

**Informe Jurídico: Juicio que
EMASEO EP mantiene con el
Consortio QUITO LIMPIO.**

**Informe de viabilidad jurídica sobre
transferencia presupuestaria para
cubrir deuda que mantiene EMASEO
EP.**

**EMASEO EP
SEPTIEMBRE DE 2021**

En cumplimiento a la disposición dada por los señores concejales miembros de la Comisión de Presupuesto, Finanzas y Tributación, en sesión llevada a cabo el 16 de septiembre de 2021 y en el marco del análisis de la reforma al Presupuesto Municipal para el ejercicio económico 2021, pongo a su consideración el informe sobre el proceso judicial que el Consorcio Quito Limpio mantiene con EMASEO EP, así:

1. ANTECEDENTES DEL CONTRATO Y DEL RUBRO EXTRA CONTRACTUAL DE SOBRECARRERO

- ✓ El 30 de enero del 2003 se celebró entre el EMASEO y el Consorcio Quito Limpio el "CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ASEO EN LAS ZONAS SUR Y CENTRO DE LA CIUDAD DE QUITO", cuyo plazo de duración fue del 30 de enero del 2003 al 30 de junio de 2010 (89 meses).
- ✓ El contrato contemplaba que el transporte de los desechos sólidos recogidos en el Centro y Sur de Quito, se efectúe para su disposición final en la Estación de Transferencia 1, conocida también como "La Forestal".
- ✓ En el mes de abril del 2005, los pobladores del Barrio de La Forestal, obligaron al cierre de la ET1, por problemas de índole sanitaria. En consecuencia y para no agravar el problema de salubridad, se declaró en Emergencia al DMQ y se dispuso al Consorcio Quito Limpio, que efectúe la descarga de los desechos en la ET2 o Zámbriza. La ET2 queda ubicada 23.06 Km de distancia de ET1, sitio contractualmente fijado para el desalojo de los residuos sólidos. Esta distancia recorrida por los recolectores generó un valor adicional por cada tonelada transportada al que se le denominó "sobrecarreo" (nueva ruta de transporte).
- ✓ En el mes de julio del 2008 se inauguró la nueva estación de transferencia sur, ubicada en el sector de San Martín en el corredor periférico sur a una distancia de 6Km al sur de la ET1 La Forestal, lo que da origen a un nuevo sobrecarreo, mismo que se practica hasta junio del 2010, fecha en que terminó el contrato con el CQL.
- ✓ En resumen, existieron dos rutas de sobrecarreo:
 - Abril de 2005 a julio de 2008, de la ET2 a la ET1
 - Julio de 2008 a junio de 2010, de la ET2 a la ETSUR

2. RUBRO EXTRA CONTRACTUAL DE SOBRECARRERO

- ✓ La Ley de Contratación Pública, vigente a la fecha en que se generó el servicio, no contemplaba la suscripción de contratos complementarios, por lo que, en principio, para proceder con el pago de éste servicio extracontractual, el Directorio de la EMASEO, en el mes de junio de 2005, fijó el valor que se pagaría por la nueva ruta de transporte (USD. 12) por cada tonelada de basura transportada desde la ET1 a la ET2.
- ✓ Luego de una consulta efectuada al Procurador Metropolitano, se indicó en agosto de 2005 que la Fiscalización del Contrato, previa Orden de Trabajo, debía aprobar las planillas con los valores adicionales para este caso emergente. Para viabilizar la cancelación por el servicio, se suscribieron varios Convenios de Pago.

3. CONVENIOS DE PAGO SUSCRITOS A FAVOR DE QUITO LIMPIO

- a. El 15 de marzo de 2006 se celebra un primer convenio (No. 016-06), cuyo objeto es el pago del servicio de sobrecarreo por el periodo abril 2005 a febrero 2006 por el valor

de US\$ 2.889.352,32.

- b. El 18 de diciembre del 2007, es decir en fecha posterior al primer examen de Contraloría, se suscribió un segundo convenio, con el No. 001-07, por el valor de US\$ 6.033.409,60, por el período comprendido entre el 1 de marzo del 2006 hasta el 30 de noviembre del 2007, que incluyó un valor de US\$ 264.803.32 pendiente de pago del convenio anterior, es decir del 016-06. Este Convenio no acató las recomendaciones de cumplimiento obligatorio de la CGE y, en su lugar, se basó en el informe efectuado por el ex líder de procesos externos de la Empresa, que es errado en varios niveles, como por ejemplo, jamás descontó la distancia correspondiente al acarreo (transporte) de basura, que ya se encontraba contemplado en el contrato (2003); así mismo, incluye el peso del vehículo como parte del cálculo del valor del retorno, por lo que los costos que se calcularon en el Convenio, están sobrevalorados.
- c. A partir del 21 de julio de 2008, fecha en la que se inició el nuevo servicio de sobreacarreo a la Estación de Transferencia del Sur (ETSUR – San Mateo), se suscribieron 10 convenios de pago mensuales por un valor total de US\$ 620.198.67 por el período del 21 de julio de 2008 al 31 de agosto del 2009.

4. EXÁMENES ESPECIALES DE LA CONTRALORÍA:

La CGE practicó dos exámenes especiales al contrato con el CQL y especialmente al rubro de sobreacarreo, debido a que detectó un grave incremento en los costos por el servicio:

4.1 Año 2007 (INFORME DIAPA-023-2007 de 17 de septiembre de 2007), efectuado al incremento del costo de transporte de basura. En resumen, el examen especial concluyó lo siguiente:

- No se puede tomar el precio fijo de USD. \$12 (DOCE DÓLARES) por cada tonelada de sobreacarreo desde la Estación ET1 hasta la ET2, puesto que el precio es variable;
- El precio determinado por la Cámara de la Construcción de Quito (a quien se le solicitó un análisis del tema) en cuanto al rubro del sobreacarreo, equivale a USD.12.34 por tonelada de basura para 23.6 kilómetros, es razonable;
- El valor de reliquidación corresponde a 0.50 la tonelada de basura por kilómetro transportado.

Por su parte, las recomendaciones efectuadas al Gerente General de la Empresa por parte de la CGE fueron:

- Disponer a la unidad de fiscalización, la reliquidación de las panillas por el rubro de sobreacarreo de basura;
- La reliquidación debería operarse desde el mes de abril de 2005 en adelante;
- Debe multiplicarse el costo de la tonelada de basura, que corresponde a \$0.50 (CINCUENTA CENTAVOS DE DÓLAR), por las distancias medidas desde el centro de gravedad de cada sector hasta la ET2 y a su vez multiplicar por el peso en toneladas de los residuos sólidos;
- En caso de que se requiera considerar el regreso al sitio de origen del sobreacarreo, debe utilizarse una distancia de 23.00 km, a un costo de 22 centavos por km, en

concepto exclusivo de transporte, ya que cualquier insumo indirecto ya fue considerado en análisis remitido a Contraloría en marzo de 2007 (Oficio CCQ-DT-004-07).

4.2 Año 2010 (DIAPA-035-2010), efectuado a la liquidación económica y a la ejecución de Contrato.

Este informe fue más extenso respecto del anterior e inclusive establece responsabilidades administrativas (glosas) en contra de Ex. Gerentes de la Empresa. Fue más determinante al señalar lo siguiente:

- Que el convenio de pago 001-07 de 17 de diciembre de 2007, que pretendía cancelar el servicio de marzo de abril de 2005 a enero del 2007, no acató el texto de la recomendación de la Contraloría, ya que se conservó la forma de pago de 12 dólares por tonelada, dejando de lado el procedimiento de reconocer US\$ 0.50 centavos por km por Tonelada y tomando como referencia los centros de gravedad.
- La fórmula del cálculo del sobre acarreo no debe incluir el peso o tara al retorno del vehículo.
- Que la reliquidación, se la practique desde el inicio del sobre carreo a ET 2 y por todo el período que se prestó este servicio, es decir, desde abril del 2005 hasta julio del 2009, incluyendo el primer y segundo convenio de pago.

PROCESO JUDICIAL 17801-2010-0526

Actor: Consorcio Quito Limpio; **Demandado:** EMASEO EP.

Motivo de la Demanda: El CQL demandó la cancelación del segundo convenio de pago (001-07) de 18 de diciembre del 2007, que corresponde al servicio de sobreacarreo comprendido en el período de 1 de marzo de 2006 hasta el 30 noviembre del 2007; supuestamente incumplido parcialmente, más intereses, perjuicios, costas y honorarios.

Monto: El valor que aspiraba el CQL, con este juicio, fue de aproximadamente **US\$ 12.000.000,00**, en el que se incluye el peso del vehículo al retorno sin desechos.

Estado actual: Fase de ejecución de sentencia.

Resumen

1. Tribunal Contencioso Administrativo.

- ✓ La demanda del Consorcio, presentada en 2010, pretendió el pago por los valores pendientes del Convenio 001-07, tomando en consideración los precios pactados entre las partes, pero sin tomar en consideración las recomendaciones de la CGE en los exámenes especiales,

practicados al servicio de sobreacarreo, en especial. Es por ello, que la pretensión del CQL asciende a la astronómica suma de USD. 12.000.000.

- ✓ El 28 de junio de 2012, EMASEO EP perdió el proceso judicial y fue notificada con la sentencia dictada en la causa que resolvió desechar las excepciones formuladas por la Empresa y ordenó que se cumplan y ejecuten las obligaciones nacidas del Convenio No. 001-07, suscrito con el actor de este juicio, Consorcio "QUITO LIMPIO" el 18 de diciembre de 2007 y que no han sido satisfechas, en los términos determinados en los considerandos NOVENO, DÉCIMO, UNDÉCIMO y DUODÉCIMO de la sentencia: valores a los que se agregarán los intereses legales, desde la fecha en que debieron efectuarse los pagos hasta la fecha efectiva en que se realice el pago; más los perjuicios que por el incumplimiento de lo demanda, han sido generados al Consorcio Quito Limpio; valores que se liquidarán pericialmente.

2. Corte Nacional de Justicia: Recurso de Casación

- ✓ Con fecha 17 de agosto de 2012, la EMASEO EP presentó recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala de Tribunal Distrital No. 1.
- ✓ El recurso fue admitido a trámite, conforme a la ley, por estar debidamente sustentado.
- ✓ **El 10 de junio de 2014 se notificó la sentencia de casación, mediante la cual no se casó la sentencia de 28 de junio de 2012** expedida por la 1 Sala del Tribunal Contencioso Administrativo, pese a que se admitieron a trámite las causales respectivas.

3. Acción definitiva: Corte Constitucional: Acción Extraordinaria de Protección

- ✓ Fue interpuesta el 31 de julio de 2014, pero mediante auto de 09 de diciembre de 2014, los señores Jueces de la Corte Constitucional inadmitieron la acción extraordinaria de protección interpuesta por EMASEO EP a través de los abogados externos contratados para el efecto.

4. Ejecución de la sentencia:

Mediante auto de 23 de marzo de 2015, el Tribunal Contencioso Administrativo mandó a que EMASEO EP ejecute la sentencia y por tanto se pague conforme aquella mandaba, para luego nombrar un perito que liquide daños y perjuicios.

4.1 Primer Peritaje Realizado por Andy Williams Pacheco Villarreal.

- ✓ El 18 de mayo de 2015 se designó al perito antes mencionado a fin de que proceda a realizar la liquidación de los rubros correspondientes a los valores que debe pagar EMASEO EP al Consorcio Quito Limpio, conforme a lo dispuesto en la sentencia, así como los intereses legales más los perjuicios por el incumplimiento de la demanda.
- ✓ Hasta que se practique el examen pericial, la Empresa, mediante escrito presentado el 21 de mayo de 2015, liquidó los valores pendientes de pago conforme la sentencia dictada y transfirió a la cuenta de dicha Judicatura el valor de 143.033,65 USD., valor que fue considerado como abono a la liquidación que emitirá el perito, tal como consta

de auto de 09 de junio de 2015.

- ✓ El 29 de julio de 2015, la Sala del TCA corre traslado con el informe efectuado por el perito designado para liquidar la sentencia, quien establece un valor de **USD. 7'023.271,88**, incluyendo el periodo contemplado desde el 01 de diciembre de 2007 hasta el 20 de julio de 2008, de la siguiente manera.

Resultado del examen pericial

	CÁLCULO PERITO USD.
Capital Convenio 001-07	1'915.273,37
Segundo Período Incluido	2'054.842,68
Intereses (convencionales – no legales)	3'053,155,83
TOTAL	7'023.271.83

- ✓ Mediante escrito de 05 de agosto de 2015, argumentamos la existencia de error esencial al informe pericial, por no encontrarnos de acuerdo con éste.

Aclaración del examen pericial

- ✓ Una vez que presentamos las impugnaciones al primer informe pericial, este profesional, aclaró su análisis el 19 de agosto de 2015 y antes de que los jueces resuelvan el trámite de error esencial, el Perito disminuyó en 4'342.211,57 USD el rubro primigeniamente calculado, dando un total de **2'681.060,31 USD** a favor del CQL, así tenemos:

	CÁLCULO PERITO USD.
Capital Convenio 001-07	1'915.273,37
Intereses	765.786,94
TOTAL	2'681.060,31

- ✓ El Tribunal aceptó los argumentos de error esencial y nombró otro perito para que calcule los valores pendientes de pago.

4.2 Segundo Peritaje realizado por Lucero Patricio Villacrés Carrión

- ✓ El informe del Perito antes mencionado, fue dado a conocer a las partes procesales mediante providencia de 23 de noviembre de 2015, cuyos resultados fueron:

RESUMEN TOTAL		
Periodo Febrero 2006 a noviembre 2007 y otros	UDS. \$	3 386 476.86

Intereses febrero 2006 a noviembre 2007		2 028 352.89
Periodo diciembre 2007 a 20 de julio 2008		2 495 477.99
Intereses diciembre 2007 a 20 de julio 2008		1 494 683.18
SUBTOTAL		9 404 990.92
Consignación Judicial de 20/05/2015		143 033.65
A favor de Q.L. FS. 2346 y FS. 2347		
VALOR A FAVOR DE C.Q.L.	UDS. \$	9 261 957.27

- ✓ EMASEO EP, ante el resultado obtenido por el segundo perito, presentó un nuevo escrito solicitando que se tramite sumariamente el error esencial encontrado en este segundo informe.
- ✓ El Tribunal en providencia de 03 de diciembre de 2015, abrió la causa a prueba por el término de cuatro días a fin de probar el error esencial, EMASEO EP, presentó las pruebas necesarias, así como hace hincapié de que este perito debía corregir, enmendar el informe realizado por el primer perito y no lo hizo, pues efectuó un nuevo informe pericial, con el que incurre él también en el mismo error que fue previamente aceptado por los jueces del Tribunal, respecto de lo que se alejó de lo ordenando en sentencia.
- ✓ Mediante auto de 19 de febrero de 2016, el Tribunal aceptó la *“existencia del error esencial alegado por EMASEO, pues se ha probado que el informe pericial no es claro ni ha observado lo dispuesto en el auto de 14 de octubre de 2015, las 8h23, respecto de los intereses legales.*

4.3 Tercer Peritaje efectuado por Annabelee Arellano Roldán.

- ✓ Ante la declaración de error esencial efectuada por los jueces respecto del segundo informe pericial, se solicitó que la nueva perito efectúe un nuevo análisis y calcule los valores a pagarse al Consorcio Quito Limpio.
- ✓ El 22 de abril de 2016, se agregó al proceso el informe presentado por la Eco. Annabelee Arellano Roldán, perito contable, que tan erróneamente, llegó a determinar el valor de **9'348.134,46 USD**; incurriendo en los mismos errores graves de los peritos anteriores, siendo éste aún peor, debido a que es casi una copia textual del informe presentado por el perito Patricio Villacrés Carrión, resumiendo que el cálculo realizado de siguiente manera:

RESUMEN DE LOS DOS PERÍODOS	
DESCRIPCIÓN	
CAPITAL DEL PERÍODO DE MARZO 2006 A NOVIEMBRE 2007	3.195.996,03
INTERESES GENERADOS DEL PERÍODO DE MARZO A NOVIEMBRE 2007	2.061.459,16
SUBTOTAL 1 CAPITAL MÁS INTERESES	5.257.455,19
CAPITAL DEL PERÍODO DE DICIEMBRE 2007 A JULIO 2008	2.486.715,38
INTERESES GENERADOS DEL PERÍODO DE DICIEMBRE 2007 A JULIO 2008	1.603.963,89

SUBTOTAL 2 CAPITAL MÁS INTERESES	4.090.679,27
TOTAL CAPITAL MÁS INTERESES	9.348.134,46

4.4 Solicitud de nombramiento de nuevo Perito y corrección al tercer informe pericial.

Mediante escrito de 29 de abril de 2016, EMASEO EP solicitó por cuarta vez que se corrija el informe de perito; ya que la última designada incurrió en los mismos errores de los informes anteriores y peor aún, agravándolos por la suma exorbitante que estableció a pagar.

4.5 Mandamiento de Pago resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo.

Mediante Mandamiento de pago de 31 de enero de 2017, el Tribunal Contencioso Administrativo determinó la existencia de error esencial; sin embargo niega el pedido de designación de nuevo Perito, considerando que el informe pericial es instrumento auxiliar del juez. Por lo tanto, el Tribunal procedió a liquidar al Consorcio Quito Limpio, siendo ellos quienes directamente establecen el valor de **3.519.134,39 USD**, de conformidad con el siguiente detalle:

DESCRIPCIÓN	VALOR	INTERESES	SUBTOTAL
PRIMER PERIODO	321.649,82	226.482,90	548.132,72
SEGUNDO PERIODO	1.827.347,42	1.286.687,90	3.114.035,32
CONSIGNACIÓN REALIZADA POR EMASEO	143.033,65	0	143.033,65
TOTAL			3.519.134,39

Cabe señalar que dicho mandamiento textualmente dice: "...éste Tribunal determina que el valor a cancelar en cumplimiento a la sentencia por parte de la Empresa Pública Metropolitana de Aseo EP EMASEO al Consorcio Quito Limpio es la suma de USD **3.519.134,39 (Tres Millones Quinientos Diecinueve Mil Ciento Treinta y Cuatro, 39/100)** en el plazo de treinta días; hecho lo cual y de modo inmediato se justificará documentadamente el acatamiento de éste mandamiento.-CUMPLASE Y TONIFIQUESE..."

4.6 Con fecha 3 de febrero de 2017, Emaseo EP presentó la solicitud de aclaración del auto de 31 de enero y se efectúe la liquidación que en derecho corresponde, con base a lo resuelto en la sentencia de 28 de junio de 2012, dentro del juicio No. 17801-2010-0526, contemplando únicamente lo que corresponde al Convenio de Pago 001-07, de 18 de diciembre de 2007, esto es, por el periodo comprendido el 01 de marzo de 2006 hasta el 30 de noviembre de 2007, tomando en consideración los pagos parciales y la consignación.

4.7 El día 6 de febrero de 2017 El Consorcio Quito Limpio presentó una solicitud e ampliación y aclaración de algunos puntos señalados en el auto de 31 de enero de 2017.

4.8 En providencia de 21 de mayo de 2018, el Tribunal acepta el recurso horizontal de aclaración y ampliación propuesto por el consorcio Quito Limpio y ordena a la Empresa Pública Metropolitana de Aseo EMASEO, el pago de 5.306.827,78 a favor del Consorcio Quito Limpio; valor que incluyen los intereses legales y el 5% ordenado como valor del perjuicio ocasionado.

4.9 El 29 de mayo de 2018 el Consorcio Quito Limpio interpone recurso de casación en contra del auto de 31 de enero de 2017 (mandamiento de ejecución), que es concedido y remitido a la Corte Nacional de Justicia el 19 de junio de 2018.

4.10 Con fecha 08 de abril de 2019 se emite sentencia dentro del recurso de casación interpuesto por el consorcio Quito Limpio, aceptándolo y, conforme al artículo 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la Republica, en concordancia con el artículo 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, se declara la nulidad del auto de 31 de enero de 2017, las 14h55, emitido por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito y las actuaciones posteriores. Disponiéndose que corresponde aplicar la fórmula que se detalla de la sentencia de 28 de junio de 2012, para realizar el cálculo y liquidación del rubro denominado “retorno”.

4.11 El 11 y 12 de abril de 2019 se solicita aclaración y ampliación de la sentencia referida en el numeral anterior, por parte del consorcio Quito Limpio y EMASEO, correspondientemente.

4.12 El 27 de junio de 2019 se acepta el recurso de aclaración y ampliación propuesto por el consorcio Quito Limpio disponiéndose que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, al momento de resolver deberá considerar en el rubro de sobreacarreo , la fórmula del considerando noveno de la Sentencia de 28 de junio de 2012, en los dos períodos; y, en el rubro de retorno se deberá considerar la fórmula del considerando décimo de la sentencia de 28 de junio de 2012, en los 2 períodos: número de viajes, precio unitario (0,22), distancia (23 km) y volumen de capacidad vacía del vehículo (m3). Es decir que la resta de distancia contemplada en el contrato original aplica únicamente para el cálculo del rubro de sobreacarreo y no para el retorno, conforme lo ordena la sentencia de 28 de junio de 2012. El recurso de aclaración y ampliación presentado por EMASEO fue inadmitido.

4.13 El 04 de julio de 2019 fue remitido el proceso hacia el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para que ejecute la sentencia contra EMASEO, conforme ha quedado indicado.

4.14 El miércoles 07 de agosto de 2019 el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo dictó un mandamiento de ejecución a través del que obliga a EMASEO, en el plazo de 30 días, pague a favor del “Consorcio Quito Limpio”, la suma de Diez millones ochocientos setenta y ocho mil ochenta y dos con 80/100 (USD. 10.878.082,80), conforme el siguiente detalle:

DESCRIPCIÓN	VALOR	INTERESES	SUBTOTAL
PRIMER PERIODO	3'028.905,90	2'739.129,10	5'768.035,00
SEGUNDO PERIODO	2'486.715,38	2'248.802,80	4'735.518,18
PERJUICIO	5%		517.563,27
CONSIGNACIÓN REALIZADA POR EMASEO	143.033,65	0	-143.033,65
TOTAL			10'878.082,80

4.15 Frente al mandamiento de ejecución resuelto por los jueces, se propuso un recurso de aclaración y ampliación por parte de EMASEO el 13 de agosto de 2019, esto, con el objeto de que se eliminen todos los valores referentes al denominado “segundo período” dentro del auto impugnado; ya que, a criterio de la demandada el convenio que origina el presente proceso no contempla ningún reconocimiento de valores por trabajos realizados fuera del periodo de marzo 2006 a noviembre 2007.

4.16 Una vez resuelto el recurso de aclaración y ampliación, EMASEO presentó el correspondiente recurso de casación en contra del mandamiento de ejecución dictado el 07 de agosto de 2019, con el objeto de que este auto sea declarado nulo por la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.

4.17 El recurso de casación fue admitido a trámite, y las partes procesales fueron convocadas a audiencia en estrados donde se escucharon sus argumentos, pese a aquello, la Corte Nacional de Justicia, mediante sentencia de 29 de junio de 2020, consideró que el auto emitido el 07 de agosto de 2019 no ha incurrido en ninguna vulneración a la ley, y ha ratificado que EMASEO EP debe pagar al Consorcio Quito Limpio la cantidad de Diez millones ochocientos setenta y ocho mil ochenta y dos con 80/100 (USD. 10.878.082,80).

4.18 Con esta resolución se ha agotado la vía ordinaria en lo que respecta a posibles impugnaciones a presentarse en contra de la sentencia dictada en el 2012, adversa a los intereses patrimoniales de EMASEO EP, por lo que el único mecanismo impugnatorio permitido fue una acción extraordinaria de protección, presentada por EMASEO EP y que ya fue inadmitida por parte de la Corte Constitucional.

4.19 El 12 de febrero de 2021, mediante providencia emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, se dispuso a EMASEO EP: **“bajo prevenciones de ley, contempladas en los artículos 64 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa 282 del Código Orgánico Integral Penal, y en un término perentorio de ocho (8) días, la entidad demandada dé inmediato cumplimiento a los dispuesto en el auto de 29 de octubre de 2020, en concordancia con el auto de pago de 07 de agosto de 2019, que se encuentran ejecutoriados. En caso de persistir el incumplimiento de la entidad pública demandada, este Tribunal en uso de las facultades coercitivas determinadas en el artículo 132 del Código Orgánico de la Función Judicial, impondrá una multa compulsiva y progresiva diaria, sin perjuicio de remitir los antecedentes del caso a la Fiscalía General.”** (énfasis añadido)

4.20 EMASEO EP, no cuenta con los recursos económicos para cumplir con esta obligación nacida de una sentencia expedida en el año 2012; la crisis económica producida por los efectos que ha traído la pandemia generada por la aparición del virus SARS-COV-2, ha tenido gran impacto en todas las instituciones del sector público, incluida la Empresa Pública Metropolitana de Aseo.

4.21 La principal obligación de EMASEO EP es la prestación del servicio público, básico y fundamental de recolección de residuos sólidos dentro del Distrito Metropolitano de Quito y sus parroquias rurales, competencia cuyo ejercicio garantiza la salud y la vida de los ciudadanos que habitan en esta ciudad.

4.22 La única fuente de ingresos que tiene EMASEO EP proviene de los tributos pagados por los beneficiarios del servicio, a través de la recaudación de la Tasa de Gestión Integral de Residuos Sólidos, que es recaudada por la Empresa Eléctrica Quito de forma mensual, y que se ha visto afectada en vista que, un sinnúmero de personas, o han dejado de pagar las planillas de luz y TGIRS, o han disminuido el consumo de energía como consecuencia del cierre de diversos establecimientos, lo que ha afectado de forma directa la cantidad de recursos disponibles para la Empresa Pública Metropolitana de Aseo – EMASEO EP.

4.23 Conforme manda el artículo 11, número 9 de la Constitución de la República, el Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estamos obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la **falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos**, motivo por los que los niveles de calidad del servicio no pueden disminuir.

4.24 EMASEO EP ha agotado todas las instancias ordinarias y extraordinarias en relación al pago pendiente a favor del Consorcio Quito, como consecuencia del juicio que fue perdido en el año 2012.

5. Conclusiones:

5.1. Una vez que se han agotado todos los mecanismos de impugnación en contra de la sentencia expedida en el año 2012 y en contra del mandamiento de ejecución expedido en agosto de 2019, dentro del juicio iniciado por el Consorcio Quito Limpio en contra de EMASEO EP, el pago de esta sentencia es de obligatorio cumplimiento para EMASEO EP.

5.2 En el caso de que EMASEO EP no cumpla con el pago de la obligación descrita, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha prevenido que procederá a imponer una multa diaria, compulsiva y progresiva, en contra de la institución, así como procederá a remitir a la Fiscalía General del Estado el expediente para el inicio de las investigaciones penales del caso.

5.3 Es criterio, opinión y recomendación de esta Dirección Jurídica, se proceda con el pago de las obligaciones derivadas del juicio que motiva el presente informe, a favor del Consorcio Quito Limpio.

6. Criterio jurídico con respecto de viabilidad de transferencia presupuestaria para cubrir una deuda de la Empresa Pública Metropolitana de Aseo, y no para invertir en la misma:

6.1. Base Normativa:

Constitución de la República:

“Art. 286.- Las finanzas públicas, en todos los niveles de gobierno, se conducirán de forma sostenible, responsable y transparente y procurarán la estabilidad económica. Los egresos permanentes se financiarán con ingresos permanentes...”

Ley Orgánica de Empresas Públicas:

“Art. 40.- RENTABILIDAD SOCIAL Y SUBSIDIOS.- Sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, se reconoce la existencia de empresas públicas constituidas exclusivamente para brindar servicios públicos, en las cuales haya una preeminencia en la búsqueda de rentabilidad social, a favor de las cuales el Estado podrá constituir subvenciones y aportes estatales que garanticen la continuidad del servicio público...”

Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización:

“Art. 257.- Prohibiciones.- No podrán efectuarse traspasos en los casos que se indican a continuación:

1. Para egresos que hubieren sido negados por el legislativo del gobierno autónomo a no ser que se efectúe siguiendo el mismo trámite establecido para los suplementos de crédito relativos a nuevos servicios;

2. Para creación de nuevos cargos o aumentos de las asignaciones para sueldos constantes en el presupuesto, salvo en los casos previstos para atender inversiones originadas en nuevas competencias, adquisición de maquinarias para la ejecución de la

obra pública u otras similares;

3. De programas que se hallen incluidos en planes generales o regionales de desarrollo; y.

4. De las partidas asignadas para el servicio de la deuda pública, a no ser que concurra alguno de estos hechos:

a) Demostración de que ha existido exceso en la previsión presupuestaria;

b) Que no se hayan emitido o no se vayan a emitir bonos correspondientes a empréstitos previstos en el presupuesto; o,

c) Que no se hayan formalizado, ni se vayan a formalizar contratos de préstamos, para cuyo servicio se estableció la respectiva partida presupuestaria.”

Codificación de Normas Técnicas de Presupuesto, Ministerio de Economía y Finanzas:

“2.4.3 REFORMAS PRESUPUESTARIAS

2.4.3.1 DEFINICIÓN

Se considerarán reformas presupuestarias las modificaciones en las asignaciones consignadas a los programas incluidos en los presupuestos aprobados que alteren los techos asignados, el destino de las asignaciones, su naturaleza económica, fuente de financiamiento o cualquiera otra identificación de los componentes de la clave presupuestaria.

Las modificaciones se harán sobre los saldos disponibles no comprometidos de las asignaciones. En ningún caso se podrán efectuar reformas que impliquen traspasar recursos destinados a inversión o capital para cubrir gastos corrientes.

En los casos que las modificaciones presupuestarias impliquen afectación a la PCC y PMD vigentes, se deberá proceder a la reprogramación financiera correspondiente.

Las modificaciones presupuestarias que signifiquen cambios en los montos asignados a los programas deberán explicitar los cambios en las metas e indicadores de resultados contemplados en el presupuesto aprobado. (...)”

Normas técnicas para la ejecución y traspasos del presupuesto ejercicio económico 2021

“3. Disposiciones Generales

3.6 La asignación, reforma y liquidación presupuestaria de las empresas y entes adscritos son de estricta responsabilidad de la Secretaría General de Planificación, conforme la participación del Distrito Metropolitano de Quito en cada una de ellas.”

Directrices programáticas elaboración Plan Operativo Anual y directrices presupuestarias proforma presupuestaria y Plan Anual de Contrataciones 2021, Administración General MDMQ.

“5.4.6.2 Transferencias a Empresas Públicas Metropolitanas, Entes Adscritos, Fundaciones 580103-780103

Representan las asignaciones que se transfieren a los Entes Adscritos los que deberán ser validados por la SGP debidamente justificado a nivel de partida presupuestaria de ingresos y gastos. En lo que corresponde a los proyectos se deberá incluir un anexo con los programas y proyectos a cumplirse en el ejercicio 2021.”

6.2. Criterio Jurídico de viabilidad:

Con base a la normativa citada previamente, observando lo dispuesto por el artículo 286 de la Constitución de la República, 40 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, 257 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 178 y 179 del Código Orgánico de Finanzas Públicas, números 2.4.3 y 2.4.3.1 de la Codificación de Normas Técnicas de Presupuesto, expedida por el Ministerio de Economía y Finanzas, así como de las Normas para la Ejecución de Presupuesto en el ejercicio económico 2021 y las Directrices programáticas elaboración Plan Operativo Anual y directrices presupuestarias proforma presupuestaria y Plan Anual de Contrataciones 2021, emitidas por la Administración General del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, es jurídicamente viable que se realice una transferencia presupuestaria por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito hacia la Empresa Pública Metropolitana de Aseo EMASEO EP para cubrir una deuda de esta última.

Esto, toda vez que el artículo 40 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas prevé la posibilidad de que el Estado, en cualquiera de sus niveles, realice aportes que garanticen la continuidad del servicio público; en este caso, el de recolección de residuos sólidos y limpieza de la ciudad, que se vería gravemente comprometido en el caso de que EMASEO EP deba asumir, con fondos propios, el pago de la sentencia referida por el juicio que fue perdido en el año 2012.

Las demás normas de administración pública referidas, así como las directrices dadas por el Ministerio de Economía y Finanzas y la Administración General del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito, avalan la posibilidad de que estas transferencias sean realizadas bajo los parámetros descritos y citados en el presente criterio jurídico.

Atentamente,

Abg. Ricardo Enríquez Carrera
DIRECTOR JURÍDICO