

Quito, D.M., 11 de enero de 2023

**CASO No. 27-18-IS**

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

**SENTENCIA No. 27-18-IS/23**

**Tema:** La Corte Constitucional analiza la acción de incumplimiento presentada por OTECEL S.A., mediante la cual solicita el cumplimiento de la sentencia No. 043-15-SIN-CC de 23 de septiembre de 2015, en la que se resolvió aceptar la acción pública de inconstitucionalidad presentada en contra de la Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio aéreo, suelo y subsuelo por parte de elementos de redes pertenecientes a operadoras que brindan servicios comerciales en el cantón Balzar. La Corte acepta parcialmente la acción y declara el incumplimiento de la disposición de adecuación, dentro de un plazo razonable, de las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público por parte del GAD de Balzar contenida en la sentencia No. 043-15-SIN-CC.

**I. Antecedentes procesales**

1. OTECEL S.A. (en adelante, “OTECEL”) presentó una acción pública de inconstitucionalidad en contra de la Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio aéreo, suelo y subsuelo por parte de elementos de redes pertenecientes a operadoras que brindan servicios comerciales en el cantón Balzar, provincia del Guayas, publicada en el Registro Oficial No. 95 de 04 de octubre de 2013 (en adelante, “la Ordenanza”).<sup>1</sup>
2. El 23 de septiembre de 2015, la Corte Constitucional emitió la sentencia No. 43-15-SIN-CC. En ella, declaró la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ordenanza.<sup>2</sup>
3. El 7 de mayo de 2018, Lonny Fabián Espinoza Simancas, en calidad de procurador judicial de OTECEL, presentó una demanda de incumplimiento de la sentencia No. 43-15-SIN-CC. La misma se signó con el número 0027-18-IS.

<sup>1</sup> En su acción, en lo principal, alegó la inobservancia de los principios constitucionales del régimen tributario de equidad, proporcionalidad y no confiscatoriedad así como de las normas relativas a la competencia exclusiva del Estado central sobre el espectro radioeléctrico y espacio aéreo y el régimen general de comunicaciones y telecomunicaciones; y del principio de jerarquía normativa. La causa fue signada con el No. 0051-14-IN.

<sup>2</sup> La Corte consideró que dicho artículo inobservaba el principio constitucional tributario de equidad, previsto en el artículo 300 de la Constitución de la República.

4. Mediante sorteo electrónico, se asignó la sustanciación de la causa No.27-18-IS al juez constitucional Jhoel Escudero Soliz.<sup>3</sup> El 10 de noviembre de 2022, el juez sustanciador avocó conocimiento del caso y ordenó al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar (en adelante, GADM de Balzar) presentar ante esta Corte un informe debidamente detallado y argumentado respecto del contenido de la demanda que motiva la presente acción.
5. El 7 de diciembre de 2022, el juez sustanciador notificó la providencia de 10 de noviembre de 2022 a correos adicionales presentados por OTECEL.
6. El 9 de diciembre de 2022, el juez sustanciador mediante providencia, insistió en la petición del numeral 2<sup>4</sup>, del auto de avoco emitido el 10 de noviembre de 2022 y ofició nuevamente al GADM de Balzar, para que en el término de cuarenta y ocho horas contados a partir de la notificación de la providencia remita, bajo prevenciones de ley, un informe de descargo debidamente motivado que justifique el cumplimiento de la sentencia alegada.
7. El 13 de diciembre de 2022, el GADM de Balzar presentó su informe de descargo.

## **II. Competencia**

8. De conformidad con lo establecido en el artículo 436(9) de la Constitución de la República del Ecuador (“CRE”), en concordancia con los artículos 162 al 165 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), la Corte Constitucional es competente para conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales.

## **III. Alegaciones de las partes**

### **a) Fundamentos y pretensión de la accionante**

9. En su demanda, OTECEL argumenta que el Concejo Municipal y el alcalde del GAD Municipal del cantón Balzar han inobservado la sentencia No. 43-15-SIN-CC, “*de forma deliberada*”. Por lo expuesto solicita a la Corte ordene la ejecución de la referida sentencia, disponga al GAD Municipal del cantón Balzar adecuar las normas de la Ordenanza que fue declarada inconstitucional o bien derogarlas y que ordene la destitución del alcalde y de los miembros del Concejo Municipal.

---

<sup>3</sup> El 17 de febrero de 2022, en virtud de la renovación parcial de la Corte Constitucional, fueron posesionados la jueza constitucional Alejandra Cárdenas Reyes, y los jueces constitucionales Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz.

<sup>4</sup> “Conforme lo preceptuado en los artículos 86 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y 71 de la CRSPCCC, ofíciase al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar, para que en el término de cinco días contados a partir de la notificación de esta providencia remita a este despacho un informe de descargo debidamente motivado que justifique el cumplimiento de la sentencia acusada como incumplida, la cual se adjunta en esta providencia”

10. En su demanda, señala: *“los órganos de la Municipalidad no han ajustado ni han adecuado (sic), en un plazo razonable, las normas de la Ordenanza Inconstitucional a los criterios y lineamientos dispuestos por la Corte Constitucional en la Sentencia No. 043-15”*.
11. Agrega: *“Han transcurrido más de dos años y medio desde que la Ordenanza Inconstitucional fue declarada como tal sin que la Municipalidad y sus órganos hayan dado cumplimiento a la orden legítima de autoridad competente, en este caso, la Corte Constitucional. Lejos de someterse a los mandatos de la Sentencia No.043-15, la Ordenanza Inconstitucional se mantiene sin ninguna modificación hasta la actualidad, es decir, los órganos competentes de la Municipalidad han incumplido lo dispuesto en la Sentencia Constitucional.”*

**b) Fundamentos del GADM del cantón Sucre**

12. Mediante escrito de 13 de diciembre de 2022 indicó:

*“En mérito y atención de la solicitud señalada en el numeral anterior, mediante Informe Técnico Jurídico No. GADM CB-PS-JL-2022-0654-ITJ, de fecha 01 de noviembre de 2022, en el numeral 6 del acápite recomendaciones se indica: ‘Que el Concejo Municipal, al amparo de lo previsto en el Art. 57 literales a) y c) del COOTAD, se proceda a la reforma o sustitución de la Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balzar, publicada en el Registro Oficial No. 95 del 04 de octubre de 2013, tomando en cuenta las normas jurídicas declaradas inconstitucionales por el máximo organismo de control constitucional, así como también se adecúe las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación de espacio público, a los principios tributarios conforme lo dispuesto en las sentencias constitucionales 043-15-SIN-CC’. Es así que, en sesión ordinaria de fecha 10 de noviembre de 2022, en el punto 9, denominado: «conocimiento y análisis del informe jurídico N°. GADM CB-PS-JL-2022-0654-ITJ, de fecha 01 de noviembre de 2022, referente a la restitución de valores a favor de OTECEL S.A. embargados dentro del proceso coactivo N°. 12-2014» el Concejo Municipal del Cantón Balzar, en el marco de sus competencias, ha resuelto derogar la «Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio área municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balzar» estableciéndose el plazo de 90 días para la expedición, en legal y debida forma, de un nuevo acto normativo.”*

13. A lo señalado, el GADM del cantón Balzar añadió: *“En mérito de todo lo expuesto, se justifica plenamente el cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 3 de la sentencia No. 043-15-SIN-CC, dictada dentro del caso No. 0051-14-IN”*.

#### **IV. Análisis Constitucional**

14. Con base en las consideraciones anotadas, le compete a esta Corte Constitucional pronunciarse sobre si la sentencia constitucional No. 43-15-SIN-CC ha sido cumplida integralmente.
15. En la sentencia constitucional No. 43-15-SIN-CC, la Corte Constitucional resolvió lo siguiente:

*“1) Aceptar la acción pública de inconstitucionalidad presentada.*

*2) Declarar la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balzar, publicada en el Registro Oficial N.º 95 del 04 de octubre de 2013, por contravenir el principio constitucional tributario de equidad, previsto en el artículo 300 de la Constitución de la República.*

*3) Se conmina a la Municipalidad del cantón Balzar a que, en el marco de sus competencias constitucionales y dentro de un plazo razonable adecúe las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación de espacio público, a los principios constitucionales tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución de la República, tomando en consideración, asimismo, las declaratorias de inconstitucionalidad establecidas dentro de las sentencias N.º 007-15-SIN-CC y 008-15-SIN-CC, dictadas por la Corte Constitucional el 31 de marzo de 2015, y otras, bajo prevenciones de lo establecido en el artículo 86 numeral 4 de la Constitución de la República”.*

16. Al respecto, esta Corte Constitucional observa que la decisión judicial referida plantea dos disposiciones, éstas son (i) la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ordenanza que tiene un carácter dispositivo y (ii) la adecuación, dentro de un plazo razonable, de las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público, a los principios constitucionales tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución que implica una actuación concreta por parte del GADM. A continuación, este Organismo analizará el alcance y el cumplimiento de cada una de estas disposiciones.

##### **a) Sobre la disposición de declaratoria de inconstitucionalidad de la Ordenanza**

17. Como se mencionó, en la sentencia No. 43-15-SIN-CC, la Corte resolvió declarar la inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ordenanza.
18. Esta Corte considera que la disposición de la sentencia constitucional no exige una actuación por parte del GADM de Balzar, en virtud de que el efecto inmediato de la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas es su expulsión del ordenamiento jurídico, de modo que las mismas dejan de producir efectos jurídicos desde la publicación de la sentencia que las declaró inconstitucionales.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 26-18-IS/21 de 25 de agosto de 2021, párr. 20.

19. Lo anterior, en virtud de que la sentencia que se alega como incumplida por la compañía accionante se dictó en el marco de un control abstracto de constitucionalidad que tiene como fin garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico mediante la determinación y la eliminación de las incompatibilidades normativas existentes con las normas constitucionales, por la forma o el fondo. En esta línea, al momento de declarar una norma como inconstitucional, el órgano de justicia elimina la misma del ordenamiento jurídico, de forma que, se ejecuta la sentencia de forma inmediata.<sup>6</sup>
20. Sin perjuicio de lo anterior, del informe presentado por el GAD accionado se desprende que, en sesión ordinaria de fecha 10 de noviembre de 2022, el Concejo Municipal del Cantón Balzar, dejó sin efecto la Ordenanza que fue declarada como inconstitucional en la sentencia No. 43-15-SIN-CC.
21. Por lo anterior, esta Corte no encuentra un incumplimiento de la primera disposición de la sentencia No. 43-15-SIN-CC, puesto que esta medida se entiende cumplida desde su publicación.

**b) Sobre la adecuación de normativa por parte del GAD Municipal**

22. La segunda disposición consistió en la adecuación, dentro de un plazo razonable, de las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público a los principios constitucionales tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución.
23. OTECEL alegó que, al no haberse ajustado y adecuado la Ordenanza dentro de un plazo razonable, esta mantiene los vicios de inconstitucionalidad que fueron declarados por la Corte en la sentencia No. 043-15-SIN-CC. Este Organismo nota que en dicha sentencia se conminó al GAD accionado a realizar las referidas reformas “*en un plazo razonable*”. Sin embargo, el GAD de Balzar hasta la actualidad no ha sustituido la Ordenanza declarada como inconstitucional.
24. Así, en su escrito de 13 de diciembre de 2022, el GADM de Balzar señaló:

*“Es así que, en sesión ordinaria de fecha 10 de noviembre de 2022, (...) el Concejo Municipal del Cantón Balzar, en el marco de sus competencias, ha resuelto derogar la “Ordenanza que regula la utilización u ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio área municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personales naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balzar”, estableciéndose el plazo de 90 días para la expedición, en legal y debida forma, de un nuevo acto normativo.”*

25. Además, agregó que entre la transición de la administración anterior y la actual, no se efectuaron entregas de archivos de ninguna naturaleza, por lo que no tuvieron conocimiento de la existencia del presente proceso constitucional.

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 28-18-IS/21 de 30 de junio de 2021, párr. 22, 30-18-IS/21, párr. 13; 35-15-IS/20, párr. 27; 64-11-IS/19, párr. 24; 32-18-IS, párr. 22

26. Esta Corte advierte que la normas que rigen la administración pública obligan a los GAD a realizar la entrega recepción de registros, archivos y de otros bienes cuando existan los procesos de cambios de autoridades. Por lo tanto, este Organismo no encuentra justificativo sobre los casi siete años que han transcurrido desde la expedición de la sentencia constitucional No. 043-15-SIN-CC de 23 de septiembre de 2015, notificada el 2 de octubre de 2015 y publicada en el registro oficial Suplemento No. 629 de 17 de noviembre de 2015 para que el GAD de Balzar emita la nueva disposición.
27. Además, este Organismo no cuenta con información sobre el cobro de valores en virtud de la ordenanza declarada como inconstitucional. Tampoco sobre posibles afectaciones futuras a las que se refiere la compañía accionante en su demanda<sup>7</sup> que permita establecer un daño cierto y determinado, el legitimado activo de esta acción, no aportó con ninguna información adicional a la de su demanda.
28. Además, aun cuando el Concejo Municipal no realizó la adecuación normativa en un plazo razonable; dicha omisión no implicó que se aplicara una norma inconstitucional, por cuanto el artículo 12 al ser declarado inconstitucional fue expulsado del ordenamiento jurídico.
29. En esta línea, esta Corte considera dejar en claro que si bien el GAD tiene la opción de no volver a establecer la tasa toda vez que ya derogó la ordenanza que la contenía, en el marco del análisis del caso en específico se declara el incumplimiento dado que es la propia entidad la que está reconociendo que lo hará (expedir una nueva ordenanza, conforme lo señalado en el párrafo 12 *ut supra*), pues no hizo nada al respecto por 7 años; siendo esta la razón principal para declarar el incumplimiento.
30. Por lo expuesto, la Corte Constitucional llama la atención al GADM de Balzar por no cumplir con su obligación de adecuación normativa.

## V. 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:

---

<sup>7</sup> “(iv) OTECEL y las restantes operadoras afectadas por la Ordenanza Inconstitucional han debido enfrentar procesos coactivos derivados de la aplicación de las normas inconstitucionales con las afectaciones patrimoniales consecuentes. Se ha producido una situación de grave afectación a los derechos de los sujetos sobre los que ha recaído la aplicación de la Ordenanza Inconstitucional y la incertidumbre sobre posibles afectaciones futuras solo cesará cuando la Municipalidad cumpla fehacientemente lo dispuesto en la Sentencia Constitucional. En este contexto, la demora de más de dos años y medio de la Municipalidad para reformar la Ordenanza Inconstitucional supera ampliamente cualquier plazo razonable”.

- 1. Aceptar parcialmente** la acción de incumplimiento de la sentencia No. 043-15-SIN-CC, dictada por la Corte Constitucional el 23 de septiembre de 2015, interpuesta por OTECEL S.A.
- 2. Declarar** el incumplimiento del numeral 3 de la sentencia No. 043-15-SIN-CC.
- 3. Llamar la atención** al Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Balzar por no dar cumplimiento a lo dispuesto.
- 4.** Notifíquese, publíquese y cúmplase.

Alí Lozada Prado  
**PRESIDENTE**

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con ocho votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Enrique Herrería Bonnet, Alí Lozada Prado, Teresa Nuques Martínez y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz, en sesión ordinaria de miércoles 11 de enero de 2023.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**

**SENTENCIA No. 27-18-IS/23**

**VOTO SALVADO**

**Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz**

1. Respetando la decisión de mayoría, me aparto de la sentencia No. **27-18-IS/23**, por las consideraciones que se desarrollan a continuación:
2. En el caso, OTECEL S.A (**OTECCEL**) alegó que el Concejo Municipal y el alcalde del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Balzar (**GADM de Balzar**) incumplió la sentencia No. 043-15-SIN-CC<sup>1</sup>. La decisión judicial referida planteó dos disposiciones: **i)** la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 12 de la Ordenanza<sup>2</sup> que regula la utilización y ocupación del espacio público o la vía pública y el espacio aéreo municipal, suelo y subsuelo, por la colocación de estructuras, postes y tendido de redes pertenecientes a personas naturales o jurídicas privadas dentro del cantón Balzar; y, **ii)** la adecuación, dentro de un plazo razonable, de las tarifas por el cobro de tasas en la ocupación del espacio público, a los principios constitucionales tributarios previstos en el artículo 300 de la Constitución.
3. El pleno de la Corte Constitucional, con voto de mayoría, aceptó parcialmente la acción de incumplimiento, en lo principal, argumentó que el GADM de Balzar reconoció que iba a expedir una nueva ordenanza dentro en un plazo razonable, sin embargo, la entidad accionada no habría cumplido con esta obligación.
4. No comparto con esta decisión, porque el control de constitucionalidad abstracto tiene como finalidad la coherencia del ordenamiento jurídico y preservar la supremacía formal y material de la Constitución, su objeto es evitar la existencia de incompatibilidades normativas entre la Constitución y el resto de disposiciones que conforman el ordenamiento jurídico<sup>3</sup>. En contraste, una acción de incumplimiento busca proteger sobre todo los derechos de las personas ante el incumplimiento total o parcial de obligaciones concretas en una decisión judicial de naturaleza constitucional<sup>4</sup>.
5. Bajo estas consideraciones, una acción de incumplimiento, en principio, no debería proceder en contra de sentencias que provienen del control abstracto de constitucionalidad, ya que el efecto jurídico de una sentencia de inconstitucionalidad es la anulación de la norma con efectos generales, sin que exista una obligación concreta de volver a normas sobre la misma materia, a menos, se modulen justificadamente los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad.

<sup>1</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 043-15-SIN-CC de 23 septiembre de 2015.

<sup>2</sup> Publicada en el Registro Oficial N.º 95 del 4 de octubre de 2013.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 54-16-IN/20, párrafo 12.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 4-19-IS/22, párrafo 9, No. 3-15-IS/21, párrafo 21 y No. 37-14-IS/20, párrafo 15.

6. Además, en la sentencia, cuyo incumplimiento se demandó, no se estableció el plazo o las condiciones de la nueva norma a expedirse, por lo que, no es posible establecer un incumplimiento en razón del tiempo, sobre todo, tomando en cuenta que la autoridad competente para expedir la norma es un órgano colegiado.<sup>5</sup>
7. Por lo expuesto, considero que la acción de incumplimiento No. **27-18-IS** debió ser desestimada.

Richard Ortiz Ortiz  
**JUEZ CONSTITUCIONAL**

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia No. 38-17-IS/21, párrafo 14.

**Razón:** Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Richard Ortiz Ortiz, anunciado en la sentencia de la causa **27-18-IS**, fue presentado en Secretaría General el 24 de enero de 2023, mediante correo electrónico a las 21:28; y, ha sido procesado conjuntamente con la Sentencia.- Lo certifico.

*Firmado electrónicamente*  
Aída García Berni  
**SECRETARIA GENERAL**