

Comisión de Uso de Suelo

JZ

URGENTE

GDOC: *2015-196315*

Referencia: Resolución del Concejo Metropolitano
N° C202 de julio 22 de 2015.

Señor doctor
Sergio Garnica Ortiz
**CONCEJAL METROPOLITANO
PRESIDENTE DE LA
COMISIÓN DE USO DE SUELO**
Presente.-

- 5 ABR 2017

SECRETARÍA GENERAL CONCEJO METROPOLITANO	RECEPCIÓN DE DOCUMENTOS HORA: 15:36 5 ABR 2017 FIRMA RECEPCIÓN: <i>JZ</i> ALCALDÍA NÚMERO DE HOJA: <i>126</i>
---	---

De mi consideración:

De conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, la delegación efectuada por el señor Alcalde Metropolitano según Resolución A004 del 12 de febrero de 2015, y la delegación efectuada por el Procurador Metropolitano (E) del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, mediante memorando N° 03 de fecha 12 de enero del 2016, quien suscribe **Dr. Marco Antonio Proaño Durán**, en calidad de **SUBPROCURADOR METROPOLITANO DE PATROCINIO**, ejerzo tanto la representación legal como judicial del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, en tal virtud a usted informo lo siguiente:

El señor ingeniero Diego Lizarzaburu Araujo, en su calidad de Gerente General de la **Corporación NEOATLAS S.A.** (en adelante Compañía), interpuso recurso de reposición el 25 de noviembre del 2015, en contra de la Resolución C202 de julio 20 de 2015, emitida por el Concejo Metropolitano ya que dicha Resolución (C202) modifica el replanteo vial que contenía la Resolución C689 de noviembre 23 de 2012, a través de la cual se generaron las diversas autorizaciones de construcción a favor de la Compañía.

Al no haberse contestado el recurso dentro del término previsto en el artículo 408 del COOTAD y en cumplimiento del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, la Compañía inició acción judicial en contra del Alcalde y Procurador Metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, por silencio administrativo positivo.

Acción que fue interpuesta ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 1 con *M*

Sede en el Cantón Quito, en providencia de admisión señaló su competencia para conocer y resolver la acción propuesta signada con el número de juicio 17811 – 2016 – 01608.

Procuraduría Metropolitana en virtud de la delegación y competencias que le fueron otorgadas por el señor Alcalde de conformidad con las disposiciones del COOTAD en concordancia con la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, realizó la defensa técnica.

El miércoles 22 de marzo del 2017, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo N° 1 (en adelante Tribunal) se pronunció en sentencia indicando que:

“(...) se acepta la excepción de improcedencia de la demanda propuesta por las autoridades municipales y, en consecuencia ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RECHAZA LA DEMANDA propuesta por el Ing. Diego Fernando Lizarzaburu Araujo, en calidad de Gerente General y Representante Legal de Corporación Neotlas S.A., sin costas ni honorarios”. (Énfasis añadido)

Sin embargo, el Tribunal en el numeral 4.7 del considerando Cuarto de la sentencia ha señalado:

“Establecido que ha sido el análisis que debe realizar este Tribunal Distrital sobre la regularidad del acto presunto y de la cobertura legal para pedir lo que efectivamente se pide, para que pueda darse el efecto positivo que se reclama es entonces necesario indicar que este Tribunal Distrital considera que las pretensiones del accionante en su petitorio deducido en fecha 25 de noviembre de 2015 en su mayoría son legítimas, pues la modificación del trazado vial en Resolución C202 de 20 de julio de 2015, sin lugar a dudas afecto las autorizaciones municipales que le confirieron al actor, y en consecuencia al proyecto constructivo que estaba desarrollando al accionante en virtud de las mismas, lo cual, inclusive le genera el derecho a la reparación en la forma que establece el Art. 369 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, ya que se halla amparado por la garantía determinada en el Art. 377 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización. Este Tribunal Distrital considera que existiendo un conjunto de derechos adquiridos por la Resolución C689 de 23 de noviembre de 2012 y las licencias constructivas conferidas a favor de la accionante, el hecho de que no se hayan tomado en cuenta todos aquellos aspectos en la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 emitida por el Concejo Metropolitano de Quito, afecta los derechos de la accionante. También se aprecia que las licencias constructivas otorgadas al accionante se mantienen absolutamente válidas y no han perdido en forma alguna, su vigencia y ejecutoriedad en la forma que establece el Art. 366 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, (...)”.

Reconociendo así que existen derechos lesionados y alertando a la Compañía que puede ejercer su legítimo derecho de iniciar acciones administrativas o legales para reclamar una indemnización por el daño ocasionado.

De conformidad con el artículo 266 del Código Orgánico General de Procesos, la Compañía puede interponer Recurso de Casación la sentencia y acudir ante la Corte Nacional de Justicia



PROCURADURÍA
METROPOLITANA

Expediente N° 02952 – 2016

con la intención de dejar sin efecto la sentencia mencionada, razón por la cual me permito informar a usted este particular para que se tomen las acciones administrativas que correspondan en el presente caso.

Con sentimientos de alta consideración y estima,

Muy atentamente,

Dr. Marco Proaño Durán
**SUBPROCURADOR METROPOLITANO
DE PATROCINIO**

Adjunto copia simple de la referida sentencia.

CC: Secretaría General del Concejo Metropolitano de Quito.

Elaborado por:	David Almeida	29-03-2017	M
Revisado por:	Viviana Tapia	29-03-2017	

2016-02952(L7) 10
Dr. D. Almeida

REPUBLICA DEL ECUADOR
www.funcionjudicial-pichincha.gob.ec

Juicio No: 17811-2016-01608

Casilla No: 934

Quito, miércoles 22 de marzo del 2017
A: ALCALDE METROPOLITANO DEL MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROCURADOR SINDICO DEL MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO
Dr./Ab.:

En el Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2016-01608 que sigue CORPORACIÓN NEOATLAS S.A., en contra de ALCALDE METROPOLITANO DEL MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO, PROCURADOR SINDICO DEL MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, hay lo siguiente:

JUEZ PONENTE: ESPINOSA BRITO MAURICIO BAYARDO, JUEZ DEL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (PONE TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SEDE EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA.- Quito, miércoles 22 de marzo del 2017, las 16h43.- **VISTOS: PRIMERO: DE LAS PARTES Y DE LA ACCIÓN PROPUESTA:** El Ing. Diego Fernando Lizarzaburu Araujo, en calidad de Gerente General y Representante Legal de Corporación Neoatlas S.A., propone acción de silencio administrativo en contra del Concejo Metropolitano de Quito, en las personas del Alcalde Metropolitano de Quito y Procurador Metropolitano de Quito y del Procurador General del Estado.

SEGUNDO: DE LA DEMANDA Y LAS PRETENSIONES DE LA MISMA: La accionante indica que siendo una constructora legalmente constituida, se encuentra desarrollando un proyecto de vivienda en el sector Santa Lucía de la parroquia de Cumbayá, del cantón Quito, provincia de Pichincha. Que, para implementar tal proyecto adquirió 3 predios identificados con los Nos. 200332 clave catastral No. 10414-13-002, 200330 clave catastral No. 10414-12-003 y No. 525972 al que corresponde la clave catastral No. 10414-13-004. Que tales inmuebles son aldaños y se pueden construir en un solo cuerpo. Que, en agosto de 2013, inició la construcción de un proyecto de vivienda denominado la Armonía, que se planificó con base al trazado vial aprobado por el Concejo Metropolitano de Quito en Resolución No. C 689 de 23 de noviembre de 2012, aprobado con Informe IC-2012-310, que con base éste trazado vial, obtuvo todas las licencias y autorizaciones para edificar, así obtuvo la Licencia Metropolitana Urbanística 20 (LMU20) que le autoriza a construir en el Lote No. 200322. Posteriormente, el 18 de julio de 2014, obtuvo la Licencia Metropolitana Urbanística para obras menores; el 8 de mayo de 2015 obtuvo el certificado de conformidad arquitectónica; y, por último el 20 de agosto de 2015, se otorgó a su

representada la Licencia Metropolitana Urbanística 20 (LMU20) del predio 200330. Que, todos estos actos se expidieron considerando al trazado vial aprobado en la Resolución No. C689 del Concejo Metropolitano, lo cual produjo seguridad y confianza de que la accionante podía construir, por lo que iniciaron la construcción del proyecto de vivienda que a esta fecha se encuentra terminado en más de un noventa por ciento en la etapa que corresponde al predio No. 200332 y que el 17 de noviembre de 2015 se notificó al Municipio el inicio de la construcción de la segunda etapa del proyecto de vivienda sobre el predio No. 200330 en base a la licencia obtenida para construir en el mismo. que con ocasión del inicio de los procedimientos administrativos para la obtención del replanteo vial necesario para obtener la Licencia Metropolitana Urbanística de la Tercera etapa que se ejecutaría sobre el predio No. 525972, se conoció que el Concejo Metropolitano de Quito emitió la Resolución No. C202, de 20 de julio de 2015, en sesión pública ordinaria de 16 de julio de 2015, que la Resolución modificó el trazado vial de la calle S/N ubicada en el sector Santa Lucía parroquia de Cumbayá,, modificación que se realizó de conformidad con Informes Técnicos Nos. 005-DGT-TV-2015 de febrero de 2015, de la Administración Zonal Tumbaco; y STHV-DMGT-1946 de 4 de mayo de 2015, de la Secretaría de Territorio y Vivienda, acortando la longitud de la Calle, cuyo trazado vial fue aprobado en la Resolución C 689 de 23 de noviembre de 2012. Que la Resolución C202 de 20 de julio de 2015, que no fue notificada, y que por lo tanto carece de eficacia por incumplimiento al Art. 365 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, le ocasiona gravísimos perjuicios ya que afecta las construcciones ya iniciadas y autorizadas por la autoridad municipal, que todas las inversiones realizadas en dicha construcción con la confianza y certeza de los efectos jurídicos que deben producir los propios actos administrativos emitidos por los órganos del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito están en riesgo, pues se eliminó la curva de retorno existente en el trazado vial aprobado en Resolución C689 de 23 de noviembre de 2012 y además genera una modificación significativa del eje vial y llega a extender la calle en cuatro metros hacia dentro del predio en el cual Corporación Neotlas S.A., se encuentra edificando y también los predios en los que proyectó edificar su proyecto inmobiliario. Que, la Resolución No. C202 contradice las aprobaciones otorgadas por la Municipalidad de Quito y defrauda la confianza en los actos administrativos emitidos a favor de la accionante. Que, debido a la ilegalidad de la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 la accionante y la señora María del Pilar Gonzalez Pallares, quien era la promitente vendedora del Lote No. 200330, que adquirió la accionante posteriormente, formularon un recurso de reposición ante el Concejo Metropolitano del Municipio de Quito, en dicho medio de impugnación acusó que la Resolución C202 de 20 de julio de 2015, incurría en varios vicios de nulidad por violar: A.- El Art. 5 de la Ordenanza Municipal No. 171 sobre el Régimen Administrativo del Suelo en el Cantón Quito publicada en la Edición Especial del R.O. No. 328 de 11 de septiembre de 2012, que establece: "Art. ...(5) Protección a las autorizaciones de edificación.- 1. Los derechos de los propietarios de los predios que cuenten con aprobación de planos o con la correspondiente licencia metropolitana urbanística para edificación o de propiedad horizontal, vigentes y obtenidos bajo el imperio de una norma anterior, no la perderán por la expedición de una norma posterior, cuando está disminuya los parámetros de edificabilidad autorizados. 2. Esta disposición no será aplicable si contándose con la licencia metropolitana urbanística correspondiente, no se ha iniciado la obra principal en

su plazo de vigencia o si la garantía ha caducado.” **B.-** Que la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 cambia el trazado de la curva de retorno de la calle y mueve solapadamente el eje vial en exclusivo perjuicio de CORPORACION NEOATLAS S.A., que lo llamativo es que los lotes del otro lado de la calle no tienen afectación alguna. En especial, en relación con el Art. 371 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización letra h) que establece que “No son susceptibles de convalidación alguna y en consecuencia se considerarán nulos de pleno derecho los siguientes actos administrativos: ...h) Los actos que tengan por objeto satisfacer ilegítimamente un interés particular en contradicción con los fines declarados por el mismo acto, así como los actos que no se encuentren debidamente motivados.” Resalta que en oficio No. 000479-AMZT-2015 de 10 de marzo de 2015, suscrito por la Administradora Zonal de la Valle de Tumbaco en el cual se hace referencia al informa legal favorable de la modificación anterior del trazado vial. Que, el mencionado informe favorable alude a las quejas y pretensiones del señor Juan Javier Arboleda Faini, que terminan siendo atendidas mediante la Resolución C202 de 20 de julio de 2015. Que, esa alusión expresa y precisa de las pretensiones y quejas de un particular, y el hecho de que las modificaciones incorporadas por el acto administrativo impugnado solo afectan a CORPORACION NEOATLAS S.A., proporcionan indicios que permiten apreciar un beneficio para el señor Juan Javier Arboleda Faini, quien de hecho vería satisfechos sus requerimientos sin considerar el desmedro de los derechos de su representada. Que existió preferencia y favoritismo de la Municipalidad por lo que existió violación a lo previsto en la referida norma. **C.-** La seguridad jurídica y principio de buena fe, en especial invoca el Art. 82 de la Constitución de la República del Ecuador y el Art. 377 del Código Orgánico de Organización Territorial que determina: “Art. 377.- Actos propios.- Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por las autoridades en los respectivos procedimientos administrativos, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúan cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado.” **D.-** Los derechos adquiridos por cuanto Corporación Neoatlas S.A. era beneficiaria de autorizaciones constructivas amparadas por el Art. 126 de la Ordenanza Metropolitana No. 72 que establece el Régimen Administrativo del Suelo en el Distrito Metropolitano de Quito, que determina que las Licencias Metropolitanas Urbanísticas de Habilitación de Suelo y Edificación actos administrativos que autorizan al titular a ejercicio del derecho a habilitar el suelo y edificar. **E.-** Violación de los derechos de petición y defensa por cuanto no se atendieron comunicaciones de 15 de diciembre de 2014 y 25 de enero de 2015 que fueron presentadas para que se deseche la modificación del replanteo vial que contenía la Resolución C202 de 20 de julio de 2015, en las cuales se requirió se conserve inalterado el trazado vial aprobado por el Concejo Metropolitano en Resolución No. C689 de 23 de noviembre de 2012. **F.-** Violación al dominio público, ya que con la modificación al trazado vial aprobado en la resolución C689 de 23 de noviembre de 2012, afecta a un camino público, que es un bien de dominio público por lo que dispone el Art. 417 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Que con fundamento los vicios indicados la accionante solicitó en su recurso de reposición: 1.- Se

declare la nulidad absoluta de la resolución C202 de 20 de julio de 2015, dictada por el Concejo Metropolitano de Quito en sesión pública ordinaria de 16 de julio de 2015. 2.- Que como consecuencia de dicha nulidad absoluta, esto es, la imposibilidad de convalidación del acto administrativo antes indicado, se establezca la plena vigencia del trazado vial aprobado por el Concejo Metropolitano de Quito mediante Resolución No. C 689 de 23 de noviembre de 2012, Informe IC- 2012-310. 3.- Que de igual manera, como consecuencia de la nulidad absoluta del acto administrativo impugnado, se ratifiquen y se declaren inalterados y plenamente vigentes los permisos de construcción, licencias metropolitanas y en general todos los actos administrativos favorables que el Municipio de Quito otorgó al accionante. 4.- Que se permita el ejercicio de los derechos que dichos actos administrativos confirieron, con la plena realización de las obras de construcción autorizadas con total abstención de obstáculo y modificación. Que el referido petitorio deducido el 25 de noviembre de 2015 no fue satisfecho dentro del periodo establecido, ni por el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, ni dentro del término establecido en el Art. 387 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización que establece que la autoridad municipal tiene 30 días para atender las peticiones, recursos que formulen los administrados, que inclusive transcurridos más de doscientos veinte días el Concejo Metropolitano de Quito no ha resuelto el recurso de reposición formulado, que por tal razón en aplicación la normativa invocada se produjo el silencio administrativo, cuyo efecto legal es que la autoridad demandada ha aceptado las pretensiones formuladas en su recurso de revisión. Que pidió la certificación de vencimiento de término en fecha 30 de septiembre de 2016, la cual fue reiterada el 7 de octubre de 2016 sin que se le haya otorgado dicha certificación, con tales antecedentes pide que en sentencia, se constate que la autoridad incurrió en silencio administrativo y que por consiguiente, fueron aceptadas sus pretensiones deducidas en el recurso de reposición que presentó al Concejo Metropolitano del Municipio Metropolitano de Quito y que se ordene a favor de la Corporación Neoatlas S.A. la ejecución del referido silencio administrativo para que se cumplan las pretensiones indicadas anteriormente las mismas que constan del recurso de reposición que ha sido aceptado por el ministerio de la ley por el silencio administrativo.

TERCERO: DE LAS CONTESTACIONES A LA DEMANDA.- Admitida a trámite la demanda y citadas las autoridades accionadas, éstas contestaron la demanda en la forma que sigue: 3.1.- de fojas 124 a 129 el Subprocurador Metropolitano de Patrocinio, que ejerce la representación legal y judicial del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, contesta la demanda indicando que el Alcalde preside el Concejo Metropolitano, pero no lo representa por lo que la demanda debía ser citada a todos y cada uno de los Concejales miembros del Concejo Metropolitano de Quito. Que de acuerdo al Art. 264 de la Constitución y a los Arts. 84, 86 y 87 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, le corresponde al gobierno municipal planificar el desarrollo cantonal, ejercer control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón, las condiciones de urbanización, parcelación, lotización, división o cualquier otra forma de fraccionamiento de conformidad con la planificación metropolitana. Que, el Concejo Metropolitano ejerce la facultad normativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado metropolitano, mediante la expedición de ordenanzas,

acuerdos y resoluciones. Que, los asuntos a resolverse administrativamente corresponden al Alcalde Metropolitano de conformidad con el Art. 90 letra i) del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización. Que el accionante ha cumplido con las exigencias de la normativa municipal para obtener la aprobación de su proyecto inmobiliario. Que, la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 del Concejo Metropolitano cumplió con el procedimiento establecido en la Constitución, el Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, y la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, para expedir dicha resolución, y, que en el caso de verse afectado por dicho acto normativo, el actor debía impugnar la resolución ante la Corte Constitucional en la forma dispuesta por el Art. 404 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Que, en cuanto al silencio administrativo en que habría incurrido el Concejo Metropolitano de Quito, al no pronunciarse sobre el recurso de reposición interpuesto por el actor el 25 de noviembre de 2015, no procede porque el Concejo Metropolitano es un órgano de legislación y fiscalización del gobierno autónomo descentralizado, por lo que ejerce la facultad legislativa en las materias de competencia del gobierno autónomo descentralizado metropolitano, mediante expedición de ordenanzas metropolitanas, acuerdos y resoluciones, conforme lo determina el Art. 87 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización. Que, el acto administrativo es la "declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa" conforme lo determina el Art. 364 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Que, el Art. 10 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito determina que el Alcalde es el Jefe de la administración distrital y que puede delegar las facultades y atribuciones que le correspondan como jefe de la administración. Que, la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 emitida por el Concejo Metropolitano de Quito es un acto normativo y no un acto administrativo, por cuanto dicha resolución es otro de los actos normativos a través de los cuales se exterioriza la voluntad del Concejo, conforme establece el Art. 323 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que determina: "Art.323.- Aprobación de otros actos normativos.- El órgano normativo del respectivo gobierno autónomo descentralizado podrá expedir además, acuerdos y resoluciones sobre temas que tengan carácter especial o específico, los que serán aprobados por el órgano legislativo del gobierno autónomo....", que al contrario el Art. 364 determina quienes pueden dictar actos administrativos, actos de simple administración, contratos administrativos y hechos administrativos para el cumplimiento de sus fines, que el ejecutivo corresponde al jefe de la administración municipal que es el Alcalde Metropolitano. Que, el Art. 407 del COOTAD determina que solo los actos administrativos pueden ser sujetos de recurso de reposición, clarificando que dicho recurso debe ser interpuesto ante el mismo órgano de la administración que lo hubiera dictado, que se hace referencia al órgano administrativo y que el Concejo Metropolitano no es un órgano administrativo, si bien es parte integrante del Municipio de Quito, su accionar se encamina a producir actos normativos y no actos administrativos, que se plasman a través de ordenanzas, acuerdos y resoluciones. Que, los actos administrativos son de competencia exclusiva de la Administración Municipal que los emite para cumplir con sus fines. Que, el recurso de reposición interpuesto por el acto no podría bajo ningún

aspecto jurídico continuar un normal desarrollo por cuanto la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 emitida por el Concejo Metropolitano de Quito, no es un acto administrativo, sino un acto normativo cuya única vía de impugnación de conformidad con el Art. 404 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización del Estado, es la Corte Constitucional⁷. Proponen como excepciones previas: 1.-La falta de legitimación en la causa por la parte demandada, al haberse demandado únicamente al Concejo Metropolitano y no a cada uno de los miembros del Concejo Metropolitano de Quito; 2.- Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones, por cuanto asevera que el demandar el silencio administrativo por la falta de resolución del recurso de reposición propuesto por el actor ante el Concejo Metropolitano de Quito, es totalmente absurdo e improcedente por cuanto dicho recurso no procede contra actos normativos, sino contra actos administrativos, por lo que sostiene que el actor ha equivocado la forma de proponer la demanda para reclamar un silencio administrativo inexistente. Como excepciones de fondo, alega la legalidad y validez de la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 emitida por el Concejo Metropolitano de Quito, el cumplimiento del ordenamiento jurídico nacional y metropolitano al momento de expedir la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 y la improcedencia de la demanda ya que se pretende ganar con silencio administrativo un acto normativo que tiene su propio trámite de impugnación determinado en el Art. 404 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización. Piden se deseche la acción por no tener validez jurídica alguna y ordenar el archivo de la misma. Que pese a lo indicado el Concejo Metropolitano de Quito se encuentra ventilando en una de sus comisiones el pedido del acto para que se deje sin efecto la Resolución No. C202 de 20 de julio de 2015.- **3.2.-** A fojas 132 del proceso el Procurador General del Estado señala domicilio para futuras notificaciones.-

CUARTO.- DE LA AUDIENCIA UNICA, SU FASE DE SANEAMIENTO Y SU FASE DE JUICIO Y RESOLUCION: **4.1.-** En audiencia única de 16 de febrero de 2017, las 15h00, en la fase de saneamiento se ventilaron las excepciones previas deducidas por la demandada y respecto de las mismas:

4.1.1- Se desechó la excepción previa del numeral 3 del Art. 153 del Código Orgánico General de Procesos, relativa a la falta de legitimación de la parte demandada, ya que el Art. 304 del Código Orgánico General de Procesos que determina que la demanda contencioso administrativa se puede proponer contra la autoridad o las instituciones y entidades del sector público de quien provenga el acto o disposición a que se refiere la demanda, por lo que si se citó al Alcalde Metropolitano de Quito y al Procurador Metropolitano de Quito, quienes tienen la representación legal y judicial del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito y de sus órganos, incluido el Concejo Metropolitano de Quito, de conformidad con el Art. 90 letra a) del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, en concordancia con los Arts. 10 y 11 de la Ley

⁷ "Art. 404.- Impugnación de los actos normativos.- Los actos normativos de los órganos legislativos que forma parte de los gobiernos autónomos, excepto las juntas parroquiales, causas estado y no admiten otra vía de impugnación que la jurisdiccional ante la Corte Constitucional, sin perjuicio de la iniciativa popular normativa establecida en la norma constitucional y la ley."

Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, no existe la invocada excepción de falta de legitimación pasiva.

4.1.2.- También se desechó la excepción previa del numeral 4 del Art. 153 del Código Orgánico General de Procesos, relativa al error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones, ya que conforme nos instruye la doctrina, en específico el Dr. Libardo Rodríguez R., en su obra Derecho Administrativo 10ma. Ed., Editorial Temis, 1998, págs. 304 y 305 "Los actos de los concejos municipales están igualmente sometidos al control jurisdiccional... Desde el punto de vista material, los actos de los concejos municipales pueden ser tanto legislativos como administrativos, según su contenido sea general o individual... aunque los concejos municipales son órganos deliberantes, sin embargo pertenecen a la administración pública...". En específico, la Resolución C 202 de 20 de julio de 2016, expedida por el Concejo Metropolitano de Quito, no puede considerarse un acto normativo, ya que si bien el Art. 87 letra a) del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización establece que le corresponde al Concejo Metropolitano de Quito el ejercicio de la facultad normativa de la administración distrital, esto no implica que es su única facultad, ya que entre las atribuciones está la del literal d) del mismo Art. 87 del COOTAD que determina que se encuentra dicho órgano se encuentra facultado a "Expedir acuerdos o resoluciones en el ámbito de sus competencias para regular temas institucionales específicos o reconocer derechos particulares", de manera que también se encuentra facultado a emitir actos administrativos. Tan cierta es la calidad de órgano administrativo del Concejo Metropolitano de Quito que de manera ejemplificativa se encuentra en capacidad de: "o) Designar de fuera de su seno, al secretario del concejo, de una terna presentada por el Alcalde o Alcaldesa metropolitana;" y "r) Conceder licencias a los miembros del gobierno metropolitano, que acumulados, no sobrepasen de sesenta días...". En específico después de escuchar a las partes en sus alegaciones y verificar que la Resolución C202 de 20 de julio de 2015, decide sobre: "1.- Modificar el trazado vial de la calle S/N ubicada en el sector Santa Lucía, parroquia de Cumbayá, de conformidad con las especificaciones técnicas contenidas en los Informes Técnicos Nos. 005-DGT-TV 2015 de febrero de 2015, de la Administración Zonal Tumbaco, y STHV-DMGT-1946 de 4 de mayo de 2015, de la Secretaría de Territorio, Hábitat y Vivienda que se detallan ... 2) Disponer que la Dirección Metropolitana de Gestión de Bienes Inmuebles y la Dirección Metropolitana de Catastro, inicien los trámites de expropiación y/o adjudicación que se pudieren producir por estos trazados viales."; se verifica que se trata de un acto administrativo, y no normativo, pues tal "declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa" como es la de modificar un trazado vial del cual fueron destinatarios varios dueños que tenían predios aledaños al mismo, les produce "efectos jurídicos individuales de forma directa", como también sería un acto administrativo, aquella Resolución del Concejo Metropolitano que emitida en ejercicio de la función de dicho organismo que decida con efectos individuales, un cambio de zonificación y de retiros de un predio o grupo de predios particularmente destinatarios de tales nuevas condiciones, igualmente cuanto dicho acto realice la definición de un cociente diferente al que originalmente existía en un predio o grupo de predios determinados para la ocupación y utilización del suelo, también será un acto administrativo toda decisión a través de la

cual se imponga cualquier gravamen administrativo con efectos directos a un predio particular, ya que aquella decisión no tiene el carácter de general, sino que constituye un pronunciamiento con efectos individuales y directos a un particular. Dilucidado que la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 es un acto administrativo, el efecto la no contestación oportuna de la impugnación administrativa a dicho acto deducida en recurso de reposición deducido por el accionante, así como los efectos de silencio administrativo positivo que reclama el accionante de tal omisión de contestación. Por lo que en atención a esas consideraciones el Tribunal Distrital desecha la excepción de error en la forma de la demanda o inadecuación del procedimiento por improcedente.

4.1.3.- En la fase de saneamiento, el Tribunal Distrital verifica su competencia para conocer y resolver sobre el silencio administrativo positivo reclamado por el accionante por la presunta falta de contestación al recurso de reposición propuesto de 25 de noviembre de 2015 en contra de la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 del Concejo Metropolitano de Quito por lo dispuesto en los Arts. 299 y 326 numeral 4 letra a) del Código Orgánico General de Procesos, así como lo dispuesto por el Art. 217 numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial. Además verifica que no existe omisión de solemnidad sustancial alguna que afecte el proceso y que de conformidad con el Art. 313 del Código Orgánico General de Procesos este Tribunal en su sentencia decidirá con claridad los puntos sobre los que se produjo la controversia y aquellos que en relación directa a los mismos comporten control de legalidad de los antecedentes o fundamentos de la resolución o acto impugnados, supliendo incluso las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho, o se aparte del criterio que aquellas atribuyan a los hechos.

4.2.- El Tribunal Distrital determinó que el objeto de la controversia versa sobre, si el Concejo Metropolitano de Quito incurrió en silencio administrativo y por consiguiente como consecuencia de lo anterior, fueron aceptadas por el ministerio de la ley las pretensiones deducidas en recurso de reposición por parte del actor, consistentes en que:

a.- *"Se declare la nulidad absoluta de la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 dictada por el Concejo Metropolitano del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito en sesión de 16 de julio de 2015".*

b.- *"...se establezca la plena vigencia del trazado vial aprobado por el Concejo Metropolitano de Quito mediante Resolución No. C689 (23-11-.2012)/ Informe IC-2012-310."*

c.- *"...se ratifiquen y declaren inalterados y plenamente vigentes los permisos de construcción, licencias metropolitanas, y en general, todos los actos administrativos favorables que el l. Municipio de Quito ha otorgado a CORPORACION NEOATLAS S.A., para las construcciones que se está realizando en los predios..."* de propiedad de la accionante.

d.- *"...se permita el ejercicio de los derechos que dichos actos administrativos confieren, precisamente, la plena realización de la obras de construcción autorizadas, con la total abstención de cualquier tipo de obstáculo o posterior modificación".*

4.3.- Las partes ejercieron su derecho de contradicción, en especial ventilando en la fase de juicio las actuaciones probatorias y argumentos respectivos para sustentar sus posiciones, en especial el Tribunal Distrital verifica que son hechos probados los siguientes:

4.3.1.- La empresa actora obtuvo diversas autorizaciones municipales, entre ellas la Licencia Metropolitana Urbanística 20 para implementar un proyecto constructivo en los predios Nos. 200332 y 200300.

4.3.2.- La empresa actora obtuvo las referidas autorizaciones constructivas al amparo del trazado vial que estuvo vigente desde la emisión de la Resolución C689 de 23 de noviembre de 2012, que lo aprobó.

4.3.3.- La empresa actora tuvo conocimiento informal de que otro de los ciudadanos estaba cuestionando el trazado vial aprobado en Resolución C889 de 23 de noviembre de 2012, razón por la cual presentó sendas comunicaciones administrativas para procurar que dicho trazado vial no sea modificado.

4.3.4.- La empresa actora no fue notificada con la Resolución No. C202 de 20 de julio de 2015 que impugna ya que no consta del proceso razón alguna de notificación, pero si tuvo conocimiento extraoficial del referido acto de la Corporación Edilicia, conforme consta de su recurso de reposición.

4.3.5.- El nuevo trazado vial aprobado mediante Resolución No. C202 de 20 de julio de 2015 se ha modificado sustancialmente el trazado vial anteriormente aprobado tanto en su longitud, forma de curva de retorno y eje vial.

4.3.6.- El nuevo trazado vial afectó las autorizaciones conferidas anteriormente a la accionante para edificar, y que tuvo conocimiento de dicho acto informalmente razón por la cual la accionante dedujo con la propietaria del predio que posteriormente adquirió un recurso de reposición ante el Concejo Metropolitano de Quito para que se restituya el trazado vial anterior en fecha 25 de noviembre de 2015.

4.3.7.- Que transcurridos más de 30 días la Corporación Edilicia del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, no dio contestación al petitorio de la accionante por lo que después de haber solicitado la certificación de vencimiento del termino para contestar su recurso la accionante ha deducido el 13 de octubre de 2016, su acción por silencio administrativo, pues hasta esa fecha tampoco ha recibido respuesta de la autoridad edilicia metropolitana.

4.4.- Como se ha indicado anteriormente el Tribunal Distrital considera que la Resolución C202 de 20 de julio de 2015, que decidió sobre: "1.- Modificar el trazado vial de la calle S/N ubicada en el sector Santa Lucía, parroquia de Cumbayá, de conformidad con las especificaciones técnicas contenidas en los Informes Técnicos Nos. 005-DGT-TV 2015 de febrero de 2015, de la Administración Zonal Tumbaco, y 5THV-DMGT-1946 de 4 de mayo de 2015, de la Secretaría de Territorio, Hábitat y Vivienda que se detallan...", así como "2) Disponer que la Dirección Metropolitana de Gestión de Bienes Inmuebles y la Dirección Metropolitana de Catastro, inicien los trámites de expropiación y/o adjudicación que se pudieren producir por estos trazados viales", es un acto administrativo, ya que constituyó

una **“declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produjo efectos jurídicos individuales de forma directa”**; por lo que solicitado por la empresa accionante el dejar sin efecto tal acto en fecha 25 de noviembre de 2015, se podría haber generado el efecto positivo de tal requerimiento de conformidad con el Art. 387 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, ya que tal petitorio no fue atendido hasta la interposición de la demanda el 13 de octubre de 2016.

Por otro lado es necesario destacar que el silencio administrativo se ha instituido por la legislatura como remedio ante el incumplimiento de tales garantías constitucionales por parte de las autoridades administrativas de los diferentes niveles de gobierno, quienes en un comportamiento omiso no emiten el pronunciamiento que les ha sido requerido, el cual es evitado arbitrariamente. (Patricio Cordero Ordoñez, El silencio Administrativo, Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Cuenca, Editorial El Conejo, 2009 págs. 39 a 42).

Así el Silencio Administrativo es uno de los mecanismos que habilita la vía judicial, cuando deducida una petición por el administrado, esta no es contestada, creando la ficción legal de un acto presunto, que supera el requerimiento del acto previo que exige normalmente la jurisdicción contencioso administrativa para que se pueda acceder a la tutela judicial, el mismo que puede ser según el ministerio de la ley favorable (silencio administrativo positivo) o desfavorable (silencio administrativo negativo). (Ibídem, pág. 41).

4.6.- Si bien se ha demostrado que en la especie no ha existido pronunciamiento de la administración desde el 25 de noviembre de 2015 hasta la interposición de la demanda, y que en efecto se ha demostrado por lo tanto el silencio de la administración por dicho lapso de tiempo, tal falta de pronunciamiento no es el único requisitos ya que además de la falta de pronunciamiento **existen otros requisitos establecidos por la jurisprudencia.**

Así, debemos referir que la Sala de lo Contencioso de lo Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, cuanto la actual Sala de lo Contencioso Administrativo de lo Administrativo de la Corte Nacional de Justicia **han determinado que para que pueda operar el silencio administrativo positivo no basta con el mero transcurso del tiempo, sino que deben concurrir además requisitos fundamentales de regularidad del acto administrativo.**

En efecto la Sala de lo Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en pronunciamiento constante en la Gaceta Judicial. Año CXIII. Serie XVIII, No. 12. Página 4947, dentro del proceso que siguió por silencio administrativo el señor Jorge Eduardo Mahauad Witt contra la Agencia de Garantía de Depósitos AGD y del señor Procurador General del Estado, ha determinado que:

“El silencio administrativo en el Ecuador nace de la necesidad de evitar la incertidumbre en las relaciones jurídicas y con miras a defender los derechos subjetivos de los administrados. Para una mejor comprensión de esta figura, es necesario realizar un análisis de su valor jurídico. En un principio, el silencio administrativo es consecuencia de la violación del deber de la administración de dar una respuesta oportuna a las

peticiones de los administrados. Por tal, esta institución en nuestro ordenamiento jurídico se ha concebido como un modo no regular la conclusión de los procedimientos administrativos. La Administración Pública tiene la obligación constitucional de resolver, principio nacido de la correlación del artículo 23 numeral 15 de la Constitución Política, 'El derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, pero en ningún caso en nombre del pueblo; y a recibir la atención o respuestas pertinentes, en el plazo adecuado' Esta actuación debe ser oportuna, expresa y pertinente. **La falta de actividad del Estado, se convierte en un quebrantamiento a este principio y por tal una ilegalidad, la cual conlleva unos determinados efectos.** En la teoría del acto administrativo, el elemento esencial es una declaración dirigida a producir determinados efectos jurídicos, al contrario, **el silencio administrativo se produce cuando la Administración se abstiene de expresar una declaración, es decir la voluntad de la administración es inexistente, en consecuencia el silencio administrativo no constituye un acto administrativo, sino que se trata de un hecho jurídico, al cual el derecho le ha reconocido ciertas consecuencias.** En tal virtud, se sustituye de manera automática la declaración de la voluntad administrativa, con una aceptación de las peticiones del administrado, así se explica 'como la sustitución legal de una voluntad no expresada'. Sin embargo la sustitución de la voluntad de la administración no puede ser del todo ilimitada. En la calificación de este hecho jurídico, es decir en la ejecución del silencio administrativo positivo, habrá que analizar en cada caso algunos elementos de vital relevancia, como el de la competencia, el de posibilidad del objeto, el de causa lícita, el de que las pretensiones no sean contrarias a la Constitución, al ordenamiento jurídico, etc.; y esto es lo que precisamente se observa en el fallo recurrido."

Igualmente la Sala de lo Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en Resolución 245-09 que siguió Elizabeth de Lourdes Quizhpi Farfán, por sus propios derechos y como procuradora común de Luisa Martha Farfan Matute, Anita de los Angeles Quizhpi Farfan en contra del Municipio de Cuenta, publicada en el Registro Oficial Suplemento 100, de 14 de diciembre de 2010, proceso en el cual se determinó:

"QUINTO.- En lo que respecta a los requisitos sustanciales, es preciso señalar que, el acto administrativo presunto que se derive del silencio administrativo debe ser un acto administrativo regular. Siguiendo la concepción de los actos administrativos regulares, afianzada en la doctrina y la legislación comparada, **entendemos por acto administrativo regular aquél merecedor de la protección jurídica que se desprende de la presunción de legitimidad por no contener vicios invalidadables que ordinariamente se han de presentar de manera manifiesta.** Por exclusión, son actos administrativos regulares aquéllos respecto de los cuales no se puede sostener una causa de nulidad prevista en la ley. En este sentido y a manera de ejemplo, no son regulares, los actos administrativos presuntos derivados del silencio administrativo que se entenderían expedidos por autoridad incompetente o aquéllos cuyo contenido se encuentra expresamente prohibido en la ley. El sentido de la revisión de este requisito material se justifica por la aplicación del régimen jurídico de la extinción de los actos administrativo en razón de su legitimidad. Sin perjuicio de la intervención de los tribunales distritales en la materia, la administración, en ejercicio de su potestad de auto tutela es competente para dejar sin efecto cualquier acto administrativo nulo de pleno derecho (actos irregulares), expreso o presunto, aún cuando

de éste se pueda sostener que se han generado derechos para el administrado, pues, es evidente que los actos nulos de pleno derecho no se pueden consentir, porque afectan el orden público, algo que trasciende al mero interés del destinatario del acto administrativo. Así en lo que concierne a los actos administrativos presuntos derivados del silencio administrativo con efectos positivos, no se puede sostener razonablemente que la omisión de la Administración pueda transformar lo que originalmente es ilícito en lícito. Por el contrario, un acto administrativo regular del que se desprenden derechos, explícito o presunto, aún cuando se pueda sostener que contiene un vicio que no entraña su nulidad de pleno derecho, no puede ser extinguido en la misma sede administrativa y para ello el ordenamiento jurídico ha dispuesto el mecanismo de la declaratoria y acción de lesividad. En tal sentido, si un acto administrativo, explícito o presunto, es nulo de pleno derecho, la intervención de los tribunales distritales no puede dar valor a lo que nunca lo tuvo. Ahora bien, para que un acto administrativo, explícito o presunto, sea irregular, el vicio que entraña su nulidad de pleno derecho ha de ser manifiesto, pues no puede exigirse a los tribunales distritales que sustituyan en el ejercicio de sus competencias a la administración o remedien su torpeza. Tampoco es posible que los tribunales distritales, a cuenta de verificar la validez del acto administrativo cuya ejecución se busca modifiquen la naturaleza del proceso instaurado convirtiéndolo en uno de conocimiento, cuando la materia es simplemente la ejecución del contenido del acto administrativo presunto. Por ello, en lo que corresponde a la revisión de los requisitos sustanciales del acto administrativo presunto, lo que les correspondería a los tribunales distritales es verificar la regularidad del acto en función de las razones de orden jurídico (no las razones tácticas que debieron ser revisadas en sede administrativa) que constan en la petición del administrado, de la que se argumenta se ha desprendido el acto administrativo presunto cuya ejecución se busca. Esto se justifica por el hecho de que el contenido del acto administrativo presunto no es otra cosa que el contenido de la petición del administrado que ha dejado de atenderse oportunamente, de la que se destaca sus fundamentos jurídicos y tácticos: de los primeros, se ha de derivar la cobertura legal para pedir lo que efectivamente se pide."

4.7.- Establecido que ha sido el análisis que debe realizar este Tribunal Distrital sobre la regularidad del acto presunto y de la cobertura legal para pedir lo que efectivamente se pide, para que pueda darse el efecto positivo que se reclama es entonces necesario indicar que este Tribunal Distrital considera que las pretensiones del accionante en su petitorio deducido en fecha 25 de noviembre de 2015 en su mayoría son legítimas, pues la modificación del trazado vial en Resolución C202 de 20 de julio de 2015, sin lugar a dudas afectó las autorizaciones municipales que le confirieron al actor, y en consecuencia al proyecto constructivo que estaba desarrollando al accionante en virtud de las mismas, lo cual, inclusive le genera el derecho a la reparación en la forma que establece el Art. 369 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización⁸, ya que se

⁸ "Art. 369.- Daños causados.- La autoridad que decida extinguir o reformar un acto administrativo por razones de oportunidad, que afecte total o parcialmente un derecho subjetivo, deberá previamente pagar la debida indemnización por el daño que se cause al administrado. Para el efecto, se instaurará, de oficio o a petición de parte, un expediente administrativo que será sustanciado de manera sumaria.

halla amparado por la garantía determinada en el Art. 377 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización⁹.

Este Tribunal Distrital considera que existiendo un conjunto de derechos adquiridos por la Resolución C689 de 23 de noviembre de 2012 y las licencias constructivas conferidas a favor de la accionante, el hecho de que no se hayan tomado en cuenta todos aquellos aspectos en la Resolución C202 de 20 de julio de 2015 emitida por el Concejo Metropolitano de Quito, afecta los derechos de la accionante.

También se aprecia que las licencias constructivas otorgadas al accionante se mantienen absolutamente válidas y no han perdido en forma alguna, su vigencia y ejecutoriedad en la forma que establece el Art. 366 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización¹⁰, de ahí que resulta extraña que pese a estar plenamente vigentes dichas autorizaciones el accionante pretenda: "...se ratifiquen y declaren inalterados y plenamente vigentes los permisos de construcción, licencias metropolitanas, y en general, todos los actos administrativos favorables que el l. Municipio de Quito ha otorgado a CORPORACION NEOATLAS S.A., para las construcciones que se está realizando en los predios..." y que "...se permita el ejercicio de los derechos que dichos actos administrativos confieren, precisamente, la plena realización de la obras de construcción autorizadas, con la total abstención de cualquier tipo de obstáculo o posterior modificación".

4.8.- Ahora bien, existiendo pretensiones legítimas de accionante, que ha sido analizadas anteriormente, tiene que existir el resto de la cobertura legal necesaria para que tales peticiones puedan prosperar en un acto presunto favorable como consecuencia de la omisión al pronunciamiento expreso de la autoridad edilicia por la verificación del vencimiento del término para emitir la resolución.

Los administrados podrán impugnar judicialmente la resolución que adopte la administración de los gobiernos autónomos descentralizados correspondiente con respecto al pago de la mencionada indemnización. Dicha impugnación no impedirá la extinción del acto administrativo resuelto por el funcionario público correspondiente.

Esta indemnización no tendrá lugar cuando lo que se ve afectado por el mencionado acto es un derecho otorgado expresa y válidamente a título precario o derechos reflejos o intereses legítimos."⁹ "Art. 377.- Actos propios.- **Bajo ningún concepto los administrados podrán ser perjudicados por los errores u omisiones cometidos por las autoridades en los respectivos procedimientos administrativos**, especialmente cuando dichos errores u omisiones se refieran a trámites, autorizaciones o informes que dichas entidades u organismos conocían, o debían conocer, que debían ser solicitados o llevados a cabo. Se exceptúa cuando dichos errores u omisiones hayan sido provocados por el particular interesado."

¹⁰ "Art. 366.- Autotutela, legitimidad y ejecutoriedad.- Los actos administrativos de los órganos de administración de los gobiernos autónomos descentralizados **gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad**.

Los actos administrativos serán inmediatamente ejecutables. La presentación de reclamo o recursos no suspenderá la ejecución de los actos administrativos, salvo que la propia autoridad motivadamente lo decida, por considerar que se podría causar daños de difícil o imposible reparación, o perjuicios al administrado o a terceros. La suspensión se ordenará previa ponderación entre el interés público y el interés particular en conflicto."

Así, dichas legítimas peticiones debían estar amparadas y previstas por el ordenamiento jurídico, facultándole al actor a recurrir dentro de un procedimiento reglado que haya establecido un plazo fatal, en cuya omisión de cumplimiento genere la preclusión de la facultad del Concejo Metropolitano para pronunciarse y en consecuencia por ministerio de la ley, genere un acto administrativo regular presunto.

Al respecto se verifica que bien el Art. 392 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, en conformidad con las normas constitucionales antes indicadas consagra la posibilidad de impugnar los actos de las autoridades municipales al determinar que:

“Art. 392.- Reclamo.- Dentro del plazo de treinta días de producidos los efectos jurídicos contra el administrado, éste o un tercero que acredite interés legítimo, podrá presentar reclamo administrativo en contra de cualquier conducta o actividad de las administraciones de los gobiernos autónomos descentralizados.

Las impugnaciones contra actos administrativos debidamente notificados se realizarán por la vía de los recursos administrativos.”

Esta norma tiene expresa concordancia con el Art. 405 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, que sobre la impugnabilidad de los actos de las autoridades determina:

“Art. 405.- Impugnación en vía administrativa.- Las resoluciones podrán impugnarse en vía administrativa siguiendo las reglas del presente Código. La resolución de la máxima autoridad causará ejecutoria. No será necesario agotar la vía administrativa para reclamar por vía judicial.

En la sustanciación de los recursos administrativos, se aplicarán las normas correspondientes al procedimiento administrativo contemplado en este Código.”

En este orden de ideas, con el fin de establecer si opero o no el efecto favorable del silencio administrativo que pretende el accionante se debe realizar el análisis de si la Resolución del Concejo Metropolitano C202 de 20 de julio de 2015 podía ser recurrida vía recurso de reposición cuya regulación y temporalidad de resolución se encuentra reglada en los Arts. 407 y 408 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, o si en su defecto, ante la imposibilidad de aplicar tal régimen el recurso propuesto encuentra sometido a otras consideraciones normativas que tienen distinta regulación y que pueden no estar a sujetas a un plazo fatal, por su naturaleza de revisión.

Analizando las primeras normas, los referidos Arts. 407 y 408 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización determinan:

“Art. 407.- Recurso de reposición.- Los actos administrativos que no ponen fin a la vía administrativa podrán ser recurridos, a elección del recurrente, en reposición ante el mismo órgano de la administración que los hubiera dictado o ser impugnados directamente en apelación ante la máxima autoridad ejecutiva del gobierno autónomo descentralizado.

3

Son susceptibles de este recurso los actos administrativos que afecten derechos subjetivos directos del administrado.

“Art. 408.- **Plazos para el recurso de reposición.**- El plazo para la interposición del recurso de reposición será de cinco días si el acto fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de treinta días y se contará, para otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse recurso contencioso administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión.

El plazo máximo para dictar y notificar la resolución del recurso será de sesenta días.

Contra la resolución de un recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso. Contra la resolución de un recurso de reposición podrá interponerse el recurso de apelación, o la acción contencioso administrativa, a elección del recurrente.”

De las normas antes indicadas, consta que el plazo fatal para la expedición de una resolución sometida al recurso de reposición previsto en el Art. 407 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, **es de sesenta días, pero esta normativa no es aplicable al recurso deducido por el accionante ya que para que pudiese esta normativa establecer tal aspecto tenía que ser un acto que no ponga fin a la vía administrativa.**

Si bien el derecho urbanístico entre sus caracteres está el ser dinámico, ius in fieri y flexible, y en tal virtud el Concejo Metropolitano de Quito revisa constantemente sus actos normativos y administrativos, revisándolos en ejercicio de su auto tutela administrativa y en beneficio de la ciudad, aquello no implica que los actos del Concejo Metropolitano de Quito pierdan su naturaleza de actos de máxima autoridad que causan estado, ya que así lo dispone expresamente el **Art. 22 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito: “Los actos decisorios del Concejo Metropolitano causan estado y no admiten otra vía de impugnación que la judicial,** sin perjuicio del recurso ante el Tribunal de Garantías Constitucionales¹¹....”.

Este Tribunal Distrital destaca que el Art. 22 de la Ley Orgánica de Régimen para el Distrito Metropolitano de Quito, aunque anterior al ordenamiento constitucional actual, ha sido reconocida en forma expresa en su vigencia por la Disposición General Séptima del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización que determina: “Ley del Distrito Metropolitano de Quito.- **El presente Código no afecta la vigencia de las normas de la Ley Orgánica de Régimen del Distrito Metropolitano de Quito, publicada en**

¹¹ La Primera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Control Constitucional se dispuso: “En donde dice “Tribunal de Garantías Constitucionales” dirá “Tribunal Constitucional”, y a su vez la disposición reformativa primera de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional determina: “En todas las normas donde se diga “Tribunal Constitucional” deberá leerse “Corte Constitucional”.

el Registro Oficial No. 345 de 27 de diciembre de 1993....”

Por lo indicado, es claro que al no existir el requisito del acto recurrible, que impone el Art. 407 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, no podía prosperar el reclamo deducido como un recurso de reposición bajo tal regulación, **no siendo tales disposiciones normativas aplicables, y tampoco es aplicable el periodo de tiempo de los sesenta días como término fatal para que opere el silencio administrativo a favor de la accionante, que dicha norma establece.**

Ahora bien, si tal procedimiento y plazo no son los aplicables entonces es necesario bajo que procedimiento y plazos podría ocurrir el silencio administrativo que reclama la accionante, es evidente que el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado invocado por el actor no es pertinente, pues existe en forma específica la norma orgánica que norma tal aspecto para los gobiernos autónomos descentralizados el Art. 387 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que determina:

“Art. 387.- Plazo para resolución.- El plazo máximo en el que debe notificarse la resolución, dentro de los respectivos procedimientos, **será el que se fije mediante acto normativo en cada nivel de gobierno, observando el principio de celeridad.** Si la normativa del gobierno autónomo descentralizado no contiene un plazo máximo para resolver, éste será de treinta días.

La falta de contestación de la autoridad, dentro de los plazos señalados, en la normativa del gobierno autónomo descentralizado o en el inciso anterior, según corresponda, generará los efectos del silencio administrativo a favor del administrado, y lo habilitará para acudir ante la justicia contenciosa administrativa para exigir su cumplimiento.”

Como se desprende de la norma antes analizada, se indica que primordialmente debe analizarse el plazo que ha sido fijado **“mediante acto normativo cada nivel de gobierno, observando el principio de celeridad”.**

En concordancia con esta norma el Art. 391 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización determina:

“Art. 391.- Procedimientos administrativos internos.- Los consejos regional o provincial, el **concejo metropolitano** o municipal y la junta parroquial rural, **regularán los procedimientos administrativos internos observando el marco establecido y aplicando los principios de celeridad, simplicidad y eficacia.**”

Tal regulación consta de la Ordenanza No. 003 aprobada por el Concejo Metropolitano de Quito el 31 de mayo de 2014, que Regula la Conformación, Funcionamiento y Operación de las Comisiones del Concejo Metropolitano de Quito, entre ellas de la Comisión de Uso de Suelo del Concejo Metropolitano de Quito, la cual conforme consta del expediente, en ejercicio de dicha normativa estaba solicitando informes para adoptar la decisión correspondiente.

Al existir un procedimiento reglado con diferentes consideraciones normativas de plazos, sobre cuales deben emitirse los informes, el tiempo para convocatoria a las sesiones de la

Comisión de Uso de Suelo aspectos previos que deben ser superados para que posteriormente pueda llegar el petitorio y asunto motivo de la resolución reclamada a conocimiento y resolución del Concejo Metropolitano de Quito.

Por lo indicado, es claro que no se puede establecer como norma que defina el plazo máximo y fatal para la emisión del pronunciamiento de este órgano, los treinta días que prevé subsidiariamente ante la falta de regulación expresa el Art. 387 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, ya que la referida norma establece que tal plazo máximo para resolver solo es aplicable cuando la normativa del gobierno autónomo descentralizado no contenga regulación diferente sobre el plazo y oportunidad para resolver, asunto que se desvanece de la existencia de una normativa secundaria que regula el procedimiento deliberativo del Concejo Metropolitano de Quito, la cual no se puede apreciar haya sido incumplido, más aun cuando siendo un órgano colegiado y deliberativo, la formación de su voluntad administrativa, requiere entre otros, el cumplimiento de pronunciamiento previo de la Comisión respectiva en la forma del Art. 326 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, así como que el asunto del cual se pretende el silencio administrativo haya sido incluido en algún orden del día en la forma establecida por el Art. 318, 319 y 320 del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización¹², pues es un aspecto fundamental para la validez de un acto de órgano colegiado.

De lo expuesto es claro que el accionante autorizado, por el Art. 173 y el Art. 76 numeral 7 letra m) de la Constitución de la República del Ecuador para recurrir del acto que le afecta y pedir la restitución de sus pedidos, pero, tal pedido no está sujeto a los términos de oportunidad que el accionante aspira, sino que está sujeto al procedimiento deliberativo que ha sido reglado por el Concejo Metropolitano sobre su propio funcionamiento, así como el procedimiento que ha regulado el funcionamiento de sus Comisiones, de manera que este procedimiento no está sujeto al término fatal reclamado por el actor de treinta días, sino que está sujeto al procedimiento deliberativo del órgano edilicio que requiere de diversos informes de los órganos municipales para adoptar su decisión y que atañe no únicamente al pedido del actor, sino que tiene relación con todos los pedidos realizados por los afectados incluido aquel anterior petitorio que realizó otro ciudadano, cuyos derechos también deben ser analizados, por lo que "el Concejo Metropolitano de Quito a través de una de sus comisiones permanentes (Comisión de Uso de Suelo) como órgano asesor del Concejo Metropolitano se encuentra ventilando el requerimiento del actor en cuanto a que se deje sin efecto la Resolución C202 de julio 20 del 2015, para ello se ha previsto cumplir con las facultades y atribuciones que le han sido fijadas a la Comisión de Uso de Suelo por la Ordenanza Metropolitana No. 003 mayo 31 del 2014.... **Quien se encuentra retroalimentándose de informes administrativos previos** (constantes en

¹² Sobre la invalidez de los actos dictados con infracción de las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados, Ramón Parada, en su Derecho Administrativo, Parte General, pág. 176 establece que: "La inclusión de este supuesto dentro de la **nulidad de pleno derecho** se justifica por la gran importancia que en la organización administrativa tiene los órganos colegiados. ...Para la jurisprudencia son esenciales la convocatoria (Sentencia de 25 de enero de 1961), siendo **nulo el acuerdo tomado sobre una cuestión no incluida en el orden del día** (Sentencias de 14 de febrero de 1969 y de 3 de marzo de 1978)".

fojas 259, 233, 214, 197 y 190), y una vez que se obtengan todos los informes que estimare conveniente, en cumplimiento de los artículos 13 y 29 la Ordenanza No. 003 **emitirá su informe con sus conclusiones y recomendaciones para resolución del pleno del Concejo Metropolitano.**"

Por lo que, no se verifica que se haya producido el vencimiento del plazo para el pronunciamiento que debe emitirse conforme el Art. 66 numeral 23 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el Art. 76 numeral 7 letra l) de la Constitución de la República por parte de la Corporación Edilicia, además de que dicho pronunciamiento como se ha indicado no atañe únicamente al peticionario sino que debe velar por la tutela administrativa efectiva de todos los vecinos afectados por dicho trazado vial, aspecto respecto del cual a criterio de este Tribunal no es aplicable en consecuencia el término de treinta días que prevé el Art. 387 del Código Orgánico de Organización Territorial y Autonomía, pero inclusive en el caso de que tal plazo fuere aplicable, la posibilidad de que se dé el efecto positivo reclamado no operaría, ya que el Tribunal Distrital aprecia que para que pueda darse el efecto positivo en la reclamación del accionante debía proceder en cuanto a que el derecho reclamado únicamente corresponda al accionante y no pueda afectar el posible derecho de un tercero.

En consecuencia siendo que existe un tercero beneficiario del acto, que es el ciudadano Juan Javier Arboleda Faini, es quien habría impulsado la emisión de la Resolución C202 de 25 de julio de 2015, favoreciéndose con dicho pronunciamiento en desmedro de los derechos de la CORPORACION NEOATLAS S.A.; ante tal aspecto, es necesario determinar que la doctrina ha determinado que: **"Tampoco puede operar el efecto positivo del silencio administrativo cuando la pretensión del solicitante, reclamante o recurrente puede de alguna manera, involucrar derechos de otras personas que debían concurrir o han concurrido al procedimiento administrativo; puesto que dicho efecto solo se aplica para el caso de derechos, directos, individuales, reclamado por los particulares que no afecten derechos que pueden pertenecer a otras personas."** Dr. Patricio Secaira Durango, Curso Breve de Derecho Administrativo, Editorial Universitaria, Universidad Central del Ecuador, pág.218, pues como bien lo ha indicado dicho autor, el silencio administrativo positivo solamente es factible por la relación administrativa directa entre la administración y el administrado que ha formulado el recurso o petición, pues no se puede generar un efecto positivo del silencio que vaya en perjuicio de otra persona.

A diferencia de la acción subjetiva contra acto expreso, en la cual se puede contar con el tercero beneficiario del acto impugnado para que este tercero pueda participar y ejercer el derecho de contradicción, en el caso del silencio administrativo en el cual se pretende la configuración de un acto presunto favorable al accionante que realice una petición tendiente a satisfacer únicamente su interés particular prescinde de la consideración del tercero, no siendo por lo tanto factible la introducción en dicha voluntad administrativa ficta la tutela de los derechos del tercero, situación que evidencia la imposibilidad de que pueda operar dicho silencio administrativo, ante la incompatibilidad de tal figura ante la presencia de un tercero a quien se vulneraría su derecho a la tutela administrativa efectiva previsto en el Art. 75 y el Art. 76 numerales 1 y 7 letra c) de la Constitución de la República del Ecuador.

Con estos antecedentes, se acepta la excepción de improcedencia de la demanda propuesta por las autoridades municipales y, en consecuencia ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, RECHAZA LA DEMANDA propuesta por el Ing. Diego Fernando Lizarzaburu Araujo, en calidad de Gerente General y Representante Legal de Corporación Neoatlas S.A., sin costas, ni honorarios. Notifíquese.-

f).- ESPINOSA BRITO MAURICIO BAYARDO, JUEZ DEL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (PONENTE); DELGADO ALCIVAR MARÍA CECILIA, JUEZA DEL TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; RACINES GARRIDO FABIAN PATRICIO, JUEZ DEL TRIBUNAL DIS.

Lo que comunico a usted para los fines de ley.

