

SEÑOR PRESIDENTE Y SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Caso No. 51-22-IN

Jueza ponente: Jhoel Escudero Soliz

Yo, abogado **CHRISTIAN FABRICIO PROAÑO JURADO**, Procurador Judicial del doctor Javier Virgilio Saquicela Espinoza, Presidente de la Asamblea Nacional del Ecuador, conforme se desprende de la escritura pública de Poder Especial y Procuración Judicial que acompañó en el **ANEXO 1**, dentro de la Acción Pública de Inconstitucionalidad planteada por Luis Javier Bustos Aguilar (el accionante); en uso de los derechos procesales y constitucionales que represento y encontrándome dentro del término legal concedido para el efecto, comparezco ante su autoridad con la presente contestación a la demanda de Acción de Inconstitucionalidad, fundamentada en los siguientes términos:

I

ÓRGANOS EMISORES DE LA NORMA IMPUGNADA

Los accionantes en el libelo de su demanda, refieren que los órganos que emitieron las normas objeto de la presente acción son:

- *El Código Orgánico de Organización Territorial COOTAD ha sido emitido por la Asamblea Nacional, por lo tanto, deberá contarse con la representación jurídica de la misma.*
- *La Ordenanza Nro. 19-CPP-2019-2023, que fuera emitida por el Consejo Provincial de Pichincha y publicada en la gaceta oficial del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha No. 034-2019-2023 de 12 de octubre de 2021.*

Por lo tanto, en fundamento a las competencias y atribuciones otorgadas a la Asamblea Nacional y en apego a lo dispuesto en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador¹ en el desarrollo de la presente contestación, nos referiremos de manera puntual al tratamiento

¹ Constitución de la República del Ecuador (2008). Artículo 226.

parlamentario dado al artículo 184 del Código Orgánico de Organización Territorial en adelante COOTAD.

II

DISPOSICIONES ACUSADAS DE PRESUNTA

INCONSTITUCIONALIDAD

La presente Acción de Inconstitucionalidad se presenta en contra del artículo 184 del COOTAD (Art. 184.- Fondo especial para mantenimiento vial con el aporte ciudadano), y de la Ordenanza Nro. 19-CPP-2019-2023, publicada en la gaceta oficial del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha No. 034-2019-2023 de 12 de octubre de 2021, en adelante la Ordenanza.

III

NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS

Los accionantes argumentan que las normas impugnadas son contrarias a los siguientes derechos constitucionales consagrados en el numeral 2 del artículo 263 y artículo 301 de la Constitución de la República del Ecuador, en adelante también CRE.

IV

PRETENSIÓN Y ARGUMENTACIÓN SOBRE LA PRESUNTA INCONSTITUCIONALIDAD

4.1 El accionante formula como pretensión que esta Corte declare la inconstitucionalidad por el fondo del artículo impugnado del COOTAD y de la totalidad de la Ordenanza, y que sea este Organismo el que determine los efectos de la inconstitucionalidad.

4.2 En relación con la inconstitucionalidad del artículo 184 del COOTAD, el accionante señala que esta disposición estaría en contradicción con el principio de reserva de ley en materia tributaria consagrado en el artículo 301 de la Constitución.

En relación a lo señalado, argumenta: *“lo que encierra la facultad de crear contribuciones prevista en el artículo 184 del COOTAD, la cual no indica ni limita los elementos esenciales de todo tributo: sujeto activo, sujeto pasivo, base imponible, hecho generador y tarifa del impuesto, deviene en inconstitucional al delegar a los consejos provinciales la creación de impuestos, cuando dicha delegación es inconstitucional por tratarse de una facultad de la Asamblea Nacional, indelegable, exclusiva y restrictiva”.*

4.3 Afirma también que *“la contribución especial por mejoramiento vial carece de una actividad medible y específica, y por lo tanto se trata de un tributo no vinculado que solo puede crearse por Ley, no por Ordenanza”.*

4.4 En relación a la Ordenanza sostiene también que la contribución especial por mejoramiento vial contemplada en dicha normativa, *“al ser confiscatoria es inconstitucional”.* En ese sentido el accionante sostiene que:

“Pretender financiar obras de interés nacional con figuras como las contribuciones especiales no solo es antitécnico y carente de sustento en la doctrina y la legislación comparada, sino que es inconstitucional al mandato del artículo 301, cuando señala y ordena: 'Sólo por iniciativa de la Función Ejecutiva y mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir impuestos'; de tal manera que la extracción de recursos del patrimonio de los ciudadanos no puede quedar a la libertad y capricho de un Prefecto o de un Alcalde, ni de un Consejo Provincial o un Concejo Municipal; como en este caso que los ciudadanos quedamos a merced de los gobiernos descentralizados, ávidos de encontrar cualquier resquicio legal para extraer recursos de la parte más débil: El contribuyente.”

V

ANÁLISIS DE LA DEMANDA

Con la argumentación generada por el accionante cabe indicar que las obligaciones primordiales de la Asamblea Nacional del Ecuador, son crear normas jurídicas y resoluciones coherentes y conformes al ordenamiento jurídico, que permitan a los ciudadanos desarrollar sus derechos,

obligaciones y cumplir con un debido proceso, respetando la estructura del Estado.

Así mismo, todo sistema jurídico debe gozar de compatibilidad y armonía. Al respecto; el ex Juez Constitucional Hernán Salgado indica que:

*"Un sistema jurídico gozará de compatibilidad, si las normas que lo componen se derivan y se fundamentan en otras superiores, ahora bien, esta jerarquía tiene un límite que se traduce en que toda norma jurídica o actuación del poder público, debe estar en concordancia con la Constitución de la República"*².

El accionante dentro de su demanda plantea los siguientes argumentos, los cuales son susceptibles de análisis e impugnación:

El accionante sostiene que aparte de existir una supuesta vulneración al artículo 263 numeral 2 y 301 de la CRE, menciona que la Ordenanza publicada por el Gobierno Provincial de Pichincha, también se encontrarían vulnerando los derechos de las y los Pichinchanos.

La Ordenanza publicada por el Gobierno Provincial de Pichincha el 12 de octubre de 2019 fue creada específicamente para establecer una contribución *"Para la Creación del Fondo Especial para el Mejoramiento y Mantenimiento Vial de la Provincia De Pichincha con Aporte Ciudadano"*, basándose, en el artículo 184 del COOTAD, normativa que establece textualmente lo siguiente:

*"Los gobiernos autónomos descentralizados provinciales podrán establecer una contribución especial por mejoramiento vial, sobre la base del valor de la matriculación vehicular, cuyos recursos serán invertidos en la competencia de vialidad de la respectiva circunscripción territorial. En las circunscripciones provinciales donde existan o se crearen distritos metropolitanos los ingresos que se generen serán compartidos equitativamente con dichos gobiernos. (...)"*³

Esto quiere decir, que es facultad y atribución exclusiva de los prefectos, y a su vez de quienes conforman el Consejo Provincial de un territorio

² Salgado, H. (2010). Introducción al Derecho. Pag. 57.

³ Código Orgánico de Organización Territorial COOTAD.

determinado en la República del Ecuador el **ESTABLECER** ordenanzas para el cobro de una contribución especial para el mejoramiento vial de sus provincias sobre la base del valor de la matriculación vehicular.

Por las consideraciones expuestas, solo se analizará específicamente el artículo 184 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización; tomando en consideración el artículo Art. 226 de la Constitución de la República:

“Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”.

Según este artículo y específicamente en el caso *sub iudice* la Asamblea Nacional podrá responder y defender solamente sobre las competencias que le atribuye la Constitución y la ley y sobre la normativa de rango legal, no correspondiéndole pronunciarse sobre normativa de inferior jerarquía por lo que no puede pronunciarse sobre la Ordenanza materia de impugnación por la presente Acción de Inconstitucionalidad.

Siguiendo con el orden de derechos presuntamente vulnerados, se analizará la siguiente normativa jurídica:

5.1. SOBRE EL ARTÍCULO 263 NUMERAL 2 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

El accionante manifiesta en la parte medular de su libelo presentado a la Corte, que la condición para la existencia de una contribución requiere de un servicio prestado por parte del Estado, dando a entender que la contribución no incluye un mantenimiento del sistema vial de las zonas urbanas que contemple el territorio del Distrito Metropolitano de Quito, puesto que interfiere en las competencias de dicha especial circunscripción territorial que se rige por los principios de autonomía y competencial exclusiva, establecido en el artículo 263 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador, a saber:

“Los gobiernos provinciales tendrán las siguientes competencias exclusivas, sin perjuicio de las otras que determine la ley: 2. Planificar, construir y mantener el sistema vial de ámbito provincial, que no incluya las zonas urbanas”⁴

Por lo mencionado el accionante señala que la facultad de establecer contribuciones prevista en el artículo 184 de la COOTAD no indica ni limita los elementos esenciales de las contribuciones, a saber: **el objeto, sujeto, base, tasa, cuota o tarifa, así como la forma y época de pago**, deviniendo en inconstitucional que se delegue a los Consejos Provinciales establecer una Contribución Especial para el mantenimiento de la vialidad provincial.

Ahora bien, el accionante sustenta su demanda en la Sentencia emitida por la Corte Constitucional del Ecuador signada con el No. 0036-10-IN y acumulados, en la que en su momento se pretendió se declare la inconstitucionalidad *“Del Artículo 41 de la Ley de Régimen Tributario Interno y los Artículos 76, 77, 78, 79 y 80 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, expedido mediante decreto ejecutivo Nro. 374 del 28 de Mayo del 2010 y publicado en el Suplemento del Registro Oficial Nro. 209 de 8 de Junio del 2010.”⁵*

Pretender utilizar una sentencia que efectivamente se enfoca en que se declare inconstitucional el articulado de una ley del ordenamiento jurídico del país, donde se alegan posibles vulneraciones a derechos de las y los ciudadanos y que en su momento se admitió a trámite, pero que al final la Corte Constitucional negó el pedido de inconstitucionalidad realizado por los accionantes y por lo que las normas impugnadas quedaron vigentes, no solo constituye un error en los elementos y argumentos probatorios que sustentan el pedido *sub iudice* sino que impiden tomar como válidos dichos argumentos pues se basa en un caso pasado en autoridad de cosa juzgada que en nada ayuda en su pretensión.

La sentencia en mención analizó la normativa que implementó el anticipo del impuesto a la renta, pero fundamentando que esto implicaba una vulneración a los derechos al trabajo, a la vida digna, al desarrollo de actividades económicas tanto de forma individual o colectiva, pero en la

⁴ Constitución de la República del Ecuador (2008). Artículo 263 numeral 2.

⁵ (Sentencia No. 0036-10-IN/acumulados) Corte Constitucional.

presente causa el accionante se olvidó de señalar con exactitud cuáles serían los derechos vulnerados y a quienes afectaría; esto es, sí a los habitantes del Distrito Metropolitano de Quito, a los Pichinchanos o en general a la población de todo el País.

Según el accionante la contribución especial para mejoramiento de la vialidad en las provincias es más bien un **servicio que debe ser prestado por el Estado; y**, por consecuencia, esto contraviene lo señalado en el numeral 2 del artículo 263.

Esta aparente contradicción, que debe ser definida por usías, conllevaría una errónea interpretación del alcance de la norma constitucional ya que en su demanda en el punto **V.3.** (...) señala bajo qué mecanismos los Gobiernos Municipales y Metropolitanos pueden generar una “*contribución especial de mejoras*” lo cual va enfocado al beneficio que recibe un sector determinado de la población y que por ende esta **CONTRIBUCIÓN** va a generar un valor adicional en el pago de mejoras a un sector específico de la ciudad y no de manera general a todas las personas que viven dentro de un Cantón o en el caso *sub examine* dentro del Distrito Metropolitano de Quito.

Bajo este antecedente podemos citar como ejemplo que, si el DMQ a través de su empresa de movilidad y obras públicas hoy adoquina, coloca aceras, bordillos y provee de alcantarillado al barrio Chillogallo, estas mejoras a futuro se verán reflejadas como un tributo de contribución especial de mejoras únicamente para quienes habitan en el sector beneficiado y no a toda la ciudad. Pero bajo el criterio del accionante la contribución especial para mejoramiento vial de la Provincia de Pichincha se debería entender de la misma forma que las aplican los gobiernos municipales o metropolitanos, error evidente ya que la mejora vial que habla en el artículo 184 del COOTAD va dirigido para: **a)** Comunicar las cabeceras cantonales entre sí. **b)** Comunicar las cabeceras parroquiales rurales entre sí. **c)** Comunicar las cabeceras parroquiales rurales con los diferentes asentamientos humanos, sean estos, comunidades o recintos vecinales. **d)** Comunicar asentamientos humanos entre sí; y, **e)** Comunicar cabeceras cantonales, parroquiales rurales, asentamientos humanos con la red vial.

Por lo expuesto en el párrafo anterior queda claro que el beneficio que busca el artículo 184 del COOTAD está dirigido a las vías de conexión

entre cantones, parroquias, comunidades, recintos o asentamientos humanos que sirven para que estos se conecten al progreso y desarrollo de las grandes ciudades.

En la demanda también señala la sentencia 004-11-SIN-CC (caso 0069-09-IN), respecto a esto debemos indicar que el accionante es la misma persona que ahora pretende se declare inconstitucional el artículo 184 del COOTAD, y que en el caso referido buscaba sacar del ordenamiento vigente la *“ley que destina el impuesto del 2 por mil al capital en giro al Hospital de la Universidad de Guayaquil (en adelante “el impuesto”), que grava a los capitales declarados en las respectivas matrículas comerciales, bancarias e industriales, registradas en las correspondientes Cámaras del Cantón Guayaquil”* y que nada tiene que ver con las alegaciones hechas en el caso actual, puesto que la sentencia mencionada habla de IMPUESTOS y no de CONTRIBUCIONES ESPECIALES que es lo que permite establecer el tantas veces mencionado artículo del COOTAD y que, en su oportunidad, la Corte Constitucional rechazó dicha demanda.

5.2 SOBRE EL ARTÍCULO 301 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

Nuestra Constitución en su Art. 301 señala lo siguiente:

*“Sólo por iniciativa de la Función Ejecutiva y mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir **IMPUESTOS**. Sólo por acto normativo de órgano competente se podrán establecer, modificar, exonerar y extinguir tasas y contribuciones. Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley”.*⁶

Según el criterio del accionante lo señalado en el artículo 301 de la CRE en relación a la reserva de ley que existe en materia de impuestos, y que para su entender el artículo 184 del COOTAD estaría contraviniendo, sin darse cuenta que lo que de forma clara define la constitución es que solo por iniciativa legislativa se puede *“establecer, modificar, exonerar o extinguir **IMPUESTOS**”* y que las contribuciones especiales como las del caso *sub examine* *“Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley”*; es decir, se encuentran plenamente establecidas las

⁶ Artículo 301 de la Constitución de la República del Ecuador.

atribuciones y el procedimiento de cómo se generan impuestos y como se establecen contribuciones.

En este sentido, el accionante confunde la definición de impuestos y contribuciones para lo cual la Real Academia de la Lengua da las siguientes definiciones:

Tributos. – Obligación dineraria establecida por la Ley, cuyo importe se destina al sostenimiento de las cargas públicas.

Contribuciones. – Acción o efecto de contribuir, cuota o cantidad que se paga para algún fin, y principalmente la que se impone para las cargas del Estado.⁷

En este punto de derecho es menester aclarar que la Reserva de Ley o **dominio legal** es el conjunto de materias que de manera exclusiva la Constitución entrega al ámbito de potestades del legislador, excluyendo de su ámbito la intervención de otros poderes o funcionarios del Estado.

En el ámbito legislativa está dirigida a las leyes o proyectos de ley que nacen de manera exclusiva por parte del ejecutivo ya que estas tienen la finalidad de sostener la carga o gasto público del Estado en general, a diferencia de la contribución la cual sirve para un fin específico; y, que acorde a lo que señala el COOTAD, se establece para que los gobiernos provinciales puedan mejorar la viabilidad de sus territorios, potestad que se encuentra atribuida por la norma constitucional y contenida en el numeral 2 del artículo 263 de la Constitución de la República del Ecuador.

Es así que incluso la propia Real Academia de la Lengua define a la Reserva de Ley como un: “*Mandato constitucional en virtud de las cual ciertas materias deben ser reguladas solamente por la Ley, excluyendo normas de rango inferior*”. Considerando, así como una norma de rango inferior a las ordenanzas expedidas por los órganos facultados para establecerlas.⁸

VI

PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS

⁷ <https://dle.rae.es/tributo>. <https://dle.rae.es/contribuci%C3%B3n?m=form> revisado por última vez el día 11 de agosto de 2022.

⁸ <https://dle.rae.es/reserva?m=form#EflNPMY>, revisado por última vez el día 11 de agosto de 2022.

En el análisis y control abstracto de constitucionalidad que deberán realizar usías en el presente caso *sub examine*, alegamos en particular la aplicación de los siguientes principios:

Principio de Control integral. - En el marco de Control Abstracto, una vez determinada la problemática del artículo 184 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, se requiere analizarla en el contexto de toda la normativa constitucional en estrecha relación con el cuerpo normativo impugnado, incluso por aquellas que no fueron invocadas expresamente por el demandante.

Permanencia de las disposiciones del ordenamiento jurídico. - El examen de constitucionalidad debe estar orientado a permitir la permanencia de las disposiciones en el ordenamiento jurídico como es el artículo 184 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

Principio *In Dubio Pro Legislatore*. - En caso de duda sobre la constitucionalidad de una disposición jurídica, se optará por no declarar la inconstitucionalidad del artículo 184 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

Declaratoria de inconstitucionalidad como último recurso. - Se declarará la inconstitucionalidad de las disposiciones jurídicas cuando exista una contradicción normativa, y por vía interpretativa no sea posible la adecuación al ordenamiento constitucional.

Principio de Configuración de la Unidad Normativa: Las disposiciones impugnadas configuran un todo normativo, que desarrolla la armonía constitucional, por lo tanto, debe ser analizada en aquel sentido.

VII

PETICIÓN

De conformidad con los principios que gobiernan tanto la Interpretación Constitucional moderna prescritos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 162, la doctrina, la jurisprudencia, y los principios del derecho público; queda demostrado con los argumentos expuestos de la pretendida acción de

inconstitucionalidad, carecen de lógica, sustento y fundamentos jurídico-constitucionales.

Asimismo, en ejercicio de los derechos constitucionales y amparado en lo previsto en el artículo 91 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicito que en sentencia se sirvan desechar la demanda, declararla improcedente y ordenar su inmediato archivo.

VIII

AUTORIZACIÓN Y NOTIFICACIONES

Autorizo como abogados patrocinadores a Edgar Lagla, Jaime García y William Gordillo con el fin de que puedan presentar de forma individual o conjunta cuanto escrito o petitorio fuere menester y asistir a toda cuanta diligencia o audiencia fuere convocada en defensa de los intereses y derechos que represento en la presente acción.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casilla constitucional No. 15, así como en la casilla electrónica: asesoria.juridica@asambleanacional.gob.ec.

Debidamente autorizado y como Procurador Judicial del señor Presidente de la Asamblea Nacional.

ABG. CHRISTIAN PROAÑO JURADO

MAT. 17-2009-991 FA