

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

Asunto: Informe en relación con el oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2021-1185-O, de 3 de abril de 2021, a solicitud de la Secretaría General del Concejo Metropolitano

Señora Abogada
Damaris Priscila Ortiz Pasuy
Secretaria General del Concejo (E)
GAD DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO
En su Despacho

Señora Secretaria (e):

En relación con su oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2021-1185-O, de 3 de abril de 2021 (el «Requerimiento»), a solicitud de la Secretaría General del Concejo, presento el siguiente Informe Jurídico (el «Informe»):

1 Competencia

1. Emito el Informe fundamentado en el art. 11 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito y la Resolución A-005, del Alcalde Metropolitano, de 20 de mayo de 2019.

2 Ámbito y objeto

2. El objeto del Informe es expresar a la consultante el criterio de la Procuraduría Metropolitana respecto a lo siguiente: «a) Cuál es el momento procesal oportuno para que el vicealcalde metropolitano sea competente para convocar a una sesión extraordinaria del Concejo Metropolitano en sujeción a lo dispuesto en los artículos 335 y 336 del COOTAD; y, b) Cuando se presenta una denuncia de remoción el Alcalde Metropolitano deberá presentar una excusa formal y ante que órgano, sin que esto afecte a sus atribuciones previstas en el artículo 90 del COOTAD».

3. La Resolución A-005, en las letras c) y d) de su art. 1, definió (i) los órganos y autoridades que pueden plantear consultas a la Procuraduría Metropolitana; (ii) los requisitos que esas consultas deben contener; y, (iii) el alcance y ámbito del pronunciamiento de la Procuraduría Metropolitana al absolver consultas.

4. Examinado el Requerimiento formulado por la Secretaría General del Concejo (la «Secretaría o Consultante») se constata que se refiere a asuntos que se encuentran fuera del ámbito de las consultas que puede absolver la Procuraduría Metropolitana; en efecto,

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

el Requerimiento, no se refiere a la inteligencia del régimen jurídico nacional o metropolitano vigente, sino, a la manera de efectuar ciertas actuaciones. En ese sentido, el Requerimiento planteado, no cumple con los requisitos establecidos en la Resolución A-005 para atenderse como absolución de consulta.

5. No obstante, y sin que ésta constituya una absolución de consulta, en atención al Requerimiento, como asesoría jurídica, emito este Informe de naturaleza informativa, de conformidad con el art. 123 del Código Orgánico Administrativo.

3 Marco para el análisis jurídico

6. El Capítulo V del Título VIII del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización («COOTAD»), prevé un procedimiento de remoción de autoridades de elección popular de los gobiernos autónomos descentralizados, que, *stricto sensu*, es aplicable para la calidad de Alcalde Metropolitano.

7. Por medio de oficio s/n, presentado en la Secretaría el 29 de marzo de 2021, el señor Dr. Marcelo Hallo, presentó una denuncia de remoción (la «Denuncia»), de cuyo texto se desprende que sería en contra del señor Alcalde Metropolitano del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito («GAD DMQ»), Dr. Jorge Yunda Machado.

8. Mediante oficio Nro. GADDMQ-DC-SMGI-2021-0144-O, de 1 de abril de 2021, en relación con la Denuncia, el señor vicealcalde del GAD DMQ, Dr. Santiago Guarderas Izquierdo, requirió a la Secretaría convocar a una sesión extraordinaria del Concejo Metropolitano del GAD DMQ, con fundamento en los arts. 335 y 336 del COOTAD.

4 Análisis y criterio jurídico

9. *Primero*. El art. 227 de la Constitución (la «Constitución») indica que la administración pública se rige, entre otros, por los principios de eficacia, eficiencia, calidad y participación.

Por su parte, el art. 226 de la Constitución, reconoce el principio de legalidad para las actuaciones de la administración pública, indicando lo siguiente: «Art. 226.- 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».

10. De acuerdo con la norma transcrita, las instituciones del Estado y toda persona que

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

actúe en virtud de una potestad estatal ejercerán las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Esta disposición, consagra el principio de legalidad que, con rango constitucional, constituye una garantía para los individuos y la fuente y medida de las potestades públicas. El principio de legalidad es una garantía del goce y ejercicio de los derechos constitucionales, pues toda intervención que no se encuentre autorizada en la ley constituye, en sí mismo, una vulneración ilegítima del espacio reservado a la comunidad y a los individuos.

11. El principio de legalidad, asimismo, es fuente y medida para el ejercicio del poder público, en el sentido de que ninguna persona está habilitada a ejercer autoridad sobre los demás miembros de una comunidad o los individuos si es que no existe una norma que le otorgue esa capacidad y, en cualquier caso, siempre dentro del límite de la competencia asignada.

12. *Segundo*. El art. 90 del COOTAD prevé las atribuciones y responsabilidades de un Alcalde Metropolitano, en lo que es relevante: (i) la letra c. (art. 90 COOTAD), determina que le corresponde al Alcalde Metropolitano, convocar y presidir con voz y voto las sesiones del concejo municipal metropolitano, para lo cual deberá proponer el orden del día de manera previa; y, (ii) la letra q. (art. 90 COOTAD), establece que le corresponde integrar y presidir la comisión de mesa.

13. En complemento, el art. 10 de la Ley Orgánica del Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, señala que el Alcalde es el jefe de la administración distrital. Tiene las atribuciones previstas en esta Ley y las de los alcaldes cantonales, conforme a las disposiciones legales vigentes. Podrá delegar las facultades y atribuciones que le corresponden como jefe de la administración, al Administrador General, a los administradores zonales y a los directores generales en el ámbito de su respectiva competencia.

14. *Tercero*. Por su parte, el art. 92 del COOTAD, establece las atribuciones del vicealcalde o vicealcaldesa metropolitano, que son: (i) subrogar al alcalde o alcaldesa metropolitano, en caso de ausencia temporal mayor tres días y durante el tiempo que dure la ausencia; en caso de ausencia definitiva, el o la vicealcaldesa asumirá hasta terminar el período; (ii) el cumplimiento de las funciones y responsabilidades delegadas por el alcalde o alcaldesa metropolitano; (iii) todas las correspondientes a su condición de concejal o concejala; (iv) imposibilidad de pronunciarse en su calidad de concejales o concejalas, sobre la legalidad de los actos o contratos que hayan ejecutado durante sus funciones como ejecutivos; y, (v) las demás que prevean la ley, el estatuto de autonomía y las ordenanzas metropolitanas.

15. En lo que tiene que ver con el procedimiento de remoción de autoridades de elección

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

popular de los GADs, el art. 335 del COOTAD, prevé una atribución adicional al vicealcalde metropolitano. Esto es, convocar al Concejo Metropolitano (órgano de legislación y fiscalización) si la denuncia de remoción fuese presentada en contra del ejecutivo del GAD respectivo.

16. *Cuarto*. De conformidad con el art. 326 del COOTAD, los órganos legislativos de los GADs (Concejo Metropolitano), conformarán comisiones de trabajo para emitir conclusiones y recomendaciones que serán consideradas como base para la discusión y aprobación de sus decisiones.

17. En esa medida, el art. 327 *ibídem*, autoriza a los órganos legislativos de los GADs (Concejo Metropolitano), regular la conformación, funcionamiento y operación de sus comisiones, previniendo ciertas clases (permanentes, especiales u ocasionales y técnicas) y, dentro de esas clases, unas específicas, como la comisión de mesa (permanente).

18. El Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito (el «Código Municipal»), en lo atinente, en el art. I.1.46, determina que la comisión de mesa está integrada por dos concejales o concejalas designados por el Concejo Metropolitano, el Vicealcalde y el Alcalde Metropolitano, quien la presidirá y tendrá voto dirimente. En adición, el art. I.1.47 *ibídem*, prevé que la comisión de mesa, reciba y califique las denuncias de remoción de Alcalde, concejalas y concejales, en los términos previstos en el régimen jurídico aplicable.

19. *Quinto*. En lo que tiene que ver con el procedimiento de remoción de autoridades de elección popular de los gobiernos autónomos descentralizados, el COOTAD, prevé lo siguiente:

- a) El art. 332, indica que los dignatarios de GADs, en una sesión y con el voto conforme de las dos terceras partes de los integrantes del órgano legislativo, podrán ser removidos de sus cargos siempre que se hayan comprobado las causales que motivaron la remoción, siguiendo el debido proceso y las disposiciones contenidas en el COOTAD;
- b) El art. 333, determina las causales para remoción del ejecutivo de un GAD, a saber:
 - (i) haberse dictado en su contra sentencia ejecutoriada por cualquier tipo de delito;
 - (ii) ausentarse del cargo por más de tres días hábiles sin haberlo encargado a quien lo subrogue legalmente y sin causa justificada;
 - (iii) incumplimiento legal y debidamente comprobado de las disposiciones contenidas en este Código, de las ordenanzas o de las resoluciones adoptadas por los órganos normativos de los gobiernos autónomos descentralizados, sin causa justificada;
 - (iv) despilfarro, uso indebido o mal manejo de fondos del Gobierno Autónomo Descentralizado, legal y debidamente comprobado;
 - (v) ejercicio de actividades electorales en uso o con

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

- ocasión de sus funciones y abusar de la autoridad que le confiere el cargo para coartar la libertad de sufragio u otras garantías constitucionales; (vi) padecer de incapacidad física o mental permanente debidamente comprobada, que le imposibilite el ejercicio de su cargo; (vii) incumplir con las disposiciones establecidas en la legislación para garantizar el ejercicio del derecho a la participación ciudadana en la gestión del respectivo gobierno autónomo descentralizado; y, (viii) por el cometimiento de actos de violencia en contra de los grupos de atención prioritaria;
- c) El art. 334, establece las causales para remoción de los miembros de los órganos legislativos, a saber: (i) estar incurso en causal de inhabilidad o incompatibilidad establecida en la Constitución y la ley; (ii) estar incurso en cualquiera de las causales previstas para remoción del ejecutivo del gobierno autónomo descentralizado respectivo; y, (iii) por inasistencia injustificada a tres sesiones consecutivas, válidamente convocadas;
- d) El art. 335, indica que, si la denuncia es en contra del ejecutivo del gobierno autónomo descentralizado, se la presentará ante su subrogante, quien únicamente para este efecto convocará a sesión del órgano legislativo y de fiscalización del GAD respectivo. Se cumplirá con el procedimiento de remoción previsto en este capítulo, garantizando el debido proceso y el ejercicio de defensa del denunciado, en el marco de los derechos de protección constitucionales;
- e) El art. 336, en particular prevé, en particular, los pasos del procedimiento de remoción de los miembros de los órganos legislativos: «[c]ualquier persona que considere que existe causal de remoción de cualquier autoridad de elección popular de los gobiernos autónomos descentralizados presentará por escrito, la denuncia con su firma de responsabilidad reconocida ante autoridad competente, a la secretaria del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado respectivo, acompañando los documentos de respaldo pertinentes, la determinación de su domicilio y el correo electrónico para futuras notificaciones. La secretaria o el secretario titular del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado dentro del término de dos días contados a partir de la recepción, remitirá la denuncia a la Comisión de Mesa, que la calificará en el término de cinco días. En el evento de que la autoridad denunciada sea parte de la Comisión de Mesa, no podrá participar en la tramitación de la denuncia, en cuyo caso se convocará a otro de los miembros del órgano legislativo a que integre la Comisión. De existir una o más causales para la remoción, la Comisión de Mesa, a través de la secretaria o el secretario titular, mediante los mecanismos establecidos en la ley, citará con el contenido de la denuncia a la autoridad denunciada, advirtiéndole de la obligación de señalar domicilio y al menos una dirección de correo electrónico para futuras notificaciones y dispondrá la formación del expediente y la apertura de un término de prueba de diez días, dentro del cual, las partes actuarán las pruebas de cargo y descargo que consideren pertinentes, ante la misma Comisión. Concluido el término de prueba, dentro del término de cinco días la Comisión de Mesa presentará el informe respectivo y se convocará a sesión extraordinaria del órgano legislativo correspondiente,

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

en el término de dos días y se notificará a las partes con señalamiento de día y hora; y en la sesión, luego de haber escuchado el informe, el o los denunciados, expondrán sus argumentos de cargo y descargo, por sí o por intermedio de apoderado. Finalizada la argumentación, en la misma sesión, el órgano legislativo y de fiscalización del Gobierno Autónomo Descentralizado adoptará la Resolución que corresponda. La remoción se resolverá con el voto conforme de las dos terceras partes de sus integrantes; para el cálculo, de manera obligatoria, se considerará como parte integrante a los ejecutivos de cada Gobierno Autónomo Descentralizado de conformidad con la ley, salvo el caso de que el ejecutivo sea el denunciado. La autoridad legislativa que sea objeto de la acusación no podrá votar. Las sesiones de los distintos niveles de los gobiernos autónomos descentralizados serán públicas y garantizarán el ejercicio de la participación, a través de los mecanismos previstos en la Constitución y la Ley. La Resolución será notificada al o los interesados en el domicilio señalado y por vía electrónica en la dirección de correo electrónico fijado para el efecto; en el evento de que el o los denunciados no hayan señalado domicilio se levantará el acta de la práctica de dicha diligencia, que será agregada al expediente, con los efectos señalados en la ley. Si la Resolución del órgano legislativo del Gobierno Autónomo Descentralizado implica la remoción de la autoridad denunciada, esta autoridad en el término de tres días de haber sido notificada con la resolución de remoción, podrá solicitar se remita lo actuado, en consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, al Pleno del Tribunal Contencioso Electoral, que emitirá su pronunciamiento, en mérito de los autos en el término de diez días. La secretaria o secretario titular del Gobierno Autónomo Descentralizado, en este caso, obligatoriamente deberá remitir todo el expediente debidamente foliado y organizado, en el término de dos días, para conocimiento y resolución del Tribunal Contencioso Electoral. En el caso de consejeras o consejeros provinciales que han sido removidos de sus funciones, el ejecutivo provincial informará al órgano normativo de su respectivo Gobierno Autónomo Descentralizado a fin de que sea analizado y determine si amerita su remoción en el Gobierno al cual pertenece. Si un representante de los gobiernos autónomos descentralizados parroquiales rurales es removido de su cargo como consejera o consejero provincial lo reemplazará su respectiva alterna o alterno y el Consejo Nacional Electoral convocará al colegio electoral para nombrar a la nueva alterna o alterno. En caso de remoción o ausencia definitiva de la prefecta o prefecto, asumirá el cargo la viceprefecta o viceprefecto, por el tiempo que falte para completar el período. El órgano legislativo del Gobierno Autónomo provincial emitirá la resolución correspondiente y notificará con su contenido al Consejo Nacional Electoral. En caso de falta simultánea y definitiva de la prefecta o viceprefecto y de concurrir que falte más de un año para la terminación del período, el órgano legislativo del Gobierno Autónomo provincial emitirá la resolución correspondiente y notificará con su contenido al Consejo Nacional Electoral para que, dentro del plazo máximo de treinta días, convoque a un nuevo proceso para la elección de las nuevas autoridades, por el tiempo que falte para completar el período de las autoridades removidas o ausentes. En el caso que falte un año

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

o menos para la terminación del período, será el órgano legislativo provincial el que designará de entre sus miembros a las autoridades reemplazantes. De la misma manera se procederá en caso de remoción o ausencia definitiva de la o el viceprefecto, independientemente del tiempo que falte para la culminación del período. En todos los casos se respetará el principio de paridad y alternabilidad»; y,

- f) Finalmente, el art. 337, señala que, la autoridad cuya remoción se tramita de conformidad con este Código y que dentro del término previsto solicita la consulta sobre el cumplimiento de formalidades y procedimiento, seguirá en el ejercicio de sus funciones hasta que el Tribunal Contencioso Electoral se pronuncie.

21. *Sexto*. En forma ilustrativa, es oportuno indicar que, el Procurador General del Estado se ha pronunciado al absolver una consulta[1] formulada por el GAD del cantón Rumiñahui en relación con un asunto de del procedimiento de la comisión de remoción de autoridades de elección popular de los GADs. En concreto, mediante oficio Nro. 01159, de 19 de mayo de 2015, en lo pertinente, el Procurador estableció: «[e]n atención a los términos de la consulta se concluye que, en caso de excusa del Alcalde para integrar la Comisión de Mesa que conocerá una denuncia en contra de esa autoridad, de acuerdo con el artículo 336 de Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, compete al Concejo Cantonal como órgano legislativo, convocar a otro de los miembros del Concejo para que integre la Comisión de Mesa en reemplazo del Alcalde».

22. En adición, el art. 86 del Código Orgánico Administrativo, norma que rige la actividad jurídica de las administraciones pública, en relación con la excusa o recusación, determina: «[s]on causas de excusa y recusación las siguientes: 1. Tener interés personal o profesional en el asunto. 2. Mantener relaciones comerciales, societarias o financieras, directa o indirectamente, con contribuyentes o contratistas de cualquier institución del Estado, en los casos en que el servidor público, en razón de sus funciones, deba atender personalmente dichos asuntos. 3. Ser pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de cualquiera de los interesados, de su representante legal, mandatario o administrador. 4. Tener amistad íntima, enemistad manifiesta, conflicto de intereses o controversia pendiente, con la persona interesada. 5. Haber intervenido como representante, perito o testigo en el procedimiento del que se trate. 6. Tener relación laboral con la persona natural o jurídica interesada en el asunto o haber prestado servicios profesionales de cualquier tipo y en cualquier circunstancia o lugar, en el año inmediato anterior».

23. En esa medida, de acuerdo a lo indicado en párrafos precedentes, habría que considerar que: (i) la atribución de convocar a las sesiones del Concejo Metropolitana es privativa del Alcalde Metropolitano, según el art. 90 letra c. del COOTAD; y, (ii) la excepción a la regla general de la atribución para efectuar convocatorias, está prevista en

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

el art. 335 del COOTAD; la disposición referida, faculta a la autoridad subrogante para convocar al órgano legislativo a sesionar. Bajo la comprensión sistemática de la norma, tal excepción debería ser entendida según lo previsto en el art. 332 del COOTAD, exclusivamente, para convocar a la sesión única en la cual el Concejo Metropolitano decide respecto a la denuncia de remoción de la autoridad de elección popular, una vez que se ha cumplido con el procedimiento administrativo y con sujeción al debido proceso.

24. Por otro lado, si una denuncia de remoción es dirigida en contra del ejecutivo del GAD respectivo, se habrá de considerar, en específico, su imposibilidad de actuar dentro de la comisión, sin perjuicio de lo previsto en el art. 90 letra q. del COOTAD, para evitar que la decisión de la comisión de mesa pueda afectarse en razón del interés personal del denunciado en el asunto.

25. De acuerdo con el pronunciamiento de la Procuraduría General del Estado citado, se entendería que se requiere una excusa por parte de la máxima autoridad ejecutiva del GAD para integrar la comisión de mesa, que debería ser presentada ante el órgano legislativo y de fiscalización del GAD. Presentada la excusa, el Concejo Metropolitano, posteriormente, designaría otra autoridad que lo supla en dicha comisión. En este sentido, por principio de legalidad, cualquier tipo de decisión al respecto, en particular, establecer la necesidad de contar con un nuevo integrante, debería provenir del órgano competente para efectuar la calificación de los requisitos formales y materiales de la denuncia de remoción; esto es, en concreto, la comisión de mesa, en atención al régimen jurídico aplicable y, en especial, los artículos del Capítulo V del Título VIII del COOTAD (arts. 332-337).

[1] De conformidad con la letra e) del art. 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, es atribución exclusiva del Procurador General del Estado, absolver consultas y asesorar a los organismos y entidades del sector público, así como a personas jurídicas de derecho privado con finalidad social o pública, sobre la inteligencia o aplicación de las normas que integran el ordenamiento jurídico nacional. El dictamen emitido por el Procurador General del Estado es obligatorio, en la materia consultada, para la administración pública. Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, artículo 13. En relación a los pronunciamientos o dictámenes del Procurador General del Estado en la absolución de consultas sobre la inteligencia o aplicación de las normas que integran el ordenamiento jurídico, la Corte Constitucional ha indicado que, constituyen normas, en específico, actos normativos, entendiendo que: *“crea Derecho objetivo y modifica el régimen de supuestos de hecho, de deberes y derechos.”*. Véase: Corte Constitucional [Ecuador], Sentencia Nro. 002-09-SAN-CC, Caso Nro. 0005-08-AN;

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2021-0942-O

Quito, D.M., 05 de abril de 2021

Sentencia Nro. 003-09-SIN-CC, Caso Nro. 0021-2009-IA, Corte Constitucional [Ecuador], Sentencia Nro. 002-09-SAN-CC, Caso Nro. 0005-08-AN, p. 23.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Santiago Ivan Jaramillo Huilcapi
PROCURADOR METROPOLITANO

