

Quito, D.M. 19 de mayo de 2021

CASO No. 27-16-IN

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,
EMITE LA SIGUIENTE**

SENTENCIA

Tema: En esta sentencia, la Corte Constitucional resuelve la acción pública de inconstitucionalidad presentada por el señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de la compañía OTECEL, contra los artículos 1, 2, 10, 12 y 14 de la Ordenanza Sustitutiva que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura relacionada con el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el territorio del cantón Chunchi, publicada en el Registro Oficial N°. 319 del 26 de agosto de 2014. Se resuelve aceptar la acción pública de inconstitucionalidad.

I. Antecedentes

1. El señor Andrés Donoso Echanique, en calidad de procurador judicial de la compañía OTECEL, (“**accionante**”), presentó una acción de inconstitucionalidad por el fondo respecto a los artículos 1, 2, 10, 12 y 14 de la Ordenanza Sustitutiva que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura, relacionada con el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el territorio del cantón Chunchi, publicada en el Registro Oficial N°. 319 del 26 de agosto de 2014.
2. La acción de inconstitucionalidad que nos ocupa fue admitida a trámite en auto de 14 de junio de 2016.¹ Se otorgó el término de quince días al alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Chunchi y al Procurador General del Estado, para que se pronuncien sobre la acción propuesta.
3. El 4 de julio de 2016, el señor Marcos Arteaga Valenzuela, Director Nacional de Patrocinio y delegado del Procurador General del Estado (“**PGE**”), solicitó a la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad de las disposiciones impugnadas.
4. El 27 de julio de 2016, los señores Carlos Eduardo Aguirre Arrellano y Jorge Lenin Gavilanez Obregón, en sus calidades de alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado del Municipio del cantón Chunchi, respectivamente,

¹ La Sala de Admisión como medida cautelar suspendió provisionalmente la aplicación de las disposiciones contenidas en los artículos impugnados.

presentaron sus argumentos de descargo sobre la acción de inconstitucionalidad propuesta.

5. Luego de que los actuales jueces de la Corte Constitucional se posesionaron ante la Asamblea Nacional el 5 de febrero de 2019, en sesión ordinaria del Pleno de este Organismo la presente causa fue sorteada el 9 de julio de 2019 al juez constitucional Enrique Herrería Bonnet.
6. El 30 de diciembre de 2020, el juez ponente avocó conocimiento de la causa.

II. Competencia

7. El Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver la presente acción de inconstitucionalidad de conformidad con lo previsto por el artículo 436 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador (“**CRE**”), en concordancia con los artículos 75, numeral 1, letra d), y 98 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“**LOGJCC**”).

III. Normas impugnadas

8. Las normas impugnadas y referidas en el párrafo 1 *supra*, prescriben lo siguiente:

<i>Ordenanza Sustitutiva que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura relacionada con el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el territorio del cantón Chunchi</i>
Contenido de los artículos impugnados
Art. 1.- Objeto y ámbito de aplicación.- Esta ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar la implantación de estructuras fijas, <u>de soporte de antena e infraestructura relacionada, correspondiente al Servicio Móvil Avanzado, SMA y otros en el territorio del cantón Chunchi</u> , a fin de cumplir con las condiciones de zonificación, uso del suelo y reducción del impacto ambiental, sujeto a las determinaciones de leyes, ordenanzas y demás normativas vigentes, relativas al ordenamiento urbano-rural del cantón.
Respecto al artículo 2 las siguientes definiciones
Art. 2.- Definiciones.- Para la comprensión y aplicación de esta ordenanza se define lo siguiente:
[...] Estación radioeléctrica.- Uno o más transmisores o receptores, o una combinación de transmisores y/o receptores, incluyendo las instalaciones accesorias necesarias para asegurar la prestación del servicio móvil avanzado. [...]
Implantación.- Ubicación, fijación, colocación o inserción de estructuras de soporte de las radio bases y antenas del servicio móvil avanzado sobre un terreno o edificación determinada. [...]
Telecomunicaciones.- Toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos, datos o de cualquier naturaleza por líneas físicas, medios radioeléctricos, medios ópticos, u otros medios

electromagnéticos. Los términos técnicos de telecomunicación provienen de la Ley Especial de Telecomunicación, del reglamento general a la ley y normativa secundaria emitida por el CONATEL.

Art. 10.- Permiso municipal de implantación.- Los prestadores del SMA, deberán contar con el permiso de implantación de cada una de sus infraestructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura relacionada, existente y nueva, emitido por el GAD Municipal de Chunchi.

Para obtener el permiso de implantación se presentará en la Unidad correspondiente, una solicitud acompañando los siguientes documentos.

1. Copia del recibo de pago del impuesto predial del año fiscal en curso, del predio en que se efectuará la implantación.
2. Copia del título habilitante (autorización del uso de frecuencia y/o registro de la estación), emitido por la SENATEL o por el órgano gubernamental correspondiente.
3. Autorización emitida por la Dirección General de Aviación Civil.
4. Certificados de no adeudar al Municipio ni a la EPMA PACH.
5. Licencia ambiental emitida por la autoridad correspondiente.
6. Certificación de vigencia de la póliza de seguros de responsabilidad civil frente a terceros, durante el periodo de vigencia del permiso de implantación de cada antena.
7. Permiso de Uso de Suelo.
8. Línea de fábrica.
9. Formulario de aprobación de planos, si la construcción es mayor a 40 m2.
10. Plano de la implantación de las instalaciones, características generales y de mimetización.
11. Plano de ubicación de la estación radioeléctrica con coordenadas geográficas.
12. Informe técnico de un ingeniero civil, ratificado por la Dirección de Obras Públicas y Planificación, que garantice la estabilidad sismo-resistente de las estructuras de soporte y que las instalaciones no afectarán las estructuras de la edificación existente.
13. Si la implantación en un inmueble declarado en el régimen de propiedad horizontal, requiere obras que impliquen modificación de la estructura resistente de un inmueble, aumento de edificación horizontal o vertical o modificaciones en la fachada, se requiera el consentimiento unánime de los copropietarios elevando a escritura pública la modificación del régimen a la propiedad horizontal.
14. Si la implantación en inmuebles declarados bajo régimen de propiedad horizontal, no implica las modificaciones estructurales enunciadas en el párrafo anterior, o si se ubican en áreas comunales, se deberá requerir la autorización de la asamblea de copropietarios, en la que conste expresamente tal declaración, así como también se requiera de la autorización del dueño de la alícuota del espacio en el que se vaya a instalar la respectiva estación, en caso de instalación en un bien de uso privado.

Cumplidos todos los requisitos, la Unidad Municipal correspondiente tramitará el permiso de implantación de la estructura fija existente y/o nueva.

El término para sustanciar el trámite de otorgamiento del permiso será de quince días laborables, contados a partir de la entrega de toda la documentación establecida en la presente ordenanza.

El permiso de implantación de elementos, equipos o infraestructura de las estaciones radioeléctricas fijas del Servicio Móvil Avanzado, se sujetará al derecho de prelación, esto es, la primera operadora que solicite el permiso y haya entregado toda la documentación establecida en la presente ordenanza será la primera en ser atendida.

El permiso de implantación tendrá una vigencia de cinco años con carácter renovable y revocable.

El plazo para la implantación de la estructura fija de soporte será de un año, contado desde la fecha de emisión del permiso de implantación. Superado este plazo, el permiso será revocado y el prestador de SMA deberá iniciar el proceso nuevamente.

Una vez que se encuentre en funcionamiento la estación, el prestador del SMA solicitará por escrito a la SUPERTEL, o al órgano gubernamental competente, la certificación de cumplimiento del Reglamento de Protección de Emisiones de RNI y deberá presentar una copia a la Unidad Municipal del Cantón, dentro de los diez días laborables de emitido el informe para que forme parte del expediente de la concesionaria.

Art. 12.- Valoración.- *El permiso de implantación tendrá una vigencia de 5 años para las empresas de prestación del servicio de telefonía móvil, este permiso será individual para cada estación y tendrá un valor equivalente a cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general, valor que se cobrará al momento de la emisión del permiso o de forma prorrateada (de manera anual) por los cinco años.*

La renovación del permiso al que hace referencia el presente artículo mantendrá los mismos valores.

Art. 14.- Renovación.- *La renovación del permiso de implantación se deberá gestionar 6 meses antes de la fecha de finalización de la vigencia del mismo, presentado los siguientes documentos actualizados:*

- 1. Permiso de implantación vigente.*
- 2. Pronunciamiento favorable de la SUPERTEL, o del órgano gubernamental correspondiente, emitido sobre la base del informe técnico establecido en el Reglamento de Protección de Emisiones de RNI.*
- 3. Certificado de haber difundido a la comunidad, en un máximo de 60 días contados desde la recepción del informe, los resultados del informe técnico de inspección de emisiones de radiación no ionizante emitido por la SUPERTEL, conforme a lo establecido en el Reglamento de Protección de Emisiones de RNI, así como deberán haber presentado la licencia ambiental emitida por la autoridad correspondiente a pedido de los propietarios o residentes de cualquier predio colindante con la estructura fija.*
- 4. Pronunciamiento favorable emitido por la Unidad Municipal correspondiente que informe que la implantación ha adoptado las medidas de proporción, camuflaje y mimetización.*
- 5. Licencia ambiental vigente, emitida por la autoridad correspondiente.*

- | |
|---|
| 6. Autorización emitida por la Dirección General de Aviación Civil.
7. Certificación de que la póliza de seguros de responsabilidad civil frente a terceros estará vigente durante el permiso de implantación. |
|---|

**Cuadro elaborado por la Corte Constitucional*

IV. Fundamentos de la acción de inconstitucionalidad

4.1. Fundamentos de la acción y pretensión

9. El accionante sostiene que los artículos impugnados infringen los artículos 132 numeral 3, 226, 261 numeral 10, 300, 301 y 314 de la CRE. Previo a exponer los argumentos sobre la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, el accionante se refiere a varias sentencias de la Corte Constitucional y sostiene que la *ratio decidendi* de las mismas es aplicable al caso *in examine*.²
10. Como primer punto, el accionante afirma que las disposiciones impugnadas infringieron los artículos 261 numeral 10 y 226 de la CRE, puesto que la competencia relacionada con el espectro radioeléctrico y el régimen de las comunicaciones y telecomunicaciones, es exclusiva del Gobierno Central. Así, los gobiernos autónomos descentralizados (“GADs”) municipales, no tienen competencia para regular la materia. Sostiene que esta abrogación de competencias por parte de los GADs municipales, vulnera los principios de legalidad y coordinación entre instituciones públicas.
11. El accionante citó una absolución de consulta realizada por la PGE, oficio N°. 0969 de 27 de abril de 2015, en que se refirió a la falta de competencia de los GADs para fijar tasas por uso del espectro radioeléctrico:

[...] el segundo inciso del artículo 567 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que confiere a las municipalidades atribución para fijar tasas o contraprestaciones por el uso u ocupación de espacio público, vía pública y el espacio aéreo estatal, no es aplicable y por tanto no autoriza a estas entidades, a determinar tasas por uso del espectro radioeléctrico, pues aquello es competencia exclusiva y excluyente del Gobierno Central, según se ha analizado en este pronunciamiento.

² Sentencias: (i) N°. 007-15-SIN-CC de 31 de marzo de 2015, dentro del caso N°. 0009-13-IN; (ii) N°. 008-15-SIN-CC de 31 de marzo de 2015, dentro del caso N°. 0008-13-IN; (iii) N°. 016-15-SIN-CC de 31 de marzo de 2015, dentro del caso N°. 0055-14-IN; (iv) N°. 25-15-SIN-CC de 22 de julio de 2015, dentro de los casos N°. 0026-14-IN, 0031-14-IN, 0033-14-IN, 0034-14-IN, 0036-14-IN y 0041-14-IN (acumulados); (v) N°. 026-15-SIN-CC de 22 de julio de 2015, dentro del caso N°. 0022-15-IN; (vi) N°. 039-15-SIN-CC de 16 de septiembre de 2015, dentro del caso N°. 0042-14-IN; (vii) N°. 011-16-SIN-CC de 3 de febrero de 2016, dentro del caso N°. 0072-15-IN; (viii) N°. 015-16-SIN-CC de 16 de marzo de 2016, dentro del caso N°. 0058-15-IN; (ix) N°. 020-16-SIN-CC de 22 de marzo de 2016, dentro del caso N°. 0064-15-IN; (x) N°. 016-16-SIN-CC de 22 de marzo de 2016, dentro del caso N°. 91-15-IN; (xi) N°. 022-16-SIN-CC de 30 de marzo de 2016, dentro del caso N°. 0059-15-IN; (xii) N°. 026-16-SIN-CC de 6 de abril de 2016, dentro del caso 0062-15-IN; (xiii) N°. 29-16-SIN-CC de 13 de abril de 2016, dentro del caso N°. 0048-15-IN.

12. En esta línea, reitera el régimen infraconstitucional de competencias del Gobierno Central sobre el espectro radioeléctrico y las telecomunicaciones³, y concluye que los GADs municipales no tienen competencia en la materia.
13. Como segundo punto, señala que el cobro de una tasa en la Ordenanza impugnada *“constituye un ejercicio abusivo de la potestad normativa en materia tributaria”*, y viola el *“principio de reserva de ley tributaria general⁴ y reserva de ley relativa en materia de tasas⁵”* previstas en los artículos 132 y 301 de la CRE:

1. La naturaleza jurídica de la prestación.- El accionante sostiene que la realización de una actividad privada, que no suponga el uso privativo de un bien de dominio público o que implique la provisión por parte de la municipalidad de un específico servicio público, no puede ser objeto de una tasa:

- i. Se hace referencia al artículo 12 de la Ordenanza impugnada, que se establece como hecho generador *“la implantación de una estructura fija de soporte de antenas y su infraestructura relacionada para el Servicio Móvil Avanzado, SMA”*, el cual no se ajusta al concepto constitucional de tasa.

2. La cuantificación de la prestación.- El accionante señala:

- i. Que se desnaturaliza el concepto de tasa, al no existir una prestación;
- ii. Que la mera instalación o implantación de postes, tendidos de redes y estructuras, no pueden ser objeto de una tasa, si tal instalación no se produce en un bien de dominio público⁶;
- iii. Que la cuantificación de la prestación prevista en el artículo 12 de la Ordenanza impugnada, no diferencia el supuesto previsto en el artículo 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones; y,
- iv. Que la ordenanza no contempla un supuesto: que los equipamientos para las comunicaciones y telecomunicaciones puedan ser instalados o implantados en bienes de dominio privado.

³ Artículos 7, 11, 54 y 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, 3 del Acuerdo N°. 37 y 41 del Ministerio de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, 111 y 466 número 1 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (**“COOTAD”**).

⁴ El accionante señala que *“la reserva general de ley en materia tributaria reconoce el nivel de complementariedad del ejercicio de potestades normativas en los gobiernos descentralizados autónomos, en materia de reglamentación de los impuestos fijados en el COOTAD en beneficio de los GADs y para la creación, modificación y supresión de tasas y contribución”*.

⁵ Se refiere al artículo 301 de la CRE que determina que *“Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley”* para establecer que si bien los GADs tienen una gran capacidad regulatoria, está sujeto a la Ley.

⁶ Lo referido de conformidad con el artículo 301 de la CRE en concordancia con el artículo 186 del COOTAD.

14. Finalmente, señala que la cuantificación del “*permiso de implantación*”, en la forma prevista en la Ordenanza implica:
- 14.1 La imposición de un tributo por fuera de las competencias de la Municipalidad;
 - 14.2 La desnaturalización del concepto de tasa, como prestación paraconmutativa. No existe relación entre el *quantum* (en función del valor de la estación) y la prestación recibida por el administrado de parte del ente público; y,
 - 14.3 La violación del principio de reserva de ley relativa.
15. Por otro lado, sostiene que la tasa infringe los principios de equidad y transparencia, establecidos en el artículo 300 de la CRE. Respecto al primer principio, considera que las tasas creadas en la ordenanza no atienden a criterios de capacidad contributiva, límites de cargas tributarias y razonabilidad. Para ello, citó extractos de la sentencia N°. 016-15-SIN-CC de 13 de mayo de 2015.
16. Respecto al segundo principio, el accionante afirma que las consideraciones empleadas para la expedición de la Ordenanza, no muestran los criterios utilizados para establecer las prestaciones establecidas en su artículo 12. Esto, pese a que cualquier tasa está limitada a su costo de producción, de conformidad con los artículos 566 del COOTAD y 104 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones.⁷
17. Como último punto, señala que la norma impugnada viola los principios que regulan la prestación de servicios públicos, particularmente, los de uniformidad, accesibilidad, regularidad, eficiencia y calidad, consagrados en el artículo 314 de la CRE:
- 17.1. El principio de uniformidad, pues genera un costo para la prestación del servicio público de telecomunicaciones en una circunscripción territorial específica, Chunchi;
 - 17.2. El principio de accesibilidad, pues los costos asociados a las tasas encarecen la prestación del servicio público, incluso considera que pueden comprometer las condiciones necesarias para su provisión, debido a su efecto confiscatorio;
 - 17.3. El principio de regularidad, por el tratamiento diferenciado entre los GADs municipales, el ejercicio de su competencia por fuera de los límites constitucionales y legales y la imposición de un tributo con efectos confiscatorios;

⁷ En ese sentido afirma que la ordenanza impugnada no hace referencia a informes técnicos, económicos y jurídicos que justifiquen los criterios empleados en la fijación de las tarifas.

17.4. El principio de calidad en su doble concepción, por una parte, han creado una variable que compromete esencialmente la provisión del servicio (por su encarecimiento) y, por otra, “*lejos de asegurar niveles de calidad*” en la prestación del servicio de telecomunicaciones, la Ordenanza, como ejercicio de una potestad normativa, podría obstaculizar la provisión del servicio por su efecto confiscatorio.

18. Como pretensión, el accionante solicita que se declare inconstitucional de los artículos 1, 2, 10, 12 y 14 de la Ordenanza impugnada.

4.2. Argumentos del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Chunchi

19. Los señores Carlos Eduardo Aguirre Arrellano y Jorge Lenin Gavilánez Obregón, en sus calidades de alcalde y procurador síndico del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Chunchi, respectivamente, afirman que la ordenanza impugnada es constitucional, puesto que los GADs municipales tienen facultades y competencias sobre el espacio aéreo municipal de conformidad con el artículo 567 del COOTAD.

20. Indican que el Concejo Municipal de Chunchi no confundió el espacio aéreo municipal con otra competencia que no le corresponde. En ese sentido, señalan que el Acuerdo Ministerial N°. 4 publicado en el Registro Oficial N°. 603 de 7 de octubre de 2015, ratifica la competencia con la que ha actuado el GAD de Chunchi, pues expidió:

Las Políticas respecto de tasas y contraprestaciones que corresponden fijar a los Gobiernos Autónomos Descentralizados Cantonales o Distritales en ejercicio de su potestad de regulación de uso y gestión del suelo y del espacio aéreo en el despliegue o establecimiento de infraestructura de telecomunicaciones.

21. Agregan que la Ordenanza impugnada, en ningún momento, hace referencia al término “*espectro radioeléctrico*”, sino a la utilización del espacio aéreo, competencia que ha sido ratificada por el Ministerio de Telecomunicaciones en el Acuerdo Ministerial N°. 41 de 2015.

22. Consideran que el accionante pretende evadir el pago de una tasa al GAD Municipal, pues esta establece un pago mínimo para un período de 5 años y beneficia al interés colectivo de los habitantes de Chunchi.

23. El GAD sostiene que las tasas tienen algunos de los siguientes hechos imponible: “1. *La utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público.* 2. *La prestación de servicios públicos.* 3. *la realización de actividades en régimen de Derecho Público*”. En ese sentido, toda vez que la prestación creada corresponde al primer hecho imponible, los valores contenidos en el artículo 18 son constitucionales.

24. Agregan que hay falta de legítimo contradictor, puesto que la demanda se planteó contra el Alcalde y no contra el Concejo Cantonal de Chunchi, ente que aprobó la ordenanza impugnada en esta acción.⁸
25. Finalmente, solicitan que se deseche la demanda y que se pronuncien sobre el levantamiento de las medidas cautelares otorgadas.

4.3. Argumentos de la Procuraduría General del Estado

26. El señor Marcos Arteaga Valenzuela, en calidad de Director Nacional de Patrocinio y delegado del PGE, en lo principal, sostuvo que la ordenanza impugnada contraviene los artículos 261 número 10 y 226 de la CRE. Esto, pues el único facultado para administrar, disponer los precios, tarifas de los servicios públicos de telecomunicaciones, es la Administración Central.
27. Indica que la ordenanza impugnada infringe el artículo 264 número 2 de la CRE, puesto que la potestad para crear tasas o contribuciones por parte de los GADs municipales, se limita al uso del suelo, no al aprovechamiento del espectro radioeléctrico, ni al cobro de tasas por el servicio de telecomunicaciones. Asimismo, afirma que la norma impugnada atenta los principios de legalidad y coordinación, establecidos en el artículo 226 de la CRE⁹.
28. Finalmente, solicita al Pleno de la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad de las normas contenidas en la ordenanza impugnada, así como cualquier otra que se oponga o no guarde armonía con la CRE.

V. Análisis

29. La acción pública de inconstitucionalidad, contenida en el artículo 436 numeral 2 de la CRE, constituye un mecanismo jurisdiccional en virtud del cual la Corte Constitucional puede ejercer el control abstracto de constitucionalidad de actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado, en aras de generar coherencia en el ordenamiento jurídico a través de la depuración de disposiciones inconstitucionales por la forma o por el fondo.
30. Esta Corte resolverá las alegaciones del accionante a través de tres cuestionamientos:

⁸ Respecto a esta alegación, si bien el artículo 79 número 3 de la LOGJCC prescribe que la demanda contendrá la denominación del órgano emisor de la disposición jurídica objeto del proceso y que, en caso de colegislación, se incluirá también al Órgano que sanciona, dicho requisito no fue revisado en su momento por la Sala de Admisión, por lo que en esta etapa no corresponda realizar pronunciamiento alguno. Sin embargo, se observa que en el auto de admisión sí se dispuso al Órgano legislativo del Concejo Municipal de Chunchi que remita los informes que se utilizaron para la expedición de la norma impugnada.

⁹ En ese sentido, se refiere al artículo 240 de la CRE para indicar que la facultad normativa de los GADs debe sujetarse a lo dispuesto en la CRE y la Ley.

5.1. El artículo 1 de la Ordenanza impugnada ¿contravienen los artículos 261 numeral 10 y 226 de la CRE?

31. La CRE prescribe, de manera taxativa, las competencias exclusivas de los diferentes niveles de gobierno. Éstas son definidas en el COOTAD como “*las capacidades de acción de un nivel de gobierno en un sector*” (artículo 113) y, a los sectores, como “*áreas de intervención y responsabilidad que desarrolla el Estado*” (artículo 109). A su vez, estos sectores se dividen en: privativos, estratégicos y comunes, cada uno de los cuales es susceptible o no de descentralización¹⁰.
32. De esta manera, por ejemplo, los sectores con competencias privativas no son susceptibles de descentralización, ya que corresponden exclusivamente al Gobierno Central el ejercicio de estas prerrogativas esenciales. En cambio, los sectores comunes son aquellos susceptibles de descentralización y desconcentración, como las competencias transferidas a los GADs.
33. En tanto que los sectores estratégicos según el artículo 313 de la CRE son de **decisión y control exclusivo del Estado** por su decisiva influencia económica, social, política o ambiental. Bajo ese contexto, el COOTAD en su artículo 111 ha señalado expresamente que la facultad de rectoría y el modelo de gestión de este sector corresponde exclusivamente al gobierno central, sin perjuicio que las otras facultades puedan ser concurrentes con los distintos niveles de gobierno.
34. Bajo este antecedente, de conformidad con el artículo 261 número 10 de la CRE, el espectro radioeléctrico y los regímenes generales de comunicaciones y telecomunicaciones, son competencia exclusiva del Gobierno Central, y pertenecen a los sectores estratégicos, de conformidad con el artículo 313 de la CRE.
35. De lo referido, los GADs podrán intervenir en la competencia de telecomunicaciones (excepto rectoría y modelo de gestión), únicamente de forma concurrente y si existiere: 1) un modelo de gestión; y, 2) autorización expresa del titular de la competencia, sea “*a través de un convenio*”, tal como lo señala el artículo 126 del COOTAD, o por medio de una resolución del Consejo Nacional de Competencias.
36. Así, al ser el espectro radioeléctrico una competencia exclusiva de la Administración Central, si no existe una autorización expresa del titular, no corresponde a los GADs municipales interferir en la misma.
37. Por otro lado, según lo establecen los artículos 264 de la Constitución, en concordancia con los artículos 55 y 567¹¹ del COOTAD y 104 de la Ley Orgánica

¹⁰ La referencia a estas disposiciones del COOTAD tiene como finalidad describir el contexto normativo en el que se inserta la ordenanza, el cual no es un parámetro para evaluar su constitucionalidad.

¹¹ “Art. 567.-Las empresas privadas que utilicen u ocupen el espacio público o la vía pública y el espacio aéreo estatal, regional, provincial o municipal, para colocación de estructuras, postes y tendido de redes,

de Telecomunicaciones¹², los GADs municipales tienen como competencia exclusiva, entre varias, el control del uso y ocupación del suelo en el cantón.

38. En el caso *sub judice*, el objeto de la Ordenanza impugnada establece:

Art. 1.- Objeto y ámbito de aplicación.- Esta ordenanza tiene por objeto regular, controlar y sancionar la implantación de estructuras fijas, de soporte de antena e infraestructura relacionada, correspondiente al Servicio Móvil Avanzado, SMA y otros en el territorio del cantón Chunchi, a fin de cumplir con las condiciones de zonificación, uso del suelo y reducción del impacto ambiental, sujeto a las determinaciones de leyes, ordenanzas y demás normativas vigentes, relativas al ordenamiento urbano-rural del cantón.

39. De lo referido, la Ordenanza pretende gravar la implantación, entendida esta como la ubicación, fijación, colocación o inserción de estructuras de soporte de las radio bases y antenas del servicio móvil avanzado sobre un terreno o edificación determinada¹³. En ese sentido, se observa que la Ordenanza no se refiere en ningún momento al espectro radioeléctrico, sino lo que pretende regular es que la implantación de estructuras fijas, de soporte de antena e infraestructura relacionada, correspondiente al Servicio Móvil Avanzada, cumplan entre otros requisitos, las condiciones de zonificación, uso y ocupación del suelo.

40. En consecuencia, la obtención del permiso municipal de implantación estaría relacionado con la competencia de uso y ocupación del suelo. Por ende, las disposiciones contenidas en la ordenanza impugnada, artículos 1 no infringen los artículos 226 y 261 numeral 10 de la CRE.

5.2. Los artículos 10, 12 y 14 contenidos en la Ordenanza impugnada ¿contraviene el artículo 300 de la CRE?

41. El artículo 240 de la CRE, en concordancia con el artículo 7 del COOTAD, establecen que los GADs tienen facultades legislativas, en el ámbito de sus competencias y dentro de su circunscripción territorial. Por otro lado, los artículos

pagarán al gobierno autónomo descentralizado respectivo la tasa o contraprestación por dicho uso u ocupación”.

¹² “Art. 104.- Uso y Ocupación de Bienes de Dominio Público.- Los gobiernos autónomo descentralizados en todos los niveles deberán contemplar las necesidades de uso y ocupación de bienes de dominio público que establezca la Agencia de Regulación y Control de las Telecomunicaciones y, sin perjuicio de cumplir con las normas técnicas y políticas nacionales, deberán coordinar con dicha Agencia las acciones necesarias para garantizar el tendido e instalación de redes que soporten servicios de telecomunicaciones en un medio ambiente sano, libre de contaminación y protegiendo el patrimonio tanto natural como cultural. En el caso de instalaciones en bienes privados, las tasas que cobren los gobiernos autónomos descentralizados no podrán ser otras que las directamente vinculadas con el costo justificado del trámite de otorgamiento de los permisos de instalación o construcción. Los gobiernos autónomos descentralizados no podrán establecer tasas por el uso de espacio aéreo regional, provincial o municipal vinculadas a transmisiones de redes de radiocomunicación o frecuencias del espectro radioeléctrico.”

¹³ Definición contenida en el artículo 2 de la Ordenanza impugnada.

55, letra e) y 264, numeral 5 de la CRE, prescriben como competencia de los GADs municipales “crear, modificar o suprimir mediante ordenanza tasas y contribuciones especiales de mejoras”¹⁴.

42. Es decir, los Gas municipales pueden crear fuentes de financiamiento propias para el ejercicio de sus competencias, siempre que (i) este en el marco de sus funciones; (ii) dentro de su circunscripción territorial; y, (iii) que cumplan con la naturaleza de la tasa, la contribución especial de mejoras o las regalías, dependiendo el caso.
43. Respecto a la naturaleza de la tasa, esta Corte ya se ha pronunciado sobre el hecho generador de la misma, estableciendo: **i)** la prestación de un servicio público colectivo, en el marco de las competencias de los órganos; **ii)** el aprovechamiento especial del dominio público¹⁵; y, **iii)** la ejecución de una actividad administrativa individualizada.

¹⁴ “Art. 186.- **Facultad tributaria.**- (Reformado por el Art. 15 de la Ley s/n, R.O. 166-S, 21-I-2014).- Los gobiernos autónomos descentralizados municipales y distritos metropolitanos mediante ordenanza podrán crear, modificar, exonerar o suprimir, tasas y contribuciones especiales de mejoras generales o específicas, por procesos de planificación o administrativos que incrementen el valor del suelo o la propiedad; por el establecimiento o ampliación de servicios públicos que son de su responsabilidad; el uso de bienes o espacios públicos; y, en razón de las obras que ejecuten dentro del ámbito de sus competencias y circunscripción, así como la regulación para la captación de las plusvalías. Cuando por decisión del gobierno metropolitano o municipal, la prestación de un servicio público exija el cobro de una prestación patrimonial al usuario, cualquiera sea el modelo de gestión o el prestador del servicio público, esta prestación patrimonial será fijada, modificada o suprimida mediante ordenanza. Los municipios aplicarán obligatoriamente las contraprestaciones patrimoniales que hubieren fijado para los servicios públicos que presten, aplicando el principio de justicia redistributiva. El incumplimiento de esta obligación podrá ser causal de destitución de los funcionarios responsables. En el caso de incumplimiento el órgano legislativo del gobierno autónomo descentralizado respectivo sancionará, sin perjuicio de las sanciones correspondientes, al funcionario responsable del incumplimiento. Los gobiernos municipales y distritos metropolitanos autónomos en base a los tributos generados en las parroquias rurales y otros que desconcentren en beneficio de los presupuestos de los gobiernos parroquiales rurales, constituirán un fondo cuyo cincuenta por ciento (50%) se reinvertirá equitativamente entre todas las parroquias rurales de la respectiva circunscripción territorial y el cincuenta por ciento (50%) restante se invertirá bajo criterios de población y necesidades básicas insatisfechas.”

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia N°. 038-15-SIN-CC de 16 de septiembre de 2015, “conforme lo establece nuestro ordenamiento jurídico y en este caso en concreto el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización (COOTAD), los gobiernos autónomos descentralizados municipales gozan de la potestad para crear tasas ante dos supuestos claramente identificables en la norma, lo que se conoce en términos tributarios como hecho generador. El primero de ellos es en relación a la prestación de un servicio público en el marco de las competencias, en donde el Gobierno Municipal exige de los ciudadanos el pago de un monto económico ante el servicio real o potencial que brinde dicho gobierno, siempre que, señala la ley, el monto o tarifa fijado para cumplir con la obligación tributaria guarde relación con el costo de producción de dichos servicios. Esto, bajo la idea de que la prestación realizada por el contribuyente no tenga como fin el generar ganancias en beneficio de la municipalidad, sino simplemente de cubrir el costo exacto que implique brindar dicho servicio.

Un segundo hecho generador por el cual un gobierno municipal puede obtener ingresos tributarios por medio de una tasa, es precisamente la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público. Circunstancia que difiere de figuras jurídicas como el canon o arrendamiento en la medida que estos son aplicables ante la utilización privativa de un bien público de uso particular o evidentemente, de un bien privado. En este tipo de tasa es evidente que el gobierno municipal no presta ningún servicio,

44. Si bien, la entidad accionada ha señalado que la tasa cobrada por la municipalidad pretende gravar la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público¹⁶, de la revisión de los artículos 1, 10, 12 y 14 de la ordenanza impugnada, se observa que los valores que pretende cobrar el GAD municipal devienen de **i)** la obtención de un permiso de implantación y **ii)** la renovación del permiso, lo cual está vinculado con la ejecución de actividades administrativas individualizadas que debe realizar el GAD municipal, lo cual tiene relación con la ejecución de una actividad administrativa.
45. Por lo cual, corresponde analizar si las tasas establecidas en el artículo 12 de la ordenanza impugnada vulnera el principio de equidad, en la medida que no atienden a criterios de capacidad contributiva, límites de cargas tributarias, proporción y razonabilidad.
46. La Constitución, en su artículo 300 establece:
- El régimen tributario se regirá por los principios de generalidad, **progresividad**, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, **equidad**, transparencia y suficiencia recaudatoria. Se priorizarán los impuestos directos y progresivos (...).*
[Énfasis Añadido]
47. Dicho artículo demuestra que la potestad tributaria no es ilimitada ni irrestricta, sino que su ejercicio esta limitado por principios que generan una contrapartida entre las garantías del administrado y las actuaciones del Estado.
48. Entre esos principios se encuentra el principio de equidad y de progresividad, los cuales están estrechamente ligados puesto que tienen como finalidad que se observe la capacidad contributiva del sujeto pasivo para imponer una carga tributaria.
49. No obstante, en materia de tasas a diferencia de otros tributos, el *quantum* no se encuentra encaminado a imponer una carga proporcional al contribuyente, lo que se pretende es que la carga que se impone al sujeto pasivo de la misma sea igual o menor al beneficio recibido.
50. En la especie, la tasa prevista en el artículo 12 de la ordenanza impugnada, como se señaló previamente esta relacionada con la ejecución de una actividad administrativa, esto es otorgamiento y renovación de permisos de implantación y renovación de los mismos. Del texto de los artículos impugnados no se desprende en qué consiste la actividad administrativa del GAD para el otorgamiento y la renovación de un permiso de implantación. No obstante, de lo señalado en los

sino que autoriza que los particulares hagan uso privativo y con fines comerciales de un espacio público de uso común. Precisamente, el hecho de que un particular ejerza actividades dentro de estos espacios de manera exclusiva y diferencial al resto de personas, elimina el sentido de gratuidad que existe en el uso de estos espacios y lo deriva en el nacimiento de una obligación tributaria”.

¹⁶ En ese sentido, la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura podría realizarse incluso en espacios privados y nada refiere la Ordenanza.

artículos 10 y 14 lo que se busca esencialmente, es la revisión de documentos habilitantes.

51. A este Organismo no le corresponde determinar una valoración de los costos en los que el GAD ha de incurrir al momento de otorgar un permiso de implantación de estructuras fijas de soporte de antenas. Empero, esta Corte observa que el Ministerio de Telecomunicaciones de la Sociedad de la Información expidió el Acuerdo No. 41-2015 de 18 de septiembre de 2015, el cual contiene “*las Políticas respecto de Tasas y Contraprestaciones que correspondan fijar a los gobiernos autónomos descentralizados cantonales o distritales en ejercicio de su potestad de regulación de uso y gestión del suelo y del espacio aéreo en el despliegue o establecimiento de infraestructura de Telecomunicaciones*”.
52. En la referida, norma se establece el valor máximo que podrán fijar los GADs municipales para el otorgamiento de permisos de instalación o construcción de infraestructura de telecomunicaciones, así su artículo 1 indica:

Las tasas u otros valores que correspondan fijar a los Gobiernos Autónomos Descentralizados Cantonales o Distritales por concepto de establecimiento de infraestructura para la prestación de servicios de telecomunicaciones, y Audio y Video por Suscripción, conforme al ordenamiento jurídico vigente; no podrán superar por permisos de instalación o construcción de infraestructura de telecomunicaciones el valor máximo de 10 salarios básicos unificados -SBU, por una sola vez, mientras la infraestructura se encuentra instalada. Para el caso de infraestructura, cuyo costo sea menor a 42 salarios básicos unificados -SBU, pagarán por una sola vez hasta dos salarios básicos unificados SBU.

53. Si bien el Acuerdo en mención fue expedido de forma posterior a la expedición de la ordenanza impugnada, a criterio de la Corte, los parámetros fijados ut *supra* constituyen un parámetro objetivo para que este Organismo pueda identificar, los costos asociados con la actividad vinculada. Cabe aclarar, que a esta Corte no le corresponde calificar la Ordenanza sobre la base del contenido de un Acuerdo Ministerial, puesto que aquello implicaría un control de legalidad. Además esta Corte no es competente de establecer montos que son de índole técnica y económica, sino que el Acuerdo se toma como un estándar para evaluar la tarifa de las tasas en análisis.
54. En el artículo 12 de la Ordenanza impugnada se establece por el permiso de instalación una tasa por un valor de cincuenta salarios básicos unificados, los cuales se cobrarán al momento de la emisión del permiso o de forma prorrateada (de manera anual) por los cinco años, y añade que la renovación del permiso mantendrá los mismos valores.
55. Mientras que en el Acuerdo se establece hasta 10 salarios básicos unificados por una sola ocasión, la ordenanza establece 50 salarios básicos unificados cada 5 años, dicha desproporción no es admisible a la naturaleza jurídica de la tasa, pues que el

monto que se pretende cobrar no tiene ninguna relación, no se diga proporción, con el beneficio obtenido.

56. Por ende, las tasas contenidas en la Ordenanza impugnada, en los artículos 1, 10, 12 y 14, infringe el artículo 300 de la CRE.

5.3. El artículo 2 de la ordenanza impugnada ¿contravienen el artículo 425 de la CRE, al establecer definiciones dentro del ámbito de comunicación y telecomunicación?

57. Respecto al artículo 2 de la ordenanza impugnada, la Corte Constitucional en las sentencias N°. 008-15-SIN- CC, 007-15-SIN-CC y 016-16-SIN-CC, estableció que:

Acorde a lo establecido en el artículo 1 de la Ley Especial de Telecomunicaciones, los términos a utilizarse, así como sus definiciones, serán los constantes en la Ley Especial de Telecomunicaciones, y a falta de ellos, los términos técnicos de telecomunicaciones no definidos en dicha ley, se utilizarán los significados establecidos por la Unión Internacional de Telecomunicaciones, para no incurrir en contradicciones ...por lo que también extralimita sus funciones respecto de establecer nuevas definiciones, acarreando una afectación a normas jerárquicamente superiores”.

58. A diferencia de lo referido en las sentencias antes señaladas, esta Corte se aparta de ese criterio, puesto que el establecer definiciones, *per se*, no contraviene ninguna norma constitucional. Esto es un tema de legalidad que, de considerar oportuno, el accionante debe impugnarlo en la justicia ordinaria.

59. En ese sentido esta Corte ha señalado que:

Las contradicciones entre normas legales de distinta jerarquía si bien podrían generar una ruptura en la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico, no necesariamente son objeto del control abstracto de constitucionalidad a través de una acción pública de inconstitucionalidad. Cuando el sistema jurídico ofrece mecanismos legales para resolver conflictos entre normas legales y/o normas infra legales, éstos deberán ser observados¹⁷.

60. Por ende, este Organismo considera que la no declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 2 de la Ordenanza impugnada no implica una validación de su contenido.

VI. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia N°. 94-15-IN/21 de 7 de abril de 2021, párr. 31.

1. **Declarar** la inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 12 y 14 de la Ordenanza Sustitutiva que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura relacionada con el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el territorio del cantón Chunchi, en lo relativo a las tasas contenidas en ellos.
2. **Desestimar** la demanda de acción pública de inconstitucionalidad por razones de fondo de los artículos 1, 2 y 10 de la Ordenanza Sustitutiva que regula la implantación de estructuras fijas de soporte de antenas e infraestructura relacionada con el Servicio Móvil Avanzado (SMA) en el territorio del cantón Chunchi.
3. **Ordenar** al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Chunchi que, en el evento de que expida normativa en sustitución de las normas declaradas inconstitucionales, la misma guarde estricta observancia a los parámetros establecidos en la presente sentencia.
4. Notifíquese y publíquese

Dr. Hernán Salgado Pesantes
PRESIDENTE

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con nueve votos a favor, de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Ramiro Avila Santamaría, Carmen Corral Ponce, Agustín Grijalva Jiménez, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez, Daniela Salazar Marín y Hernán Salgado Pesantes; en sesión ordinaria de miércoles 19 de mayo de 2021.- Lo certifico.

Dra. Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL