes muebles o inmuebles estando a punto de realizar los remates respectivos para poder cobrar los valores en juicios determinados, y con ello los honorarios que le competen por el trabajo efectuado. Pero, con la Ley Económica Urgente, si la misma persona a la que se le embargó bienes muebles dentro de los primeros seis meses del contrato del abogado externo; paga o cancela la obligación en el período en que la ley afirma que no se debe cobrar multas, intereses y recargos, invalida todo el trabajo efectuado por el secretario de coactivas, el cual debía cobrar pronto sus honorarios al momento de rematar dichos bienes, pues la ley prohíbe expresamente el pago de honorarios a los abogados durante la vigencia de Ley Económica Urgente.

En otras palabras, a partir de la entrada en vigencia de esta ley en nuestro ordenamiento jurídico, se genera el no pago de los honorarios del abogado secretario externo, el cual degenera en otro daño: el tiempo de vigencia contractual, que realmente no fue por doce meses, sino por seis, pues obligaría a los abogados secretarios a terminar el contrato unilateralmente, dado que no pueden trabajar gratuita o forzosamente; además existen casos en los cuales podría decirse que ya se trabajó gratuitamente, como en el ejemplo de los embargos de bienes muebles o inmuebles, si es que el deudor decide cancelar sus obligaciones pendientes

durante el tiempo o vigencia de la Ley Económica Urgente, toda vez que es una obligación del Estado ecuatoriano, levantar las medidas cautelares de quienes han cumplido con el pago.

Al no existir un pago pactado por el trabajo contratado, el contratista no está en la obligación de ejecutar el trabajo, y en este campo se estaría incursionando dentro del Derecho Constitucional, pues en nuestro país, ningún trabajo es gratuito o forzoso de acuerdo al artículo 66 de la carta magna y se violentarían los artículos 33 y 34 de la misma; lo cual facultaría al contratista, a iniciar acciones constitucionales para garantizar los derechos adquiridos pactados en el contrato, ya que de continuar con el mismo, éste se ve en la obligación de ejecutar lo pactado a pesar de no recibir ningún tipo de pago por su trabajo realizado, sin importar que el contrato se encuentre vigente, pues la ley que se impone con carácter económico urgente, no contempla la posibilidad de reponer el daño causado a los abogados por el artículo 17.

Como consecuencia de todo lo dicho, los abogados secretarios, se verán en la obligación de devolver todos los expedientes asignados a su cargo, cerrar toda la infraestructura que han tenido que invertir y despedir a todo el personal que trabaja con él, para cumplir lo pactado en el contrato.

El incumplimiento contractual, mencionado en líneas anteriores, que se ampara en la ley para justificarse, mismo que ha causado o generado un daño hacia sus contratistas, daño que como dice la doctrina:

“Es la lesión, pérdida, perjuicio, injuria. Deterioro, disminución de la utilidad, o valor de una cosa. Desgaste, desperfecto o, cualidad negativa producida en una cosa” (Larrea Holguín, 2006). Que para el presente caso, ocasionará un lucro cesante.

El lucro cesante es el enriquecimiento que deja de producirse, por un efecto negativo de algún acontecimiento que priva una persona de los ingresos que estaba percibiendo, como es la terminación de una renta, utilidad o percepción de frutos que un sujeto tenía y de los que se ve privado por un hecho, generalmente perjuicio proveniente de otra persona, aunque suele aducirse que ha sido causado por fuerza mayor o caso fortuito (Larrea Holguín, 2006), y como ya se mencionó, estaríamos hablando de una posible fuerza mayor, por ser un acto de la persona humana a la cual no se le puede resistir, como lo es el acto normativo del artículo 17 de la ley en mención.

No olvidemos que quien suscribe una obligación en un contrato es responsable por dar cumplimiento a dicha obligación, la cual los abogados son responsables de este problema desde el inicio hasta la culminación del

proceso, cumplir con lo ordenado en el contrato, pese a que por medio de una ley se gestó el no pago de sus honorarios.

Según Larrea Holguín:

Responsable es el que tiene que responder, o sea dar cuenta de su comportamiento de sus acciones o de sus omisiones. Se responden a derecho cuando un sujeto es imputable y existe alguna imputabilidad. Ser imputable a su vez significa, ser sujeto al cual se puede atribuir las consecuencias jurídicas de una acción u omisión. El sujeto imputable para ser responsable, debe además tener una causa de imputabilidad que le dé actualmente esa calidad de responsable a esa obligación de responder. En el campo civil son causas de imputabilidad la culpa y el dolo. Excepcionalmente una persona puede ser civilmente responsable, aunque no haya incurrido ni en culpa, ni en dolo. Tenemos entonces, la llamada responsabilidad objetiva que prescinde de las circunstancias subjetivas (culpa y dolo), pero esta responsabilidad objetiva será en todo caso excepcional. (2006, pág. 413)

Es claro que los abogados que suscribieron el contrato, están en la obligación de cumplirlo, pese a que no se les pagarán sus honorarios,

puesto que en caso de no dar cumplimiento a este estarían “incumpliendo” con el contrato suscrito y consecuentemente incurrirían en una causal de terminación de contrato por parte de la institución pública, y como resultado; la no renovación del contrato para un nuevo período.

Ante este panorama, debemos preguntarnos: ¿Es posible que exista un daño moral que se derive de una responsabilidad contractual?

Para poder contestar la interrogante, es importante conocer revisar dos posiciones dentro de la doctrina, la primera mantiene que no cabe daño moral en la responsabilidad contractual, pues este solo se puede presentar dentro del campo de la responsabilidad extracontractual, ergo, por el cometimiento de un delito o cuasidelito civil a la víctima. Sin embargo, existe otra posición que se contrapone a la ya señalada, pues, existen tratadistas como el chileno Leslie Tomasello Hart, quien establece que el daño moral contractual si es posible, y es aquel que es constituido por el elemento daño que se causará, en consecuencia de la infracción de una obligación puramente económica, es decir, cuya prestación es perfectamente valuable en dinero, y en que las partes persiguen beneficios puramente económicos (Hart, 1969).

Así pues, el daño ocasionado en estos eventos por el no cumplimiento de la obligación contraída, tendrá repercusiones evidentes

sobre el patrimonio del acreedor, que se traduzcan en su disminución inmediata o en la pérdida de ganancias más o menos probables. Sin embargo, nada obsta que junto a estas consecuencias patrimoniales del incumplimiento de la obligación, la víctima de la infracción contractual sea objeto, adicionalmente, de un daño que ya no tenga relación con su patrimonio, sino con su personalidad misma, es decir que el incumplimiento de la obligación le acarree daños de un orden puramente moral. Esta clase de daño moral, consecuencia de la infracción de una obligación, es la que con más frecuencia se presenta (Hart, 1969).

Este daño moral, consecuencia del incumplimiento de obligaciones, y en que las partes han perseguido propósitos puramente pecuniarios, también va a tener repercusiones sobre el patrimonio de la víctima de la infracción contractual, encontrándonos nuevamente en presencia del llamado daño moral con consecuencias pecuniarias, evento que Tomaseño Hart lo considera como “daño de orden material y cuya indemnización cabe estudiar en el terreno según todo lo que se ha establecido (1969, pág. 95).

Según el autor precitado, el daño moral contractual, es realmente escaso en relación con el daño material, en el cual dentro de las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones contractuales, la mayoría de las veces este incumplimiento se traducirá en puras consecuencias de orden patrimonial, pero nada impide que también acarree

daños de orden moral. La hipótesis no será la usual pero sí completamente posible (Hart, 1969).

Surge entonces una segunda interrogante: ¿La aplicación del artículo 17 de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal generaría daños morales contractuales?

El daño moral o agravio moral, son conceptos sinónimos y consisten en los perjuicios o detrimentos ocasionados a una persona en su honor, en su reputación y demás, en bienes semejantes que se encuentran tutelados por la ley; daño moral que sin hallarse inmerso en los bienes materiales suele afectar en determinados casos el patrimonio del agraviado. (Larrea Holguín, 2006, pág. 98)

En este particular caso, la institución debió ver la forma de cumplir el contrato y de honrar todo lo gestionado antes de la vigencia de la ley de remisión. Pues, de acuerdo al artículo 1562 del Código Civil, que consagra el principio de buena fe contractual, las partes deben realizar el máximo esfuerzo posible tendiente a lograr el cumplimiento del contrato.

Al respecto de esto último cabe la pregunta: ¿Hizo el IESS el máximo esfuerzo posible para lograr cumplir con el contrato pactado con los abogados secretarios de coactivas, a pesar de la Ley de Remisión? Para responder a la interrogante, es necesario analizar el artículo 17, que es el que perjudica a los abogados secretarios de coactivas ordenando el no pago de honorarios durante la vigencia de la Ley. Dicha norma transgrede el principio del "*Pacta Sunt Servanda*", al condonar, durante la vigencia de la ley, los honorarios que por contrato les corresponde a los abogados, no obstante, esto último, dicha norma deja una puerta abierta para que al menos lo ya trabajado por los abogados, además de lo que se genere por la gestión de los mismos durante el proceso de recaudación durante la vigencia de la ley, sí pueda pagarse.

El artículo 17 claramente dispone: "las costas generadas en el proceso serán pagadas por el deudor" (Ley Orgánica para Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal, 2018). Vale aclarar que el término "costas" incluye el pago de los honorarios a los abogados secretarios, los honorarios son un tipo de costas procesales. Es decir, a pesar que el inciso anterior de la mencionada norma dispone que: "durante la vigencia de la ley no se pagarán honorarios a los abogados externos", a continuación, se señala: "las costas que se generen correrán a cargo del deudor", podemos notar tal vez cierta ambigüedad o contradicción en la misma norma, pero para eso están las reglas de interpretación señaladas en nuestra legislación.

El artículo 18 del Código Civil determina como debe interpretarse una ley si es ambigua, el numeral 1 de dicho artículo en su último inciso establece: “Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento” (Código Civil, 2016).

Al respecto, y analizando con prolijidad el artículo 17 de la Ley de Remisión (incluyendo las actas de los debates de la comisión que aprobó dicho artículo), podemos decir que el espíritu de la norma fuese no reconocer de manera absoluta ninguna gestión efectuada por los abogados secretarios de coactiva, entonces el inciso acerca de las costas estaría demás.

Está claro que el legislador quiso reconocer al menos las costas que se generen en el proceso, a contrario sensu, si el deudor se acoge libre y voluntariamente a la ley, sin ninguna gestión del abogado secretario de por medio, entonces ahí, y solo ahí, no se pagan honorarios. Esto último se corrobora con las actas del debate legislativo de la comisión, en donde claramente todos los asambleístas de consuno, concluyeron que: “si existe gestión por parte del abogado secretario, debe pagarse el honorario”.

Con esto podemos concluir que el espíritu de la ley es el de no dejar de retribuir el trabajo ya efectuado por el abogado secretario de coactiva, en virtud de ello, mediante un instructivo de aplicación de la ley, o reforma al propio reglamento, el instituto debió disponer que, durante la vigencia de la remisión, en todo proceso en donde exista prueba de gestión por parte del abogado secretario de coactiva, se paguen los honorarios pactados en el contrato. Esto hubiera dado por cumplido el principio de buena fe contractual, toda vez que el IESS hubiera tratado de honrar por todos los medios, incluyendo una interpretación favorable de la ley, el contrato ya pactado.

Lamentablemente no sucedió así, y el rompimiento absoluto del precio pactado en el contrato ha ocasionado un perjuicio no sólo económico, sino de angustia en las distintas familias que se encuentran pendientes de la infraestructura que cada abogado debe armar para llevar a cabo la ejecución del contrato.

Esta gestión conlleva un esfuerzo, no solo físico, sino mental además de económico, por lo que estaríamos hablando de un daño moral contractual ocasionado, por cuanto el perjuicio no solo sería económico, sino, además conllevaría una evidente aflicción física y emocional, un estrés crónico que bien puede provenir del hecho ilícito del quebrantamiento del contrato. Si se lleva a cabo una buena ejecución del contrato, se invierte ingentes cantidad de dinero, ¿qué individuo no se afectaría emocional y psicológicamente, si

de manera arbitraria la contraparte echa al traste todo ese esfuerzo realizado? tal como hemos visto, es posible considerar que ese hecho ilícito proveniente de una relación contractual, puede infligir un daño adicional al patrimonial y precisamente ahí entra el daño moral.

Alcance de la ley de los contratos suscritos

Según el Jurista López Jorge Santa María:

El contrato, reglamenta una situación jurídica particular y en principio, sólo produce efectos entre las partes. La ley, en cambio, contiene un mandato, prohibición, u omisión de carácter general y abstracto que alcanza a todos a cuantos se encuentren en los supuestos de hecho previstos en la norma. El procedimiento de formación de leyes con injerencia de dos de los poderes del Estado, en poco o en nada se parece a la formación de los contratos. (Lopez Santa María, 1986, pág. 192)

Según el jurista Guillermo Cardona Hernández, en el caso de los contratos, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, predomina la regla de que el contrato es consensual y basta el consentimiento de las partes (Cardona Hernández, 2001).

Es decir, en el primero, no hay contrato sin la entrega de la cosa, acto que exterioriza el acuerdo de voluntades y sin el cual es inexistente el contrato; en el segundo, el signo del consentimiento consiste en una o más solemnidades descritas en el actual Código de la Democracia (Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador Código de La democracia., 2018), cuyo cumplimiento es obligatorio a todos los administrados, pese a que, su contenido sea incluso de inconstitucional, como es el caso del artículo 17 inciso quinto de la referida ley.

El contrato a menudo tiene vida efímera, pues está destinado a extinguirse apenas se cumplan las obligaciones por él generadas, lo que a veces se produce juntamente con la formación del consentimiento. La ley en cuanto es ordenamiento racional, dirigida al bien común, de ordinario perdura en el tiempo. Si una ley puede derogar expresa o tácitamente a otra ley precedente, no siempre un contrato se deja sin efecto mediante otra convención en sentido inverso, ya que existen contratos como el matrimonio en que es improcedente el mutuo disenso o en que basta un acto unilateral como el desahucio, para ponerles término. (Lopez Santa María, 1986, pág. 192)

Al entrar en vigencia la presente Ley Económica Urgente, se estaría violentando lo pactado en el contrato suscrito por los abogados y las instituciones públicas, es decir, el incumplimiento contractual estaría inmerso

de legalidad, violación que no sólo engloba el área contractual, sino que trasgrede derechos constitucionales.

Este incumplimiento por parte de la institución pública que se fundamenta con una norma con rango y jerarquía de ley, trastoca el principio básico del Derecho Civil de que “todo contrato es ley para las partes” pues quedaría sin efecto lo pactado al ordenarse que no se paguen honorarios por los trabajos realizados durante la vigencia de la ley, además de violentarse - como ya se ha indicado - derechos constitucionales.

Posible solución al problema

Es indudable la injusticia que ocasionaría el hecho de que un daño psíquico y emocional, muy ajeno al tema patrimonial, acontecido en el devenir de una relación contractual, no pueda ser debidamente indemnizado por la vía del daño moral.

Al respecto, y para reforzar lo ya expuesto en los acápites anteriores, podemos citar a Ramón Pizarro:

Un hecho ilícito no deja de ser tal, no modifica su naturaleza, por la mera circunstancia de producirse dentro de una obligación preexistente que resulta incumplida, o fuera de ella. En uno y otro supuesto, el menoscabo espiritual derivado de la lesión a un interés no patrimonial puede ocasionarse y merecer la misma reacción del ordenamiento jurídico, orientada a restablecer el equilibrio alterado mediante el pertinente resarcimiento. (Pizarro, 2004, pág. 195)

Es por ello que creemos que la solución al problema planteado es la siguiente:

1.- Demandar al IESS por los daños y perjuicios ocasionados por la ruptura abrupta del contrato suscrito con los abogados externos, en lo que respecta al daño patrimonial.

2.-Demandar al IESS por el daño moral ocasionado por las condiciones de angustia y estrés, que ocasiona el hecho ilícito de no cumplir con lo pactado en el contrato.

Conclusión

Una ley cuyo espíritu es fomentar la inversión y la producción, no puede generar desempleo y hacer incumplir obligaciones en donde hay derechos adquiridos. La ley a la que se hace mención, no sólo propone un texto inconstitucional, sino que abre peligrosamente la puerta para generar desempleo, un problema que va más allá de lo jurídico y que también es grave para el país.

La labor de cobro que hacen los secretarios externos, es un trabajo que como se pactó en el contrato, es contra resultados, esto es; en la medida en que ellos recauden o realicen su trabajo, recuperando los valores que se consideren acreencias para el Estado, cobrarán. De tal suerte que al Estado no le cuesta este rubro, pero sí a los abogados contratados que trabajan contra resultados, pues si no recaudan simplemente no cobran.

En consecuencia, los abogados que se hayan sentido perjudicados por este acto del estado, y por el incumplimiento por parte de la institución contratante, estarán en la libertad de iniciar las acciones por cuanto se ha configurado un auténtico caso de violación de sus derechos contractuales e incluso inconstitucionales.

Bibliografía

- Cardona Hernández, G. (2001). *Curso de contratos*. Ediciones librería Doctrina y Ley.
- Código Civil. (22 de mayo de 2016). Registro Oficial Suplemento 46 .
- El Comercio. (2 de abril de 2018). Cuatro ejes y 14 medidas abarca el plan económico de Lenín Moreno.
- Hart, L. T. (1969). *El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual*. Editorial Jurídica Chile .
- Larrea Holguín, J. I. (2006). *Diccionario de Derecho Civil Ecuatoriano*. Quito - Ecuador, Pichincha, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ley Orgánica Electoral y de Organizaciones Políticas de la República del Ecuador Código de La democracia. (23 de marzo de 2018). Registro Oficial Suplemento 578. Quito, Ecuador.
- Ley Orgánica para Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal. (21 de Agosto de 2018). Registro Oficial 309.
- Lopez Santa María, J. (1986). *Los Contratos Parte general*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Pizarro, R. (2004). *Daño moral*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Ramón, P. (2004). *Daño moral*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Reglamento de Aseguramiento, Recaudación y Gestión de Cartera . (13 de septiembre de 2017). Registro Oficial 687.
- Sanchez Zuraty, M. (2007). *Jurisdicción coactiva Teoría práctica y jurisprudencia* . Quito : Editorial jurídica del Ecuador.
- Zavala Egas, J. (2011). *Derecho Administrativo* . Ed

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Hernández Mayer, Andrea Daniela**, con C.C: # 0924649957 autora del trabajo de titulación: **Implicaciones legales derivadas del artículo 17 de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **10 de septiembre del 2018**

f. _____

Nombre: **Hernández Mayer, Andrea Daniela**

C.C: 0924649957

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TEMA Y SUBTEMA:	Implicaciones legales derivadas del artículo 17 de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal.		
AUTORA	Hernández Mayer, Andrea Daniela		
TUTOR	Aguirre Valdez, Javier Eduardo		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de jurisprudencia		
CARRERA:	Carrera de derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	10 de septiembre del 2018	No. DE PÁGINAS:	37
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Civil, Derecho Administrativo, Derecho Constitucional		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Jurisdicción coactiva, daño moral, perjuicio, contrato, incumplimiento contractual, lucro cesante.		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras): El presente trabajo consiste en analizar el artículo 17, inciso quinto de la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal, también conocida como Ley de remisión o Ley económica urgente, que fue promulgada y publicada en el mes de agosto del año 2018. Este trabajo será enfocado en el ámbito civil y dentro de él abordaré como tema principal: el incumplimiento contractual con los abogados secretarios de recaudación coactiva en las instituciones públicas, que se generó a partir de la promulgación de dicha ley, también trataré las consecuencias tanto jurídicas como sociales, ocasionadas producto de dicho incumplimiento. Además, cuestionaré si la institución pública para el caso en concreto a tratar, hizo o no su mayor esfuerzo para cumplir con el contrato pactado, e intentaré exponer a mi criterio cuál sería el espíritu de la ley. Finalmente, a modo de sugerencia he expuesto dos posibles soluciones legales respecto a la problemática presentada.			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR:	Teléfono: +593-4-2518995	E-mail: danielahernandezmayer@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute De Wright, Maritza Ginette		
	Teléfono: +593 - 994602774		
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			