

6000: 2015-268130



PROCURADURÍA METROPOLITANA

Expediente No. 2015-00922

2962 - 2015

2015-041437

Comisión

7/10/11/15

Quito, 09 NOV 2015

Máster  
Soledad Benítez  
Presidenta de la Comisión de Comercialización

De mi consideración:

En atención al oficio SG 1035 de 6 de mayo de 2015, por medio del cual solicitó a esta dependencia la emisión de un informe y criterio legal sobre el proyecto de Ordenanza Sustitutiva de la Ordenanza Metropolitana No. 280, cúpleme en manifestar:

**Competencia:**

De conformidad con la Resolución A 004 de 12 de febrero de 2015 y la delegación efectuada por el Procurador del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, mediante el memorando No. 05 de 10 de julio de 2015, quien suscribe es competente, en calidad de Subprocurador Metropolitano para emitir el siguiente análisis:

**Análisis:**

1. Las autoridades públicas tienen la obligación de verificar que sus actos sean conforme los principios constitucionales y los derechos fundamentales que la Constitución consagra. La administración pública se encuentra sometida, en primer lugar, a la Constitución de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad, de conformidad con el artículo 226 de la Constitución de la República.

La Ordenanza Metropolitana 280, regularizó las actividades de comercio y prestación de servicios de los trabajadores autónomos del Distrito Metropolitano de Quito.

El proyecto de Ordenanza propuesto en su exposición de motivos hace una serie de referencias a problemas que se han generado en las actividades de comercio y prestación de servicios que realizan los trabajadores autónomos de este Distrito. Estas referencias hablan inclusive de violaciones a derechos constitucionales, lo que implicaría el reconocimiento de una responsabilidad por parte del Municipio. Tal motivación podría generar acciones de diverso tipo-constitucionales, legales- en contra del Municipio. Es por lo señalado que, esta dependencia recomienda que se reformule la exposición de motivos del proyecto, considerando que lo que en realidad se pretendería es una modificación del sistema de regulación de las actividades de comercio y prestación de servicios de los trabajadores autónomos.

2. Dentro de un Estado Constitucional con respecto de los derechos fundamentales, entre otras cosas, se habla de dos tipos de garantías: las primarias o políticas y las secundarias o jurisdiccionales. Respecto de estas últimas nuestra Constitución ha establecido varias acciones jurisdiccionales, en cambio, respecto de las de primer tipo, se han establecido leyes, ordenanzas, reglamentos, etc.

SECRETARÍA GENERAL CONSEJO METROPOLITANO	RECEPCIÓN DE DOCUMENTOS
	HORA: 10 NOV 2015 10:00
QUITO ALCALDÍA	FIRMA RECEPCIÓN: [Firma]
	NÚMERO DE HOJA: 16 h.c. 9

11-11-2015  
12:25

Las garantías políticas pueden considerarse las garantías primarias de los derechos fundamentales. Estas son inmediatas de un derecho fundamental, esto es, la decisión del legislador de garantizar un derecho en la norma. A través de estas se establece un contenido mínimo que define lo que los poderes públicos sujetos a la constitución, no pueden hacer ni pueden dejar de hacer en relación con los derechos. La propuesta de Ordenanza al enmarcarse dentro de las garantías primarias, no puede pretender garantizar –tema de las garantías secundarias–, sino desarrollar los contenidos de los derechos del acto normativo.

3. Con respecto de los considerandos del proyecto, se recomienda realizar una revisión de la sintaxis, existen varios errores de tipo. En ese sentido, las referencias que se hagan a la Constitución o a una ley, pueden en su primer mención indicar que para el resto del proyecto se referirán a ellas en una forma acortada o indicando sus iniciales como por ejemplo: en adelante “Constitución” que se refiere a la Constitución de la República; en adelante “COOTAD” que se refiere al Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización; etc.

En los considerandos décimo noveno y vigésimo primero se utiliza el verbo “conmina” para referirse al texto de unos artículos de la Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario, cuando esos mismos artículos en su texto utilizan el verbo “podrán”. En vista de ello, se recomienda la adecuación de la referencia normativa.

Existe al final de los considerandos una referencia al derecho a la ciudad que se encuentra incompleta, se debería completar la misma o eliminar la cita.

4. De conformidad con la normativa nacional, las leyes regulan el derecho al trabajo tanto en su esfera pública como privada –Código de Trabajo, Ley Orgánica del Servicio Público–, es así que lo que le corresponde al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito es la regularización de las actividades de comercio y prestación de los trabajadores autónomos en el espacio del Distrito, nada más.
5. La Ordenanza Metropolitana 280 es reformativa del Código Municipal, es así que su artículo único señala: *“Elimínese el Capítulo II (sustituido por las ordenanzas metropolitanas Nos. 029 y 0129), del Libro II, título IV del Código Municipal: y agréguese a continuación del Título IV el siguiente Título: “De la trabajadora y trabajador autónomo”:*” Sobre la base de ello, el proyecto de reforma, como pretende sustituir la Ordenanza 280, debe incorporar un artículo de iguales términos al antes transcrito, así mismo, se debe corregir la numeración.
6. A través del oficio 00445 de 08 de abril de 2015, la Agencia de Coordinación Distrital de Comercio emitió observaciones respecto del proyecto de Ordenanza. Esta Procuraduría concuerda con las mismas, insistiendo sobre todo en las que constan en los numerales 1, 3, 4 y 6.
7. En el artículo 1 del proyecto de ordenanza se señala varios objetos, pero no se menciona el que se entendería –por la sustitución de la Ordenanza Metropolitana 280– es el primordial, la regularización de las actividades comerciales y de servicios en el espacio público del Distrito Metropolitano de Quito. *CP*

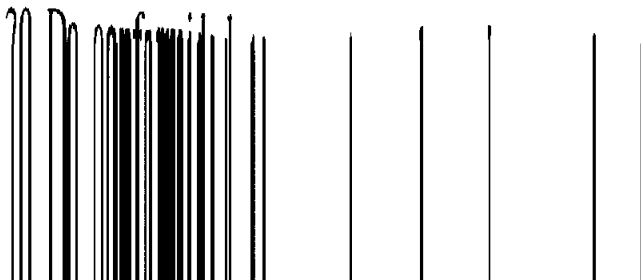
Por lo señalado, se recomienda que en la redacción del artículo referido, se establezca el objeto general de la ordenanza; para posteriormente en otros artículos definir los objetivos y fines específicos que buscaría el proyecto de ordenanza en análisis, ya que así se generaría una correcta interpretación.

8. En el artículo 2 del proyecto de ordenanza se indica que las personas jurídicas pueden ser consideradas como trabajadores autónomos, lo cual jurídicamente es un sinsentido. Las personas jurídicas realizan actividades económicas –productiva, comercialización, etc.–, reguladas por varios entes gubernamentales dependiendo de su objeto social, por tanto no pueden ser autónomas en el sentido y naturaleza de la Ordenanza; además, conforme a la definición establecida en el literal b) del artículo 3, no procede que una persona jurídica tenga relación de dependencia, por tanto se recomienda excluir del proyecto de ordenanza las referencias a personas jurídicas; por lo señalado estaría en contradicción el objeto con lo establecido en el ámbito del proyecto de ordenanza.
9. Para la definición del concepto de espacio público establecida en el literal e) del artículo 3 del proyecto de ordenanza, se debería observar lo ya prescrito en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.
10. Con oficio 000105/15 la Secretaría de Movilidad emitió sus observaciones al proyecto de Ordenanza. Esta Procuraduría Metropolitana comparte tales observaciones, más aún la tercera que se considera como fundamental, por la posible vulneración que implicaría respecto al ordenamiento nacional de tránsito –Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial–.
11. En el artículo 6 del proyecto de ordenanza se señalan las atribuciones y obligaciones del Municipio del Distrito Metropolitano, se recomienda dividir el artículo en dos diferentes, uno que hable sólo de las atribuciones y otro de las obligaciones.  
  
En este mismo artículo 6 se deben considerar exclusivamente las competencias que constitucional y legalmente tiene asignado el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.
12. El artículo 9 del proyecto que se refiere a las zonas no permitidas, señala un límite de 500 m a la redonda, es recomendable que tal límite sea respaldado por los informes técnicos de los organismos municipales competentes que lo justifiquen.
13. Corregir el artículo 11 del proyecto de ordenanza, ya que a lo que se debe referir es a la Agencia de Coordinación Distrital de Comercio.
14. En la sección que regula “del mobiliario e infraestructura” se debe aclarar a qué tipo de comerciantes autónomos es aplicable, de no hacerlo existiría una contradicción con la clasificación de los comerciantes ambulantes.

El contenido del artículo 15 del proyecto requerirá de informes previos de la Administración General, Secretaría General de Planificación y de la Agencia de Coordinación Distrital del Comercio, ya que se habla de consideraciones en el presupuesto del Municipio. Es recomendable considerar la pertinencia del texto en contraposición con

el principio de unidad presupuestario establecido en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización<sup>1</sup>.

15. Con respecto del literal b) del artículo 16 del proyecto se debe considerar las competencias que tiene el Municipio del Distrito Metropolitano en atención a las que tiene el gobierno central como ente rector.
16. Respecto de la sección del proyecto que regula la Licencia Única de la Actividad Económica en el Espacio Público (LUAE-EP), se recomienda contar con el criterio de la Secretaría de Desarrollo Productivo y Competitividad, por los asuntos que se pretenden regular y en virtud de que dicha Secretaría viene realizando una revisión general de la LUAE en toda la normativa metropolitana.
17. En el artículo 21 se establecen los requisitos para la obtención de la LUAE-EP para los diferentes tipos de trabajadores, pero los requisitos establecidos no tienen coherencia con la clasificación de los trabajadores autónomos determinados en el artículo 5 del proyecto de ordenanza.
18. En el literal c) del artículo 22 se habla sobre detención en flagrancia como un parámetro para el expediente de renovación de LUAE-EP, al respecto considérese que en la Constitución e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, existe la presunción de inocencia, por la cual se entiende que toda persona es inocente hasta que sea sancionada a través de un proceso –debido- por la autoridad competente; es así que, tal literal debe ser reconsiderado para que no sea inconstitucional.
19. En todo lo atinente al impuesto de patente se debe considerar el informe emitido por la Dirección Metropolitana Tributaria así como las Ordenanzas que regulan aspectos de tal impuesto, sobre todo los plazos establecidos para su declaración.



el principio de unidad presupuestario establecido en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización<sup>1</sup>.

15. Con respecto del literal b) del artículo 16 del proyecto se debe considerar las competencias que tiene el Municipio del Distrito Metropolitano en atención a las que tiene el gobierno central como ente rector.
16. Respecto de la sección del proyecto que regula la Licencia Única de la Actividad Económica en el Espacio Público (LUAE-EP), se recomienda contar con el criterio de la Secretaría de Desarrollo Productivo y Competitividad, por los asuntos que se pretenden regular y en virtud de que dicha Secretaría viene realizando una revisión general de la LUAE en toda la normativa metropolitana.
17. En el artículo 21 se establecen los requisitos para la obtención de la LUAE-EP para los diferentes tipos de trabajadores, pero los requisitos establecidos no tienen coherencia con la clasificación de los trabajadores autónomos determinados en el artículo 5 del proyecto de ordenanza.
18. En el literal c) del artículo 22 se habla sobre detención en flagrancia como un parámetro para el expediente de renovación de LUAE-EP, al respecto considérese que en la Constitución e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, existe la presunción de inocencia, por la cual se entiende que toda persona es inocente hasta que sea sancionada a través de un proceso -debido- por la autoridad competente; es así que, tal literal debe ser reconsiderado para que no sea inconstitucional.
19. En todo lo atinente al impuesto de patente se debe considerar el informe emitido por la Dirección Metropolitana Tributaria así como las Ordenanzas que regulan aspectos de tal impuesto, sobre todo los plazos establecidos para su declaración.
20. De conformidad con nuestro ordenamiento nacional, la regalía no es un tributo como señala el artículo 28 del proyecto; además, se deberían eliminar los literales c), d), e) y f) ya que no corresponden como nuevos ítems del artículo, sino a particularidades del literal b).
21. De acuerdo con el artículo 217 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización: *"El presupuesto se regirá por el principio de unidad presupuestaria. En consecuencia, a partir de la vigencia de este Código, no habrá destinaciones especiales de rentas. Con el producto de todos sus ingresos y rentas, cada gobierno autónomo descentralizado formulará el fondo general de ingresos, con cargo al cual se girará para atender a todos los gastos de los gobiernos autónomos descentralizados"*. Es así que no pueden existir destinaciones especiales de rentas como la que consta en el artículo 29 del proyecto.
22. La Dirección Metropolitana de Informática a través del oficio 0000454 de 8 de abril de 2015 emitió un informe respecto del proyecto de Ordenanza. Esta dependencia estima conveniente observar las recomendaciones allí realizadas, sobre todo las relativas a asuntos de plazos y recursos municipales.

Se debería considerar en este punto las observaciones realizadas por la Agencia de Coordinación Distrital de Comercio, atinentes a la falta de claridad en todo el proyecto

<sup>1</sup> Véase numeral 21 de este informe.

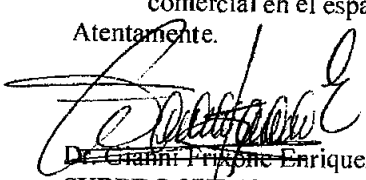


PROCURADURIA  
METROPOLITANA

sobre las competencias de cada órgano y dependencia del Municipio interviniente en desarrollo y ejecución del acto normativo.

23. Respecto del artículo 37 del proyecto que se refiere a los incentivos, a criterio de esta Procuraduría Metropolitana, no se considera procedente la aplicación del mismo; no obstante de considerarlo pertinente se debería contar con los informes técnicos de las diversas instancias municipales que se verían llamadas a cumplir con los mismos;
24. Se recomienda dividir el artículo 37 en tres diferentes, para que cada artículo regule cada una de las infracciones. Adicionalmente se debe adecuar la redacción de las infracciones al tiempo verbal correcto y la sintaxis adecuada.
25. Se recomienda verificar la numeración de los artículos del proyecto de ordenanza, ya que se puede observar que existen dos artículos 37.
26. A criterio de esta dependencia, el contenido del artículo 38 merece mayor profundización, toda vez que habla de sustitución de sanciones, pero no indica el procedimiento de concesión de las mismas.
27. Eliminar los literales d) y e) del artículo 43, ya que forman parte del literal c).
28. Se recomienda verificar el contenido del literal a) del artículo 44 del proyecto de ordenanza, ya que podría constituir como acto confiscatorio y por tanto inconstitucional.
29. No se considera procedente lo establecido en la primera disposición general del proyecto de ordenanza, respecto a la veeduría ciudadana para el correcto funcionamiento del municipio en la ejecución del proyecto de Ordenanza, ya que esto implica una desconfianza en el mismo MDMQ y sus dependencias. Tal disposición debe ser considerada o rectificada, para que no pueda ser vista como una patente de corso a quienes va dirigida, por cuanto, como se dijo, se deslegitima la institucionalidad municipal.
30. La Segunda Disposición General debe ser reconsiderada de acuerdo con el informe emitido por la Secretaría de Movilidad. Además, ésta Disposición es contradictoria con la Disposición Transitoria Primera.
31. En relación a la Disposición Derogatoria, se debe considerar la observación realizada por la Agencia Metropolitana de Control en el oficio OS-AMC-2015-230 de 7 de abril de 2015, ya que el art. II... (58) de la Ordenanza Metropolitana 201 no sanciona la actividad comercial en el espacio público, sino el uso indebido del espacio público de forma general.

Atentamente.

  
Dr. Gianni Prigione Enriquez.

SUBPROCURADOR METROPOLITANO

	Nombre y apellido	Rúbrica
Elaborado por:	Fernando Rojas Y. Jofre Cadena.	