

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

Asunto: Informe jurídico con relación al oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2020-3454-O y la Resolución Nro. 002-CPP-CUS-2020

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

Señora Secretaria General (E):

En relación con el oficio Nro. GADDMQ-SGCM-2020-3454-O, de 06 de octubre de 2020, de la Secretaría General del Concejo Metropolitano (la «Secretaría del Concejo») y la Resolución Nro. 002-CPP-CUS-2020 de las Comisiones de Propiedad y Espacio Público; y, Uso de Suelo (las «Comisiones»), presento el siguiente informe jurídico de carácter informativo (el «Informe»):

1. Competencia

Emito el Informe fundamentado en la Resolución A004, de 17 de mayo de 2019, del Alcalde Metropolitano y la delegación efectuada por el Procurador Metropolitano, mediante Oficio No. 0000096, de 27 de mayo de 2019.

2. Objeto y alcance

1. El objeto de este Informe es expresar a la Comisión, el criterio de la Procuraduría Metropolitana respecto al siguiente asunto planteado (el «Requerimiento»): «[...] Solicitar que en el término de dos días la Secretaría de Territorio, Hábitat y Vivienda, Dirección Metropolitana de Gestión de Bienes Inmuebles, Dirección Metropolitana de Catastros y Procuraduría Metropolitana, emitan informes técnicos y legales, en el ámbito de sus competencias, respecto del proyecto de “Ordenanza que aprueba la partición en dos lotes de cada uno de los nueve inmuebles de propiedad municipal”, conforme lo previsto en el artículo 13 de la Resolución C074-2016. »
2. Este Informe se refiere, en función del Requerimiento, a: (i) competencia, procedimiento y régimen jurídico aplicable al proyecto de «Ordenanza que aprueba la partición en dos lotes de cada uno de los nueve inmuebles de propiedad municipal» (el «Proyecto»); y, (ii) análisis jurídico sobre el texto Proyecto.
3. Este Informe tiene una naturaleza informativa, de conformidad con el art. 123 del

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

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. La evaluación del mérito, oportunidad y conveniencia de las decisiones corresponde a la Comisión.

3. Marco para análisis jurídico

1. En general, la Constitución de la República (la «Constitución»), el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización («COOTAD») y la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito («LORDMQ»), regulan, en lo relevante, las facultades legislativas del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito («GAD DMQ»).
2. En particular, el GAD DMQ, tiene competencia exclusiva para ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo dentro de su territorio de conformidad con los arts. 266 y 264 núm. 2 de la Constitución; 55 letra b, 84 letra c y 85 COOTAD; y, 2 núm. 1, 8 núm. 4, la LORDMQ.
3. El Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito (el «Código Municipal»), publicado en el Registro Oficial [Edición Especial] Nro. 902 de 7 de mayo de 2019, regula en el Libro III.6 el régimen de licenciamiento para habilitaciones de suelo, y en el Libro IV.1 el uso de suelo en la ciudad.

4. Análisis e informe jurídico

1. Como ha quedado anotado, este Informe se acota en función del Requerimiento, y, por tanto, se refiere a: (i) competencia, procedimiento y régimen jurídico aplicable al proyecto de «Ordenanza que aprueba la partición en dos lotes de cada uno de los nueve inmuebles de propiedad municipal» (el «Proyecto»); y, (ii) análisis jurídico sobre el texto Proyecto.

4.1 Competencia, procedimiento y régimen jurídico aplicable al Proyecto

1. 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».

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

2. De acuerdo con la norma transcrita, las instituciones del Estado y toda persona que actúe en virtud de una potestad estatal ejercerán las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley.
3. Con fundamento en el principio de legalidad y en ejercicio de su facultad normativa, le corresponde al Concejo Metropolitano expedir ordenanzas, en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado metropolitano, conforme lo establecen los arts. 266 de la Constitución; 8 No. 1 de la LORDM; y, 87, literal a) del COOTAD.
4. 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.
5. Con este contexto, respecto al contenido normativo del Proyecto, a *grosso modo*, ha de considerarse:
 - a) El COOTAD, en la letra a del art. 87, establece la facultad normativa del gobierno autónomo descentralizado metropolitano en materias de su competencia mediante la expedición de: ordenanzas metropolitanas, acuerdos y resoluciones;
 - b) A su vez el art. 322 del COOTAD, prevé el procedimiento general para la aprobación de los proyectos de ordenanzas.
 - c) La aprobación de un proyecto de ordenanza seguirá, principalmente, el procedimiento establecido en el art. 322 del COOTAD y para el GAD DMQ, adicionalmente, el previsto, en lo relevante, en la Resolución C-074, de 8 de marzo de 2016.

4.1.1 En relación con la competencia del uso, ocupación y aprovechamiento del suelo

1. La competencia de control sobre el uso, ocupación y aprovechamiento del suelo del GAD DMQ en el territorio del Distrito Metropolitano de Quito, tiene fuente constitucional y legal, a saber:
2. En *primer lugar*, la Constitución establece:
 - a) En el art. 264, núm. 2 (énfasis añadido), que: «[l]os gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley: [...] 2. Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón [...]»; y,
 - b) En el art. 266 (énfasis añadido) que: «[l]os gobiernos de los distritos metropolitanos autónomos ejercerán las competencias que corresponden a los gobiernos cantonales y todas las que sean aplicables de los gobiernos

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

provinciales y regionales, sin perjuicio de las adicionales que determine la ley que regule el sistema nacional de competencias. En el ámbito de sus competencias y territorio, y en uso de sus facultades, expedirán ordenanzas distritales».

3. En *segundo lugar*, el COOTAD determina:

- a) En el art. 55, letra b. (énfasis añadido): «[c]ompetencias exclusivas del gobierno autónomo descentralizado municipal.- Los gobiernos autónomos descentralizados municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley: [...] b) Ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón [...]»;
- b) En el art. 85 (énfasis añadido): «[l]os gobiernos autónomos descentralizados de los distritos metropolitanos ejercerán las competencias que corresponden a los gobiernos cantonales y todas las que puedan ser asumidas de los gobiernos provinciales y regionales, sin perjuicio de las adicionales que se les asigne»;
- c) En el art. 84 letra c. (énfasis añadido): «[s]on funciones del gobierno del distrito autónomo metropolitano: [...] c) Establecer el régimen de uso del suelo y urbanístico para lo cual determinará las condiciones de urbanización, parcelación, lotización, división o cualquier otra forma de fraccionamiento de conformidad con la planificación metropolitana, asegurando porcentajes para zonas verdes y áreas comunales [...]; y,
- d) En el art. 87 letra (énfasis añadido): «[a]l concejo metropolitano le corresponde:
 - a) Ejercer la facultad normativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado metropolitano, mediante la expedición de ordenanzas metropolitanas, acuerdos y resoluciones; [...]
 - v) Regular y controlar el uso del suelo en el territorio del distrito metropolitano, de conformidad con las leyes sobre la materia, y establecer el régimen urbanístico de la tierra [...]

4. En *tercer lugar*, la LORDMQ prevé:

- a) En el art. 2 núm. 1: «[a]demás de las contempladas en la Ley de Régimen Municipal, el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito cumplirá las finalidades siguientes: 1) Regulará el uso y la adecuada ocupación del suelo y ejercerá control sobre el mismo con competencia exclusiva y privativa. [...]»; y,
- b) En el art. 26: «[l]a decisión sobre el destino del suelo y su forma de aprovechamiento dentro del territorio distrital, compete exclusivamente a las autoridades del Distrito Metropolitano de Quito [...]»

5. En *cuarto lugar*, la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, Uso y Gestión del Suelo («LOOTUGS») determina:

En el art. 4, No. 8 (énfasis añadido): «[f]raccionamiento, partición o subdivisión. Son los procesos mediante los cuales un predio se subdivide en varios predios a través de una autorización del Gobierno Autónomo Descentralizado municipal o metropolitano, que

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

viabiliza el registro e individualización de predios, solares o lotes resultantes, los cuales pueden tener distintos condicionamientos y obligaciones en función de lo previsto en el respectivo plan de uso y gestión de suelo.»

6. Sobre la base de ese contexto, el GAD DMQ, regula en el Código Municipal, en específico en los Libros III.6 y IV.1, el régimen de licenciamiento especial y la habilitación de suelo.
7. El Código Municipal en el art. III.6.102, establece que cuando se trate de subdivisiones de bienes municipales de uso privado, éstas estarán sujetas al procedimiento administrativo especial;
8. El art. III.6.119, letra a, ibídem, señala que la Secretaría de Territorio, Hábitat y Vivienda es el órgano competente en materia de LMU (10) dentro del procedimiento especial, para el caso de Urbanizaciones, Subdivisiones Especiales y Reestructuraciones Parcelarias Especiales. Emitirá el informe para el Concejo Metropolitano de Quito, efectuando las recomendaciones técnicas que se consideren aplicables al caso, previa la expedición de la Ordenanza respectiva.
9. El art. III.6.131, establece el trámite que debe seguir el procedimiento administrativo especial para la LMU (10), y específicamente en su No. 6, establece que con las recomendaciones de la Mesa de Trabajo, el Secretario emitirá el informe para el Concejo Metropolitano de Quito, efectuando las recomendaciones técnicas que se consideren aplicables al caso, previa la expedición de la Resolución u Ordenanza respectiva. Expedida la Resolución u Ordenanza correspondiente por parte del Concejo Metropolitano se emitirá por parte de la Autoridad Administrativa Otorgante la LMU (10).
10. Como se evidencia del régimen municipal mencionado, las subdivisiones de bienes inmuebles municipales de uso privado, se someten al procedimiento administrativo especial que se aprueba mediante Ordenanza. Sin embargo, en el desarrollo del procedimiento especial se establece la posibilidad de que el Concejo Metropolitano expida ordenanza o resolución para la aprobación de las subdivisiones especiales, sin que se precise en qué casos se aprueba mediante resolución. Ante esta imprecisión normativa y con el propósito de encontrar certeza y seguridad jurídica, y evitar consideraciones subjetivas que podrían no encontrar sustento normativo suficiente, consideramos que la subdivisión especial podría autorizarse mediante el proyecto de ordenanza formulado. Lo dicho, sin perjuicio de la facultad que tiene el Concejo Metropolitano para aprobar las subdivisiones especiales a través del instrumento que considere más idóneo.
11. El art. IV.1.68 del Código Municipal establece que se habilita el suelo a través de urbanizaciones, subdivisiones y reestructuraciones parcelarias, de las que resulten lotes o solares susceptibles de transferencia de dominio.
12. El art. IV.1.70 ibídem, manifiesta que los proyectos de subdivisión son propuestas

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

que tienen por finalidad dividir y habilitar predios, conforme la zonificación establecida en el PUOS y demás instrumentos de planificación. En todos los casos deberá observarse el lote mínimo establecido en la normativa vigente. Además, señala que no se considera subdivisión y en consecuencia no se requerirá la contribución prevista en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización la partición que practica el Distrito Metropolitano de Quito mediante acto normativo del Concejo Metropolitano en los bienes sobre los que ejerce dominio, en que por cuestiones de interés social u ordenamiento territorial no se requiera tal contribución.

13. Cabe precisar que los términos «partición» y «subdivisión» se utilizan indistintamente para referirse a fraccionamientos de inmuebles, incluso la LOOTUGS los asocia como términos comunes para referirse a subdivisión de predios. En este contexto consideramos que desde el punto de vista jurídico es factible que el proyecto de ordenanza se formule como una partición que por tratarse de predios municipales se procesa y autoriza bajo el régimen jurídico de las subdivisiones especiales.
14. En complemento a lo indicado, la competencia del control sobre el uso, ocupación y aprovechamiento del suelo en el cantón se ejerce con el alcance previsto en el art. 67 del Código Orgánico Administrativo (énfasis añadido): «Art. 67.- Alcance de las competencias atribuidas. El ejercicio de las competencias asignadas a los órganos o entidades administrativas incluye, no solo lo expresamente definido en la ley, sino todo aquello que sea necesario para el cumplimiento de sus funciones».

4.2. Observaciones específicas al Proyecto

1. En este apartado constan los comentarios específicos respecto al contenido de la exposición de motivos, considerandos y articulado del Proyecto.
2. *Primero.* De conformidad con el art. 322 del COOTAD, los proyectos de ordenanzas, deben referirse a una sola materia y contendrán, *grosso modo*: (i) la exposición de motivos, (ii) los considerandos que lo fundamentan y, (iii) la expresión clara de los artículos que se derogan, reforman o añaden con la nueva ordenanza. El efecto del incumplimiento de estos requisitos es que el proyecto no deba ser tramitado.
3. El Proyecto contendría los elementos indicados en el párrafo inmediato precedente (i) al referirse a una sola materia; (ii) contener una exposición de motivos que buscaría justificar la necesidad de la propuesta; (iii) señalar en los considerandos las normas que justifican el Proyecto y que se refieren a las competencias del Concejo Metropolitano (órgano legislativo del GAD DMQ) que permitirían su sanción; y, (iv) al ser una ordenanza que propone la habilitación de suelo sobre predios municipales, no deroga, reforma, ni añade disposiciones al Código Municipal.
4. *Segundo.* En relación con la exposición de motivos, en el párrafo cuarto, se debería sustituir el literal y) del art. 87 del COOTAD, por literal v), para guardar concordancia con el considerando undécimo.

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

5. *Tercero.* En relación con los considerandos, convendría que en el párrafo que se encuentra antes de los mismos se haga referencia únicamente al informe de la Comisión; y, los demás informes de las unidades administrativas municipales consten en los considerandos.
6. En el considerando quinto que cita el numeral 1 del art. 2 de la LORDM, debería precisarse que el fin mencionado hace relación al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito.
7. El considerando noveno que se refiere al art. 57 del COOTAD, debería suprimirse porque en el considerando undécimo ya consta esta facultad.
8. *Cuarto.* En relación con el articulado recomendamos:
 - a) En el art. 1 se especifique que los bienes son inmuebles.
 - b) Respecto al art. 4, consideramos que el cambio de categoría a bienes de dominio público de los predios que se generan por la subdivisión especial y que no son objeto de la donación, se podría operar una vez que se encuentre inscrita en el Registro de la Propiedad la subdivisión autorizada.
 - c) Respecto a la aplicación del art. 5, se debería contar con la opinión del Registro de la Propiedad para establecer la factibilidad de lo propuesto.
 - d) La disposición del art. 6 podría ir en la resolución de donación, como una disposición integral que establezca el plazo para la ejecución del objeto de la donación, y los efectos de su incumplimiento que principalmente producirían la reversión de la donación, partición y del cambio de categoría de los inmuebles donados. En caso de que se mantenga este artículo, se debe tomar en cuenta que la autorización del cambio de categoría de los bienes inmuebles municipales fue autorizada previamente mediante resolución de Concejo.
 - e) En la Disposición General se podría precisar cuáles son los anexos.
 - f) Para la Disposición Final se sugiere el siguiente texto: «La presente Ordenanza entrará en vigencia a partir de la fecha de su sanción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, la Gaceta Municipal y la página web institucional del Gobierno Autónomo Descentralizado del Distrito Metropolitano de Quito.»

Conclusión

Con base en los fundamentos expuestos, la Procuraduría Metropolitana, respecto al Requerimiento, concluye y, según el caso, recomienda lo siguiente:

- a) El órgano legislativo del GAD DMQ es competente para conocer y autorizar la partición de los bienes inmuebles municipales de dominio privado, mediante el proyecto de ordenanza objeto de este informe, según las consideraciones efectuadas en el mismo;

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020

- b) La aprobación del Proyecto, por ser una propuesta de ordenanza, seguirá el procedimiento establecido en el art. 322 del COOTAD y, adicionalmente, en lo relevante, el procedimiento establecido en la Resolución C-074, de 8 de marzo de 2016;
- c) Se recomienda:

Incorporar al expediente: (i) el informe de la Secretaría del Concejo respecto al cumplimiento de requisitos formales previstos en el art. 322 del COOTAD y los de la Resolución Nro. C-074; y, (ii) la iniciativa legislativa.

El presente Informe no se refiere al contenido y los aspectos de carácter técnico que, en razón de su competencia material, corresponden, de forma exclusiva, a la responsabilidad de los órganos técnicos del GAD DMQ.

Con sentimientos de distinguida consideración.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Dr. Edison Xavier Yopez Vinueza
SUBPROCURADOR METROPOLITANO

Referencias:

- GADDMQ-SGCM-2020-3454-O

Anexos:

- proyecto_de_ordenanza_fraccionamiento_upcs_incluidas_observaciones.docx
- resolución_no_002-cpp-cus-2020f(4).pdf

Copia:

Señor Doctor
René Patricio Bedón Garzón
Concejal Metropolitano

Señor Doctor
Marco Vinicio Collaguazo Pilataxi
Concejal Metropolitano

Oficio Nro. GADDMQ-PM-SAUOS-2020-0259-O

Quito, D.M., 08 de octubre de 2020