

Expediente No. 2016-01462

D.M. de Quito,

03 ABR 2017

RECIBIDO
CONCEJALÍA DE LA
ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA
Recibido por: *[Signature]*
Fecha: 3 de abril de 2017 a las 11:50
Nº de folio: _____

Doctor
Pedro Fernández de Córdoba
Secretario de Educación, Recreación y Deporte (E) del Municipio del Distrito
Metropolitano de Quito
Presente.-

En atención a su Oficio No. SERD-GL-0000428 de 09 de marzo de 2017, recibido en esta Dependencia el día 10 de marzo del presente año, a las 13h26, cúmpleme en manifestar lo siguiente:

I. Competencia:

De conformidad con la Resolución A 004 de 12 de febrero de 2015 y el encargo efectuado por el señor Alcalde del Distrito Metropolitano de Quito, mediante acción de personal No. 51-751 de 12 de enero de 2016, quien suscribe es competente, en calidad de Procurador Metropolitano encargado, para absolver la siguiente consulta.

II. Consulta planteada:

Mediante Oficio No. 0000744-SE-GL de 8 de junio de 2016, recibido en esta Dependencia el 10 de junio de 2016, el Dr. Pedro Fernández de Córdoba, Secretario de Educación, Recreación y Deporte (E) del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, solicita a esta Procuraduría Metropolitana emita criterio legal respecto de cuatro consultas puntuales, solicitud que fue devuelta a efectos de que se dé cumplimiento a las disposiciones contenidas en la Resolución No. 004, de 12 de febrero de 2015. Más tarde, mediante Oficio No. SERD-GL-0000428 de 09 de marzo del 2017, recibido en esta Procuraduría Metropolitana el día 10 de marzo del presente año, y una vez que de conformidad a la Resolución No. 004, se adjuntara a la solicitud materia del presente escrito el informe completo del Asesor Jurídico de la entidad consultante, anexando además el Oficio N° UEMSB-R-2017-749-OF de fecha marzo 2 de 2017, a través del cual Rector (E), Dr. Juan Proaño Vaca, se acoge al análisis, conclusiones y recomendaciones que se exponen en el Informe de Situación respecto de la "Asociación de Padres de Familia U.E.M. Sebastián de Benalcázar", el Dr. Pedro Fernández de Córdoba, en su calidad de Secretario de Educación, Recreación y Deporte (E) del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, consulta lo siguiente:

"a. ¿Se encuentra vigente la Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981, sustitutiva de la resolución No. 103, aprobada por el Concejo el 7 de mayo de 1981; y, dicha Resolución está de conformidad a la norma actual?"

b. ¿Es legal que la Asociación de Padres de Familia del Colegio Municipal "Sebastián de Benalcázar", entidad jurídica de derecho privado continúe administrando y rentabilizando algunas instalaciones físicas de la Unidad Educativa Municipal "Sebastián de Benalcázar" y, manejando los recursos de la rentabilización en base a la Resolución del Concejo Metropolitano de 1981?

c. ¿Es procedente que la mencionada asociación, recaude, administre y utilice de modo autónomo y discrecional los recursos económicos obtenidos por el uso y rentabilización de los bienes inmuebles anteriormente descritos que son de propiedad del centro educativo?

d. ¿Los recursos económicos generados por la rentabilización de las instalaciones físicas de la Unidad Educativa Municipal "Sebastián de Benalcázar", deben ingresar al centro educativo como ingresos de autogestión en su calidad de ente contable?

III. Informe jurídico de la entidad consultante:

Mediante Oficio No. 007-GL-SERD de 15 de febrero de 2017, el señor Pablo Gordon Morales, en su calidad de Responsable Gestión Legal de la Secretaría de Educación, Recreación y Deporte del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, adjunta "copia del Informe de Situación respecto de la "Asociación de Padres de familia del Colegio Municipal Sebastián de Benalcázar", en el cual de manera pormenorizada consta el análisis jurídico solicitado, en cuya parte pertinente se manifiesta lo siguiente:

"(...) 3.5 Normativa sobre los bienes inmuebles públicos...

De las normas antes citadas se colige que la piscina, el coliseo, la cancha y el teatro son bienes públicos municipales que forman parte de la infraestructura física de la institución educativa y por ende parte del patrimonio municipal a cargo de las autoridades del centro educativo, sin embargo se observa que estos bienes públicos están administrados por una entidad de derecho privado y los recursos de autogestión que deben ingresar al presupuesto institucional son manejados a través de cuentas de dicha Asociación, contrariando lo dispuesto por la Constitución vigente en sus artículos 233 y 425; el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización - COOTAD en sus artículos 416 y 418; y, las Normas de Control Interno del Sector Público No. 403-01 y 403-02 (...) Es necesario destacar que, pese a que la legislación vigente específica incluida y analizada en este contexto, tampoco se cumplió con lo dispuesto por la Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981, del Ilustre Concejo Municipal, que expide el Reglamento para la inversión de los Fondos Provenientes del Complejo Deportivo y Recreacional del Colegio Municipal "Sebastián de Benalcázar", a la cual permanentemente hace alusión la "Asociación de Padres de familia del Colegio Municipal Sebastián de Benalcázar", pese a que su vigencia estaría cuestionada por que contraría normas expresas de jerarquía superior, a partir de nuestra Constitución vigente (2008). Particularmente en lo dispuesto en los artículos 2 y 4, referente al presupuesto que debió der aprobado por el señor Alcalde, a la elaboración del reglamento para el uso y mantenimiento del complejo, así como, de la distribución de los excedentes en los porcentajes de 60% y 40%."

"... 4. RECOMENDACIONES.- *cd*

4.1 Cumplir con la norma vigente.”

IV. Opinión de la entidad consultante:

Mediante Oficio No. 0000744-SE-GL de fecha 8 de junio de 2016, el Dr. Pedro Fernández de Córdova, en su calidad de Secretario de Educación, Recreación y Deporte (E) del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en la parte pertinente, manifiesta lo siguiente:

- “(…) 7. **Conflicto de legalidad.-** Con la promulgación de:
- Constitución de la República del Ecuador vigente (2008).
 - Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización COOTAD (2010),
 - Ley Orgánica de Educación Intercultural, en adelante LOEI, (2011),
 - Reglamento General a la LOEI (2012), y,
 - demás normativa conexas.

El estatus de la “Asociación de Padres de Familia del Colegio Municipal Sebastián de Benalcázar” entra en dicotomía con la normativa vigente, entre otros, respecto: de la administración y rentabilización de bienes de bienes públicos, por parte de una persona jurídica de derecho privado; así como, de la vigencia y aplicación de Resolución del Ilustre Concejo Municipal de Quito, No. 104 de 10 de septiembre de 1981, de conformidad a las Disposiciones legales: Constitución del Ecuador, artículos 233 y 425; Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), artículos 416 y 418; y, Normas de Control Interno del Sector Público No. 403-01 y 403-02.

... 8. **Inobservancia de Arts. 2 y 4 de la Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981.-** el ilustre Concejo Municipal de Quito mediante Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981, expidió el Reglamento (sustitutivo del No. 103), que determina que los fondos provenientes del Complejo Deportivo y Recreacional del Colegio “Sebastián de Benalcázar”, sean administrados por la Asociación de Padres de familia del Colegio Municipal Sebastián de Benalcázar”, la cual estipula:

Art. 1.- “Los fondos provenientes del Complejo Deportivo y Recreacional del Colegio “Sebastián de Benalcázar”, pasarán a ser administrados por la Asociación de padres de Familia del Colegio.”

Art. 2.- “El presupuesto de ingresos e inversiones de estos fondos, deberán elaborarlo conjuntamente el H. Consejo Directivo del Colegio y el Comité Ejecutivo de la Asociación de Padres de familia, y entrará en vigencia con la aprobación del señor Alcalde.

Corresponde también, a ambos organismos, la elaboración del Reglamento para el uso y mantenimiento del complejo.” *Cef*

Art.3.- "En el Presupuesto se consultarán todos los gastos que demande el funcionamiento y mantenimiento del Complejo Deportivo, incluyendo el personal administrativo y de servicios. En este caso, todas las obligaciones patronales, las asumirá la Asociación de padres de Familia".

Art.4.- "Si quedare un saldo favorable se distribuirá el 40 % para las Asociación de Padres de familia y el 60% pasará a constituir fondos patrimoniales del Colegio. Estos ingresos en el Presupuesto del Colegio revertirán para implementar el plan de mejoramiento curricular y docente.

En caso de especies valoradas o títulos de crédito, sus movimientos se justificarán documentadamente mediante controles administrativos".

Al respecto, no se ha cumplido, principalmente, con lo dispuesto en los artículos 2 y 4 de la Resolución No.104 de 10 de septiembre de 1981, del Ilustre Concejo Municipal de Quito. En la practica la "Asociación de Padres de Familia del Colegio Municipal Sebastián de Benalcázar" mantiene discrecionalidad y autonomía en la administración de los recursos económicos a su cargo. (...)

Por los antecedentes señalados se consideraría que no es pertinente que se continúe con la administración y rentabilización de las instalaciones de la Unidad Educativa Municipal " Sebastián de Benalcázar ", así como la utilización y manejo de los recursos económicos que generen estas instalaciones, por parte de una persona jurídica de derecho privado como es la Asociación de Padres de Familia de la Unidad Educativa Municipal " Sebastián de Benalcázar ", además esos recursos económicos deben ingresar al presupuesto institucional".

V. Base Legal

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA:

"Art. 28.- La educación responderá al interés público y no estará al servicio de intereses individuales y corporativos. Se garantizará el acceso universal, permanencia, movilidad y egreso sin discriminación alguna y la obligatoriedad en el nivel inicial, básico y bachillerato o su equivalente.

Es derecho de toda persona y comunidad interactuar entre culturas y participar en una sociedad que aprende. El Estado promoverá el diálogo intercultural en sus múltiples dimensiones (...)"

"Art. 211.- La Contraloría General del Estado es un organismo técnico encargado del control de la utilización de los recursos estatales, y de las personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos."

"Art. 227.- La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración,

descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”

“Art. 233.- Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.

Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.”

“Art. 264.- Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley:

7. Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo de acuerdo con la ley. Previa autorización del ente rector de la política pública podrán construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación.”

“Art. 348.- La educación pública será gratuita y el Estado la financiará de manera oportuna, regular y suficiente. La distribución de los recursos destinados a la educación se regirá por criterios de equidad social, poblacional y territorial, entre otros.

El Estado financiará la educación especial y podrá apoyar financieramente a la educación fiscomisional, artesanal y comunitaria, siempre que cumplan con los principios de gratuidad, obligatoriedad e igualdad de oportunidades, rindan cuentas de sus resultados educativos y del manejo de los recursos públicos, y estén debidamente calificadas, de acuerdo con la ley. Las instituciones educativas que reciban financiamiento público no tendrán fines de lucro (...)”

“Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados."

"DISPOSICION DEROGATORIA

Se deroga la Constitución Política de la República del Ecuador publicada en el Registro Oficial número uno del día once de agosto de 1998, y toda norma contraria a esta Constitución. El resto del ordenamiento jurídico permanecerá vigente en cuanto no sea contrario a la Constitución."

"DISPOSICION GENERAL

Las Enmiendas Constitucionales aprobadas por el Pleno de la Asamblea Nacional, deberán ser desarrolladas, armonizadas y adecuadas mediante las normas infraconstitucionales en los respectivos cuerpos normativos, sin perjuicio de la vigencia y aplicación del principio de supremacía constitucional según el artículo 424 de la Constitución."

CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN, COOTAD:

"Art. 7.- Facultad normativa.- Para el pleno ejercicio de sus competencias y de las facultades que de manera concurrente podrán asumir, se reconoce a los consejos regionales y provinciales, concejos metropolitanos y municipales, la capacidad para dictar normas de carácter general, a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones, aplicables dentro de su circunscripción territorial.

El ejercicio de esta facultad se circunscribirá al ámbito territorial y a las competencias de cada nivel de gobierno, y observará lo previsto en la Constitución y la Ley. ..."

"Art. 9.- Facultad ejecutiva.- La facultad ejecutiva comprende el ejercicio de potestades públicas privativas de naturaleza administrativa bajo responsabilidad de gobernadores o gobernadoras regionales, prefectos o prefectas, alcaldes o alcaldesas cantonales o metropolitanos y presidentes o presidentas de juntas parroquiales rurales."

*"Art. 87.- Atribuciones del Concejo Metropolitano.- Al concejo metropolitano le corresponde: ... *Ced**

d) Expedir acuerdos o resoluciones en el ámbito de sus competencias para regular temas institucionales específicos o reconocer derechos particulares; ...

w) Reglamentar los sistemas con los cuales han de efectuarse la recaudación e inversión de las rentas metropolitanas; ...”

“Art. 415.- Clases de bienes.- Son bienes de los gobiernos autónomos descentralizados aquellos sobre los cuales ejercen dominio.

Los bienes se dividen en bienes del dominio privado y bienes del dominio público. Estos últimos se subdividen, a su vez, en bienes de uso público y bienes afectados al servicio público.”

“Art. 416.- Bienes de dominio público.- Son bienes de dominio público aquellos cuya función es la prestación servicios públicos de competencia de cada gobierno autónomo descentralizado a los que están directamente destinados.

Los bienes de dominio público son inalienables, inembargables e imprescriptibles; en consecuencia, no tendrán valor alguno los actos, pactos o sentencias, hechos concertados o dictados en contravención a esta disposición (...)”

“Art. 418.- Bienes afectados al servicio público.- Son aquellos que se han adscrito administrativamente a un servicio público de competencia del gobierno autónomo descentralizado o que se han adquirido o construido para tal efecto.

Estos bienes, en cuanto tengan precio o sean susceptibles de avalúo, figurarán en el activo del balance del gobierno autónomo descentralizado o de la respectiva empresa responsable del servicio.

Constituyen bienes afectados al servicio público: ...

b) Los edificios y demás elementos del activo destinados a establecimientos educacionales, bibliotecas, museos y demás funciones de carácter cultural (...).”

DISPOSICIÓN GENERAL “DECIMO SEXTA.- Los órganos legislativos de los gobiernos autónomos descentralizados deberán codificar y actualizar toda la normativa en el primer mes de cada año y dispondrá su publicación en su gaceta oficial y en el dominio web de cada institución.”

“REFORMATORIAS Y DEROGATORIAS

PRIMERA.- Deróganse las siguientes disposiciones y leyes:

- a) La Ley Orgánica de Régimen Municipal, Codificación 2005-016, publicada en el suplemento al Registro Oficial No. 159 de diciembre 5 de 2005; *cd*

z) Todas las demás normas legales que sean contrarias al presente Código. ...”

CODIGO CIVIL

“Art. 9.- Los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor; salvo en cuanto designe expresamente otro efecto que el de nulidad para el caso de contravención.”

LEY ORGÁNICA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DEL ESTADO:

“Art. 3.- **Recursos Públicos.**- Para efecto de esta Ley se entenderán por recursos públicos, todos los bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sea cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título, realicen a favor del Estado o de sus instituciones, personas naturales o jurídicas u organismos nacionales o internacionales.

Los recursos públicos no pierden su calidad de tales al ser administrados por corporaciones, fundaciones, sociedades civiles, compañías mercantiles y otras entidades de derecho privado, cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución, hasta tanto los títulos, acciones, participaciones o derechos que representen ese patrimonio, sean transferidos a personas naturales o personas jurídicas de derecho privado, de conformidad con la ley.” (Las negrillas me pertenecen)

“Art. 4.- **Régimen de Control de las personas jurídicas con participación estatal.**- Para todos los efectos contemplados en esta Ley, están sometidas al control de la Contraloría General del Estado, las personas jurídicas y entidades de derecho privado, exclusivamente sobre los bienes, rentas u otras subvenciones de carácter público de que dispongan, cualesquiera sea su monto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 211 de la Constitución Política de la República. ...

Quando el Estado o sus instituciones hayan delegado a empresas privadas la ejecución de obra pública, la explotación y aprovechamiento de recursos públicos mediante concesión, asociación, capitalización, traspaso de propiedad accionaria, de certificados de aportación o de otros títulos o derechos, o por cualquier otra forma contractual de acuerdo con la Ley, la vigilancia y control de la Contraloría General del Estado no se extenderá a la persona o empresa delegataria, pero si, a la gestión referida a esa delegación por parte de la institución del Estado delegante, sin perjuicio de la eventual responsabilidad que la Contraloría General del Estado pueda determinar, conforme a lo establecido en esta Ley. Esta modalidad de control se

utilizará también cuando se haya contratado la administración de la gestión de la empresa sea pública o mixta.”

DISPOSICION FINAL “SEGUNDA.- Las disposiciones de la presente Ley, por su carácter de orgánicas, prevalecerán sobre las demás que se le opongan, y entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.”

LEY ORGÁNICA DE EDUCACIÓN INTERCULTURAL – LOEI:

“Art. 2.- Principios.- La actividad educativa se desarrolla atendiendo a los siguientes principios generales, que son los fundamentos filosóficos, conceptuales y constitucionales que sustentan, definen y rigen las decisiones y actividades en el ámbito educativo: ...

gg. Gratuidad.- Se garantiza la gratuidad de la educación pública a través de la eliminación de cualquier cobro de valores por conceptos de: matrículas, pensiones y otros rubros, así como de las barreras que impidan el acceso y la permanencia en el Sistema Educativo; ...”

“Art. 4.- Derecho a la educación.- La educación es un derecho humano fundamental garantizado en la Constitución de la República y condición necesaria para la realización de los otros derechos humanos.

Son titulares del derecho a la educación de calidad, laica, libre y gratuita en los niveles inicial, básico y bachillerato, así como a una educación permanente a lo largo de la vida, formal y no formal, todos los y las habitantes del Ecuador. El Sistema Nacional de Educación profundizará y garantizará el pleno ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.”

“Art. 54.- Instituciones educativas públicas.- Las instituciones educativas públicas son: fiscales o municipales, de fuerzas armadas o policiales. La educación impartida por estas instituciones es gratuita, por lo tanto no tiene costo para los beneficiarios. Su educación es laica y gratuita para el beneficiario. La comunidad tiene derecho a la utilización responsable de las instalaciones y servicios de las instituciones educativas públicas para actividades culturales, artísticas, deportivas, de recreación y esparcimiento que promuevan el desarrollo comunitario y su acceso, organización y funcionamiento será normado en el Reglamento respectivo (...). (Lo resaltado es de mi autoría.)

La Autoridad Educativa Nacional regulará el voluntariado, y ejercerá el control de que sus actividades se sujeten a las disposiciones de la Constitución de la República, esta Ley y su Reglamento (...).” (Lo resaltado es de mi autoría.)

“Art. 132.- De las Prohibiciones.- Prohíbese a los y las representantes legales, directivos, docentes, madres y padres de familia de las instituciones educativas correspondientes, lo siguiente:

- l. Desacatar las disposiciones emanadas de la autoridad competente;*
- t. Utilizar de manera indebida o distraer los recursos públicos según los informes ejecutoriados de los organismos de control del Estado, o cobrar valores por servicios educativos no autorizados por la Autoridad Educativa Nacional o que no le correspondiere hacerlo de acuerdo a sus funciones (...).”*

DISPOSICIÓN GENERAL “SEXTA: Los Gobiernos Autónomos Municipales en cuanto a la planificación, construcción y mantenimiento de la infraestructura física y equipamiento de educación se regirán a lo determinado en el Código Orgánica de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.”

DISPOSICIÓN TRANSITORIA “VIGESIMA.- Para que los Gobiernos Autónomos Municipales asuman las competencias determinadas en la presente Ley, seguirán el procedimiento establecido en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, cumpliendo con los plazos que para el efecto sean señalados por el Consejo Nacional de Competencia.”

LEY ORGÁNICA DE RÉGIMEN DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO:

“Art. 8.- Le corresponde especialmente, al Concejo Metropolitano:

- 6) Reglamentar el uso de los bienes de dominio público, el transporte público y privado, el uso de las vías y la circulación de calles, caminos y paseos;”*

REGLAMENTO GENERAL PARA LA ADMINISTRACIÓN, UTILIZACIÓN, MANEJO Y CONTROL DE LOS BIENES Y EXISTENCIAS DEL SECTOR PÚBLICO:

“Art. 1.- Ámbito de aplicación. El presente Reglamento regula la administración, utilización y control de los bienes y existencias de propiedad de las instituciones, entidades y organismos del sector público y empresas públicas, comprendidas en los artículos 225 y 315 de la Constitución de la República del Ecuador, entidades de derecho privado que disponen de recursos públicos en los términos previstos en el artículo 211 de la Constitución de la República del Ecuador y en los artículos 3 y 4 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, y para los bienes de terceros que por cualquier causa se hayan entregado al sector público bajo su custodia, depósito, préstamo de uso u otros semejantes.”

“Art. 16.- Utilización de los Bienes y Existencias. Los bienes y existencias de las entidades u organismos comprendidos en el artículo 1 del presente reglamento, se

utilizarán únicamente para los fines propios de la entidad u organismo. Es prohibido el uso de dichos bienes y existencias para fines políticos, electorales, doctrinarios o religiosos, o para actividades particulares y/o extrañas al servicio público o al objetivo misional de la entidad u organismo (...).” (Lo resaltado es de mi autoría.)

“DEROGATORIAS

Deróguense todas las normas legales de igual o menor jerarquía que se opongan o no guarden conformidad con las disposiciones del presente Reglamento General. ...”

NORMAS DE CONTROL INTERNO PARA LAS ENTIDADES, ORGANISMOS DEL SECTOR PÚBLICO Y PERSONAS JURÍDICAS DE DERECHO PRIVADO QUE DISPONGAN DE RECURSOS PÚBLICOS:

“... 403 Administración financiera – TESORERÍA.- 403-01 Determinación y recaudación de los ingresos.

La máxima autoridad y el servidor encargado de la administración de los recursos establecidos en las disposiciones legales para el financiamiento del presupuesto de las entidades y organismos del sector público, serán los responsables de la determinación y recaudación de los ingresos, en concordancia con el ordenamiento jurídico vigente. (Lo resaltado es de mi autoría.)

Los ingresos públicos según su procedencia pueden ser tributarios y no tributarios, de autogestión, de financiamiento y donaciones. Se clasificarán por la naturaleza económica en: corrientes, de capital y financiamiento.

Los ingresos de autogestión, son recursos que las entidades y organismos del sector público obtienen por la venta de bienes y servicios, tasas, contribuciones, derechos, arrendamientos, rentas de inversiones, multas y otros, se recaudarán a través de las cuentas rotativas de ingresos aperturadas en los bancos corresponsales del depositario oficial de los fondos públicos o en las cuentas institucionales disponibles en el depositario oficial. (Lo resaltado es de mi autoría.)

La recaudación de los recursos públicos podrá hacerse de manera directa o por medio de la red bancaria privada. En ambos casos se canalizará a través de las cuentas rotativas de ingresos abiertas en los bancos corresponsales.

Los ingresos obtenidos a través de las cajas recaudadoras, en efectivo, cheque certificado o cheque cruzado a nombre de la entidad serán revisados, depositados en forma completa e intacta y registrados en las cuentas rotativas de ingresos autorizadas, durante el curso del día de recaudación o máximo el día hábil siguiente.”

“403-02 Constancia documental de la recaudación 

El Ministerio de Finanzas y toda entidad, organismo del sector público y persona jurídica de derecho privado que disponga de recursos públicos que recaude o reciba recursos financieros, en concepto de ingresos, consignaciones, depósitos y otros conceptos por los que el Estado sea responsable, otorgarán un comprobante de ingreso preimpreso y prenumerado. ...

Ninguna institución por ningún concepto, podrá cobrar tasa y/o tarifa alguna por la venta de bienes y servicios, sin que medie la comercialización de especies valoradas, factura, nota de venta y otros documentos autorizados por el organismo rector en materia tributaria.

Las entidades públicas mantendrán un control interno estricto y permanente del uso y destino de los formularios para recaudación de recursos."

"600-02 Evaluaciones periódicas

La máxima autoridad y las servidoras y servidores que participan en la conducción de las labores de la institución, promoverán y establecerán una autoevaluación periódica de la gestión y el control interno de la entidad, sobre la base de los planes organizacionales y las disposiciones normativas vigentes, para prevenir y corregir cualquier eventual desviación que ponga en riesgo el cumplimiento de los objetivos institucionales.

Las evaluaciones periódicas, responden a la necesidad de identificar las fortalezas y debilidades de la entidad respecto al sistema de control interno, propiciar una mayor eficacia de sus componentes, asignar la responsabilidad sobre el mismo a todas las dependencias de la organización, establecer el grado de cumplimiento de los objetivos institucionales y evalúa la manera de administrar los recursos necesarios para alcanzarlos.

Las evaluaciones periódicas o puntuales también pueden ser ejecutadas por la Unidad de Auditoría Interna de la entidad, la Contraloría General del Estado y las firmas privadas de auditoría.

En el caso de las disposiciones, recomendaciones y observaciones emitidas por los órganos de control, la unidad a la cual éstas son dirigidas emprenderá de manera efectiva las acciones pertinentes dentro de los plazos establecidos, considerando que éstas son de cumplimiento obligatorio.

La máxima autoridad y los directivos de la entidad, determinarán las acciones preventivas o correctivas que conduzcan a solucionar los problemas detectados e implantarán las recomendaciones de las revisiones y acciones de control realizadas

para fortalecer el sistema de control interno, de conformidad con los objetivos y recursos institucionales.”

RESOLUCIÓN NO. 104 DE 10 DE SEPTIEMBRE DE 1981, DEL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL EXPIDE EL REGLAMENTO PARA LA INVERSIÓN DE LOS FONDOS PROVENIENTES DEL COMPLEJO DEPORTIVO Y RECREACIONAL DEL COLEGIO MUNICIPAL “SEBASTIÁN DE BENALCÁZAR”:

Considerando

“Que el I. Concejo Municipal en sesión del día 10 de septiembre de 1981, en conocimiento del Informe No.IC-81-210 de la Comisión de Educación conteniendo la revisión del Reglamento aprobado el 7 de mayo de 1981, para la inversión de los fondos provenientes del uso de la piscina, coliseo y más instalaciones deportivas del Colegio “Sebastián de Benalcázar”; y, (...)

Art. 1.- “Los fondos provenientes del Complejo Deportivo y Recreacional del Colegio “Sebastián de Benalcázar”, pasarán a ser administrados por la Asociación de padres de Familia del Colegio.”

Art. 2.- “El presupuesto de ingresos e inversiones de estos fondos, deberán elaborarlo conjuntamente el H. Consejo Directivo del Colegio y el Comité Ejecutivo de la Asociación de Padres de familia, y entrará en vigencia con la aprobación del señor Alcalde.

Corresponde también, a ambos organismos, la elaboración del Reglamento para el uso y mantenimiento del complejo.”

Art. 3.- “En el Presupuesto se consultarán todos los gastos que demande el funcionamiento y mantenimiento del Complejo Deportivo, incluyendo el personal administrativo y de servicios. En este caso, todas las obligaciones patronales, las asumirá la Asociación de padres de Familia”.

Art.4.- “Si quedare un saldo favorable se distribuirá el 40 % para las Asociación de Padres de familia y el 60% pasará a constituir fondos patrimoniales del Colegio. Estos ingresos en el Presupuesto del Colegio revertirán para implementar el plan de mejoramiento curricular y docente.

En caso de especies valoradas o títulos de crédito, sus movimientos se justificarán documentadamente mediante controles administrativos”.

Art.5.- “El presupuesto del Colegio con la implementación técnica y financiera deducida de estos eventuales ingresos se aprobará por el I. Concejo dentro del presupuesto general del Colegio de cada año.”

VI. Análisis jurídico:

De las normas y opinión de la entidad consultante anteriormente citadas, se colige que la piscina, el coliseo, la cancha y el teatro del Colegio Municipal “Sebastián de Benalcázar”, son bienes públicos municipales que forman parte de la infraestructura

física de dicha institución educativa y por consiguiente *ipso jure* son parte del patrimonio municipal a cargo de las autoridades de dicho centro educativo.

También se observa que tales bienes públicos están administrados por una entidad de derecho privado, que es la "Asociación de Padres y Madres de Familia U.E.M. Sebastián de Benalcázar", cuyos recursos producto de la administración de estos bienes públicos, en lugar de ingresar al presupuesto institucional son manejados a través de las cuentas de dicha Asociación. Realidad que violenta lo expresamente contemplado en los artículos 233, 264, 348 y 425 de la Constitución, artículos 87, 415, 416 y 418 del COOTAD, artículos 3 y 4 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado, artículos 54 y 132 de la LOEI, artículo 8 numeral 6 de la Ley Orgánica del Régimen del Distrito Metropolitano de Quito, artículo 16 del Reglamento General para la Administración, Utilización, Manejo y Control de los Bienes y Existencia del Sector Público, normas 403-01 y 403-02 de Normas de Control Interno del Sector Público.

Específicamente, desde la expedición de la Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981 hasta la fecha, han sido promulgados una serie de normas tanto sustantivas como adjetivas, que han introducido una serie de reformas y derogatorias a la ley que sirviera de base para la expedición de dicha Resolución, entre ellas:

- La Constitución de la República del 2008, Carta Fundamental que en su Disposición Derogatoria contempla que se deroga la Constitución Política de 11 de agosto de 1998, y toda norma contraria a esta Constitución. Así como su Disposición General, la que establece que las Enmiendas Constitucionales aprobadas deberán ser desarrolladas, armonizadas y adecuadas mediante las normas infraconstitucionales en los respectivos cuerpos normativos, sin perjuicio de la vigencia y aplicación del principio de supremacía constitucional según el artículo 424 de la Constitución.
- El COOTAD, que entre sus Disposiciones Reformatorias y Derogatorias, en sus literales a) y z) expresa lo siguiente: Derógase la Ley Orgánica de Régimen Municipal, 2005-016, publicada en el suplemento al Registro Oficial No. 159 de diciembre 5 de 2005; así como todas las demás normas legales que sean contrarias al presente Código.
- La Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado que en su Disposición General Segunda, estipula que las disposiciones de la presente Ley, por su carácter de orgánicas, prevalecerán sobre las demás que se le opongan.
- La LOEI, que en su Disposición General Sexta, dispone que los GADS en cuanto a la planificación, construcción y mantenimiento de la infraestructura física y equipamiento de educación se regirán a lo determinado en el COOTAD. Y, la Disposición Transitoria Vigésima, según la cual, para que los Gobiernos Autónomos Municipales asuman las competencias determinadas en

la presente Ley, seguirán el procedimiento establecido en el COOTAD, cumpliendo con los plazos que para el efecto sean señalados por el Consejo Nacional de Competencia.

- El Reglamento General para la administración, utilización, manejo y control de los bienes y existencias del sector público, que ordena que será de cumplimiento obligatorio para todas las entidades y organismos públicos, y las demás entidades de derecho privado que disponen de recursos públicos. Reglamento que en su Disposición Derogatoria, señala expresamente: “Deróguense todas las normas legales de igual o menor jerarquía que se opongan o no guarden conformidad con las disposiciones del presente Reglamento General.”
- Las Normas de Control Interno de la CGE, que en su Norma 600-02, establecen la obligatoriedad de evaluaciones periódicas de la gestión y control interno de las entidades del sector público, sobre la base de los planes organizacionales y las disposiciones normativas vigentes, a fin de prevenir y corregir cualquier eventual desviación que ponga en riesgo el cumplimiento de los objetivos institucionales, bajo la vigilancia de la Contraloría General del Estado que, a través de los órganos de control, establecerá las disposiciones, recomendaciones y observaciones emitidas, las que serán de cumplimiento obligatorio. Debiendo la máxima autoridad de la entidad determinar las acciones preventivas o correctivas que conduzcan a solucionar los problemas detectados e implantar las recomendaciones de las revisiones y acciones de control.

Es de advertir entonces, que con el transcurso del tiempo la Resolución No. 104 entra en contraposición con normas vigentes que han establecido derogatorias expresas a normas que se oponen a ellas, como es el caso de la Resolución en mención; de ahí que no cabe la administración y rentabilización de bienes públicos por parte de una persona jurídica de derecho privado; más aún cuando tampoco se ha dado cumplimiento a los artículos 2, 4 y 5 de la Resolución No. 104, en virtud de los cuales, el presupuesto de ingresos e inversiones de estos fondos, debía ser elaborado conjuntamente por el H. Consejo Directivo del Colegio y el Comité Ejecutivo de la Asociación de Padres de familia, presupuesto que entraría en vigencia únicamente con la aprobación del señor Alcalde; además que de quedar un saldo favorable se distribuirá el 40% para las Asociación de Padres de familia y el 60% pasaría a constituir fondos patrimoniales del Colegio, fondos que deberían revertirse para implementar el plan de mejoramiento curricular y docente; presupuesto que con la implementación técnica y financiera deducida de estos eventuales ingresos debía aprobarse anualmente por el I. Concejo. *cef*

VII. Absolución a las consultas:

- a) En relación a la consulta constante en el literal a) de la solicitud materia del presente criterio, esto es si *¿Se encuentra vigente la Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981, sustitutiva de la resolución No. 103, aprobada por el Concejo el 7 de mayo de 1981; y, si dicha Resolución está de conformidad a la norma actual?*, si bien es cierto, de la revisión realizada no consta que el Concejo Metropolitano haya realizado una reforma o derogatoria expresa, no es menos cierto que como se ha indicado, que la Resolución No. 104 se encuentra en contraposición con normas vigentes que han especificado la derogatoria de toda norma que se le oponga.
- b) En cuanto a si *¿Es legal que la Asociación de Padres de Familia del Colegio Municipal "Sebastián de Benalcázar", entidad jurídica de derecho privado continúe administrando y rentabilizando algunas instalaciones físicas de la Unidad Educativa Municipal "Sebastián de Benalcázar" y, manejando los recursos de la rentabilización en base a la Resolución del Concejo Metropolitano de 1981.?*, es preciso tener en cuenta que de conformidad al artículo 418 del COOTAD, al constituir las edificaciones de la Unidad Educativa Municipal "Sebastián de Benalcázar", bienes afectados al servicio público, los que de conformidad al artículo 3 de la Ley de la Contraloría General del Estado representan recursos públicos, rige para éstos la prohibición constante en el artículo 132, literal t) de la Ley Ibídem, según la cual está prohibido a los representantes legales, directivos, docentes, madres y padres de familia de las instituciones educativas correspondientes, utilizar de manera indebida o distraer los recursos públicos y cobrar valores por servicios educativos no autorizados por la Autoridad Educativa Nacional o que no le correspondiere hacerlo de acuerdo a sus funciones. Es más, de acuerdo a la norma 403-01 de las Normas de Control Interno para las entidades, organismos del sector público y personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos, los ingresos de autogestión, se recaudarán a través de las cuentas rotativas de ingresos aperturadas en los bancos corresponsales del depositario oficial de los fondos públicos o en las cuentas institucionales disponibles en el depositario oficial, pero no en cuentas del sector privado. Razones todas éstas que evidencian la necesidad de proceder lo antes posible a armonizar la Resolución No. 104 y sus efectos con la realidad normativa vigente, a través de su reforma o derogatoria según lo considere el Concejo Metropolitano. *Ced*

- c) Respecto a que si *¿Es procedente que la mencionada asociación, recaude, administre y utilice de modo autónomo y discrecional los recursos económicos obtenidos por el uso y rentabilización de los bienes inmuebles anteriormente descritos que son de propiedad del centro educativo?*, en base a la normativa analizada en el literal que antecede, la legislación actualmente en vigencia prohíbe que las personas jurídicas de derecho privado recauden, administren o utilicen de modo autónomo y discrecional los recursos económicos obtenidos por el uso y rentabilización de los bienes inmuebles anteriormente descritos; los que incluso en el caso que nos ocupa, no fueron administrados acorde lo expresamente establecido en los artículos 1 al 5 de la Resolución No. 104 de 10 de septiembre de 1981, particularmente en lo dispuesto en los artículos 2, 4 y 5, referentes a la aprobación del presupuesto por parte del señor Alcalde, la elaboración del reglamento para el uso y mantenimiento del complejo, la distribución de los excedentes en los porcentajes del 60% y 40%, y la aprobación del presupuesto con la implementación técnica y financiera deducida de estos eventuales ingresos por parte del I. Concejo.
- d) Por último, en cuanto a la consulta respecto a si *¿Los recursos económicos generados por la rentabilización de las instalaciones físicas de la Unidad Educativa Municipal "Sebastián de Benalcázar", deben ingresar al centro educativo como ingresos de autogestión en su calidad de ente contable?* conforme ya se indicó anteriormente, de acuerdo a la norma 403-01 de las Normas de Control Interno para las entidades, organismos del sector público y personas jurídicas de derecho privado que dispongan de recursos públicos, los ingresos de autogestión, se recaudarán a través de las cuentas rotativas de ingresos aperturadas en los bancos corresponsales del depositario oficial de los fondos públicos o en las cuentas institucionales disponibles en el depositario oficial, pero no en cuentas del sector privado.

VIII.- Conclusión:

En función de los antecedentes, base legal y análisis jurídico anteriormente realizado, esta Procuraduría Metropolitana coincide con el criterio emitido por parte del Secretario de Educación, Recreación y Deporte Encargado, y los señores Pablo Gordón, Responsable de Gestión Legal, Secretaría de Educación, Recreación y Deporte, y Ramón Flores, Rector encargado en ese entonces de la Unidad Educativa Sebastián de Benalcázar, contenido en el "Análisis Jurídico" constante en el "Informe de Situación Respecto de la "Asociación de Padres de Familia del Colegio Municipal Sebastián de Benalcázar"", análisis, conclusiones y recomendaciones a las que también se acogiera el actual Rector Encargado de la Unidad Educativa Municipal 



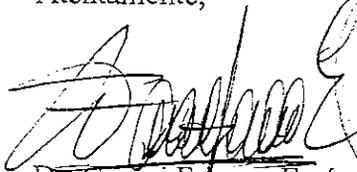
PROCURADURÍA
METROPOLITANA

“Sebastián de Benalcázar”, Dr. Juan Proaño Vaca, conforme consta en Oficio No. UEMSB-R-2017-749-OF de fecha marzo 2 de 2017; en el sentido de recomendar que se proceda a cumplir con la normativa vigente, para lo cual nos permitimos sugerir adicionalmente, toda vez que las reformas y derogatorias generales contenidas en la legislación ecuatoriana anteriormente anotadas así lo exigen, se proceda a armonizar la Resolución No. 104 y sus efectos con la realidad normativa vigente, a través de su reforma o derogatoria según lo considere el Concejo Metropolitano.

El planteamiento de consultas a ésta Procuraduría Metropolitana, no suspende plazos u obligaciones que deban o debieron ser cumplidos por las autoridades metropolitanas competentes u otras entidades de carácter público o privado.

Con sentimientos de distinguida consideración y estima.

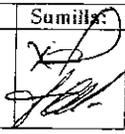
Atentamente,


Dr. Gianni Frixone Enríquez
Procurador Metropolitano (E)



✓ C.c. Ing. Anabel Hermosa A.
Presidenta de la Comisión de Educación y Cultura.

Adj.: Expediente completo.

| | Elaborado por: | Sumilla: |
|----------------|--|---|
| Elaborado por: | Dr. Xavier Buitrón Carrera Dr. Juan Carlos Mancheno |  |