

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

Asunto: Informe con relación al oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2020-0158-O

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

De mi consideración:

En relación con el oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2020-0158-O, de 13 de enero de 2020, a requerimiento de la Comisión de Presupuesto, Finanzas y Tributación (la «Comisión»), presento el siguiente criterio jurídico de carácter informativo (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, el oficio Nro. 0000095, de 27 de mayo de 2019, del Procurador Metropolitano.

2. Ámbito y objeto

2. El objeto de este Informe es expresar a la Comisión, el criterio de la Procuraduría Metropolitana respecto al siguiente asunto planteado (el «Requerimiento») (énfasis añadido): *“Por disposición del concejal Eduardo del Pozo, presidente de la Comisión de Presupuesto, finanzas y Tributación, conforme lo establecido en el artículo I.1.31 del libro I.1. del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito, [...] remita su informe jurídico actualizado respecto del proyecto de “Ordenanza Metropolitana Reformatoria al Libro III, Título IV, Capítulo XV de la Tasa de Utilización o Aprovechamiento del Espacio Público a través de la colocación de Publicidad Exterior en el Distrito Metropolitano de Quito, de la Ordenanza metropolitana No. 001, publicada en el Registro Oficial No. 902 del 7 de mayo de 2019 y que contiene el Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito”.*

3. La Procuraduría Metropolitana, por medio de oficio Nro. GADDMQ-PM-2019-0945-O, de 4 de diciembre de 2019, emitió el informe jurídico requerido por la letra c) del art. 13 de la Resolución C074 del 2016 sobre el proyecto de Ordenanza Metropolitana Reformatoria al Libro III, Título IV, Capítulo XV de la Tasa de Utilización o Aprovechamiento del Espacio Público a través de la colocación de

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

Publicidad Exterior en el Distrito Metropolitano de Quito, de la Ordenanza metropolitana No. 001, publicada en el Registro Oficial No. 902 del 7 de mayo de 2019 y que contiene el Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito (el «Proyecto»).

4. El informe emitido se refirió a: (i) régimen jurídico aplicable a la modificación de tasas; y, (ii) análisis jurídico sobre el Proyecto.

5. Este Informe tiene una naturaleza informativa, de conformidad con el art. 123 del Código Orgánico Administrativo y el ámbito de aplicación y requisitos previstos en el art. 1 letra c) de la resolución A-005, del Alcalde Metropolitano.

3. Marco para el análisis jurídico

6. El Alcalde Metropolitano a través de oficio Nro. 170-EP-2019, de 28 de octubre de 2019, presentó el Proyecto a la Secretario General del Concejo Metropolitano de Quito (e) (la «Secretaría»), a fin de que verifique el cumplimiento de las formalidades previstas en el régimen jurídico aplicable y se lo remita a la comisión competente para su tratamiento. Si bien se trata de una iniciativa del señor Alcalde, acompañó el pedido, con su firma, el concejal Eduardo del Pozo.

7. Mediante oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2019-1938-O, de 6 de noviembre de 2019, la Secretaria remitió el Proyecto a la Comisión de Presupuesto, Finanzas y Tributación, indicando lo siguiente: *“El proyecto de Ordenanza en referencia cumple con los requisitos previstos en el Código Orgánico de Organización Territorial, autonomía y Descentralización -COOTAD, así como los de la Resolución de concejo Metropolitano No. C 074, es decir, se refiere a una sola materia, contiene exposición de motivos, considerandos y articulado. El proyecto normativo contiene 2 artículos, una disposición general y una disposición final En tal virtud remito el proyecto de Ordenanza en referencia a la Comisión de su Presidencia, a fin de que en cumplimiento de lo establecido en el literal b), del artículo 13 de la Resolución de Concejo No. C 074, se sirva incluir, en el plazo máximo de 15 días, el conocimiento del mismo en sesión ordinaria o extraordinaria de la Comisión de Presupuesto, Finanzas y Tributación.”*

8. El Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito (el «Código Municipal»), en su art. III.5.288, establece la forma de determinación de la cuantía de la tasa de utilización o aprovechamiento del espacio público a través de la colocación de publicidad exterior en el Distrito Metropolitano de Quito. En el art. III.5.289, establece la manera de recaudación de ese tasa.

4. Análisis y criterio jurídico

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

9. Este Informe se acota en la competencia del GAD DMQ para crear, modificar o extinguir tasas, por (i) las consideraciones efectuadas en la sesión de 9 de enero de 2020; y, (ii) haberse emitido previamente el informe requerido en letra c) del art. 13 de la Resolución C074 del 2016.

10. La tasa es una especie del género tributo, que constituye, en general, una prestación económica que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley u otro acto de carácter normativo que le demanda el cumplimiento de sus fines. El tributo se ha clasificado, tradicionalmente, en (i) impuestos, (ii) tasas, y (iii) contribuciones especiales o de mejora[1].

11. En la Sentencia Nro. 003-09-SIN-CC, caso Nro. 0021-09-IA, la Corte Constitucional sostuvo que la tasa “es un tributo vinculado cuyo hecho generador consiste en la realización de una actividad estatal” y señaló que “entre los elementos de la tasa, además de la competencia del órgano que las emite, se encuentra la prueba de la prestación.”^[2] En efecto, la tasa se ha entendido como la prestación pecuniaria debida a un ente público en virtud de un acto normativo, por la realización de una actividad del propio ente, generalmente un servicio, que afecta de modo particular al obligado.

12. Respecto al entendimiento del tributo “tasa”, la Corte Constitucional ha sostenido: “[...] una tasa es por esencia una prestación obligatoria a favor del Estado, y cuyo origen está establecido en un acto normativo, es decir un tributo. Por ende, [...] le son plenamente aplicables los principios tributarios estudiados en el presente problema jurídico.”^[3]

13. La idea de que las tasas constituyen un tributo, esto es, una prestación patrimonial coactiva *ex lege*, de carácter para-conmutativo en el sentido de que son fijadas en función de un criterio de equivalencia (costos del servicio provisto) o de aquel del beneficio (el aprovechamiento especial o privativo del dominio público) ha sido tradicionalmente admitida por la doctrina^[4] y las cortes de los países de nuestro entorno,^[5] del mismo modo en que lo ha hecho la Corte Constitucional.

14. Las tasas y su cuantificación previstas han de vincularse al elemento objetivo del hecho generador (i.e. generalmente, la prestación de un servicio público) en cuyo marco es constitucional (art. 301 *in fine* de la Constitución) y legal (art. 186 del COOTAD), el ejercicio de la potestad normativa tributaria: la utilización o aprovechamiento del espacio público a través de la colocación de publicidad exterior en el Distrito Metropolitano de Quito (el «DMQ»).^[6] Así, ha de considerarse:

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

- Respecto de la naturaleza jurídica de la prestación (*an*): Las municipalidades han de establecer prestaciones que se limiten al objeto y modo de cuantificar los hechos generadores previstos en la ley en función del principio de reserva de ley general; y,
- Respecto de la cuantificación (*quantum*) de la prestación: Las municipalidades han de establecer prestaciones atendiendo a los principios del beneficio, equivalencia o provocación de costos, para ajustarse al principio de reserva de ley relativo en razón de que la ley establece el modo en que debe ser calculado el importe de una tasa.

15. La Constitución de la República («Constitución») en el art. 300 y el Código Orgánico Tributario en los art. 4 y 5, establecen los principios que imperan al régimen tributario de nuestro país, en los que se insertan las diferentes especies de tributos, establecimiento expresamente, los siguientes: “Art. 300.- *El régimen tributario se regirá por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria. Se priorizan los impuestos directos y progresivos. La política tributaria promoverá la redistribución y estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios, y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables.*” “Art. 4.- *Reserva de ley.- Las leyes tributarias determinarán el objeto imponible, los sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones; los reclamos, recursos y demás materias reservadas a la ley que deban concederse conforme a este Código.*” “Art. 5.- *Principios tributarios.- El régimen tributario se regirá por los principios de legalidad, generalidad, igualdad, proporcionalidad e irretroactividad.*”

16. Estos principios delimitan jurídicamente los actos de los poderes públicos, constituyéndose en límites de la actuación estatal y de los derechos constitucionales de los contribuyentes, esto es, valores esenciales del régimen tributario que ejercen una influencia directa en los procesos de creación, aplicación, modificación y extinción tributaria.[7] De los principios indicados, destacan para el análisis concreto dos en especial, el de legalidad y el de reserva normativa.

17. Por el principio de legalidad se entiende que los tributos deben ser establecidos por los órganos legislativos correspondientes conforme determina la Constitución[8]. En efecto, es necesaria una ley u acto normativo de órgano competente que haya observado el procedimiento de trámite establecido. Tradicionalmente se ha identificado en este principio la exigencia de una auto-imposición o consentimiento del tributo a través de la representación de los contribuyentes “*no taxation without representation*”[9].

18. De acuerdo con el principio de legalidad, solamente por acto legislativo del órgano competente se puede (i) crear, (ii) modificar, o (iii) suprimir tributos. En ese sentido, de acuerdo con el art. 301 de la Constitución, corresponde al Presidente de la República (el «Presidente») proponer proyectos de ley a la Asamblea Nacional (la «Asamblea») en los

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

que se crea, modifique o suprima impuestos, pero quien tiene la atribución para crear, modificar y suprimir impuesto mediante ley, es la Asamblea, en base al art. 120 numeral 7 de la Constitución.

19. De manera similar, de acuerdo con el núm. 5 del art. 264 de la Constitución, los gobiernos autónomos descentralizados municipales, pueden (i) crear, (ii) modificar, o (iii) suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras. De conformidad con el art. 266 ibídem, los gobiernos autónomos distritales, tienen las mismas competencias que los municipales. En ese sentido, el art. 90 letra e) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización («COOTAD»), establece como una atribución del Alcalde Metropolitano, la presentación con facultad privativa, de proyectos de ordenanzas tributarias que creen, modifiquen o exoneren tributos en el ámbito de las competencias correspondientes a su nivel de gobierno. El art. 87 letra c) establece como competencia del Concejo Metropolitano, la de crear, modificar o extinguir tasas y contribuciones especiales por los servicios que se presta y obras que se ejecute. En ese sentido, el Alcalde Metropolitano tiene la iniciativa para la creación, modificación o extinción de tasas y contribuciones especiales o de mejora, pero el Concejo Metropolitano es el órgano que las instrumenta a través del correspondiente procedimiento establecido.

20. Por su parte, por el principio de reserva normativa se entiende que, entre otros, los elementos esenciales de los tributos deben ser establecidos en una ley, o en el caso de tasas y contribuciones especiales o de mejora de gobiernos autónomos descentralizados con la competencia para ello, en ordenanzas. Los elementos esenciales de los tributos han sido clasificados términos cualitativos y cuantitativos. Los cualitativos son los que definen el campo de aplicación de cada tributo: (i) hecho generador, (ii) sujeto activo, y (iii) sujeto pasivo. Los cuantitativos, determinan el importe de la carga tributaria para cada caso: (i) la base imponible, y (ii) la alícuota, de existir cuotas variables.

21. Con base en estos dos principios, que han sido considerados como “[...] *la piedra angular que condiciona la producción normativa [...]*”[10] en materia tributaria, es claro que (i) se requiere de un acto normativo de categoría de ordenanza para la creación, modificación o extinción de tasas o contribuciones especiales o de mejora; (ii) el Alcalde Metropolitano tiene la iniciativa para la presentación de un proyecto de ordenanza que busque la creación, modificación o extinción de tasas y contribuciones especiales; y, (iii) el Concejo Metropolitano es el órgano competente para instrumentar, a través del correspondiente procedimiento establecido la modificación de tasas y contribuciones especiales en el ámbito de los servicios que presta el Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito (el «GAD DMQ»).[11]

22. El Proyecto busca modificar la determinación de la cuantía de una tasa en publicidad móvil, modificando el porcentaje de 25% del salario básico unificado por cada mes de

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

campana para vehículos destinados al transporte público, por un porcentaje de 8%.

23. La decisión que el órgano legislativo adopte respecto a la modificación propuesta, por lo indicado en párrafos precedentes, observará criterios técnicos emitidos por los órganos metropolitanos competentes, a saber: Dirección Metropolitana Financiera, Dirección Metropolitana Tributaria y Secretaría de Movilidad.

24. Sin perjuicio de la determinación de la cuantía de la tasa, de conformidad con el régimen jurídico expuesto, es factible que a través de una Ordenanza se modifique la cuantía de un tributo de la especie tasa que haya sido creado a través de un instrumento jurídico del mismo nivel. En efecto, el COOTAD, en su art. 568, establece que el manejo de los servicios sujetos a tasas, es competencia de la autoridad con la iniciativa para su creación, modificación o extinción.

25. Por haberse efectuado un análisis específico sobre el contenido del Proyecto en el informe anterior, se insiste en la revisión de lo indicado en el apartado 4.2., específicamente las recomendaciones que constan en los párrafos 27 y 28 (oficio Nro. GADDMQ-PM-2019-0945-O, de 4 de diciembre de 2019).

26. Adicionalmente, al contener el Proyecto una modificación de la cuantía de una tasa se observará la norma del art. 11 del Código Orgánico Tributario, respecto a su entrada en vigencia.

27. A modo de **conclusión**, considerando el informe emitido en el oficio Nro. GADDMQ-PM-2019-0945 y los fundamentos expuestos, el Proyecto presentado atiende al procedimiento de formación de una ordenanza en materia tributaria (iniciativa, contenido y trámite ante la comisión competente) y se circunscribe a las competencias del Concejo Metropolitano, por lo que es factible que sea puesto en su conocimiento

28. Este informe no se refiere a asuntos de orden técnico, sobre los cuales se pronunciaran los órganos competentes del GAD DMQ.

[1] Código Orgánico Tributario. “Art. 1.- *Ambito de aplicación.*- [...] *Para estos efectos, entiéndese por tributos los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales o de mejora*”.

[2] En este sentido, el art. 566 del COOTAD, dispone (énfasis añadido): “Art. 566.- *Objeto y determinación de las tasas.*- *Las municipalidades y distritos metropolitanos podrán aplicar las tasas retributivas de servicios públicos que se establecen en este Código. Podrán también aplicarse tasas sobre otros servicios públicos municipales o*

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

metropolitanos siempre que su monto guarde relación con el costo de producción de dichos servicios. A tal efecto, se entenderá por costo de producción el que resulte de aplicar reglas contables de general aceptación, debiendo desecharse la inclusión de gastos generales de la administración municipal o metropolitana que no tengan relación directa y evidente con la prestación del servicio.- Sin embargo, el monto de las tasas podrá ser inferior al costo, cuando se trate de servicios esenciales destinados a satisfacer necesidades colectivas de gran importancia para la comunidad, cuya utilización no debe limitarse por razones económicas y en la medida y siempre que la diferencia entre el costo y la tasa pueda cubrirse con los ingresos generales de la municipalidad o distrito metropolitano. El monto de las tasas autorizadas por este Código se fijará por ordenanza.”

[3] Corte Constitucional [Ecuador], Sentencia No. 016-15-SIN-CC, de 13 de mayo de 2015.

[4] Dado que cualquier servicio o actividad públicos o el uso privativo o aprovechamiento especial de un bien del dominio público implican un gasto público referido exclusivamente a un conjunto individualizable de sujetos, es *razonable* que quien provoca los costes sea llamado a contribuir a su financiamiento de manera particular, bien en razón del *beneficio* que reporta de tal gasto, bien en una *magnitud equivalente* al valor de la prestación que recibe. Ver entre otros, L. Del Federico, *Tasse, tributi paracommutativo e prezzi pubblici*, Turín, Giappichelli, 2000.

[5] Tanto las tasas como los precios públicos parten en principio del mismo supuesto, esto es, el Estado entrega bienes o presta servicios frente a los cuales es posible obtener a cambio una retribución. Sin embargo, mientras que en el caso de los ‘precios públicos’ la obligación surge de una relación eminentemente contractual o voluntaria fundada en el postulado de la autonomía de la voluntad (origen *ex contractu*); en tratándose de las tasas dicha obligación emana de la potestad tributaria del Estado que se ejerce mediante ley (origen *ex lege*). En este sentido, mientras que el contribuyente en el caso de las tasas a partir de su solicitud, se compromete de manera coercitiva con el pago de una suma de dinero en la recuperación del costo que le implica al Estado la prestación de una actividad, bien o servicio de interés público o general; el beneficiario en el caso de los precios públicos asume el compromiso de pagar una remuneración como contraprestación conmutativa por un bien o servicio que se demanda siempre de forma voluntaria, en aras de obtener una ventaja o utilidad económica frente al resto de la población como beneficio derivado de la cancelación de dicha erogación pecuniaria”. Corte Constitucional [Colombia], Sentencia C-927/06, de 8 de noviembre de 2006.

[6] Corte Constitucional [Ecuador], Sentencia No. 007-15-SIN-CC, de 31 de marzo de 2015. Corte Constitución [Ecuador], Sentencia No. 041-15-SIN-CC, de 16 de septiembre

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

de 2015. Corte Constitucional [Ecuador], Sentencia No. 016-15-SIN-CC, de 13 de mayo de 2015.

[7] César Gamba Valega, *Los principios constitucionales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano*, en Derecho Tributario, coordinado por Daniel Yacolca Estares, Grijley, Lima, Grijley, p. 35.

[8] César Montaña Galarza, “La obligación de contribuir y los principios de la tributación en las constituciones de los Estados miembros de la Comunidad Andina”, en *Tópicos Fiscales Contemporáneos*, coordinado por Daniel Yacolca Estares, México, Universidad de Guadalajara, 2004, p. 218.

[9] Fernando Pérez Royo, *Derecho financiero y tributario. Parte General*, Madrid, Civitas, 1993, p. 41.

[10] César Montaña Galarza, “La obligación de contribuir y los principios de la tributación en las constituciones de los Estados miembros de la Comunidad Andina”, en *Tópicos Fiscales Contemporáneos*, coordinado por Daniel Yacolca Estares, México, Universidad de Guadalajara, 2004, p. 217, 218.

[11] El art. 568 del COOTAD, abundando en el asunto, establece específicamente que la regulación de tasas se efectúa a través de ordenanzas.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Abg. Fernando Andre Rojas Yerovi
SUBPROCURADOR METROPOLITANO

Referencias:

- GADDMQ-SGCM-2020-0158-O

Anexos:

- Proyecto Ordenanza.PDF
- resolución_n°.010-cpf-2019.pdf
- res_011-cfp-2019.pdf
- GADDMQ-SGCM-2019-1984-O(1).pdf
- informe_técnico_tasa_de_publicidad.pdf
- GADDMQ-DMT-2020-0018-O.pdf

Oficio Nro. GADDMQ-PM-2020-0169-O

Quito, D.M., 16 de enero de 2020

- GADDMQ-SGCM-2020-0070-O.pdf
- GADDMQ-PM-2019-0945-O(2).pdf
- 20-NATALIA RECLADE ESTRELLA GADDMQ-AG-2020-0006-M.pdf

Copia:

Señor Abogado
Eduardo Hussein Del Pozo Fierro
Concejal Metropolitano