



MEMORANDO Nro. GADMR-PRO-2024-00626-M
Tramite Nro. 759479
Riobamba, 19 de Agosto de 2024

PARA: Ing. DENNYS JHONATAN URQUIZO BONILLA
SECRETARIO CIUDADANO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN RIOBAMBA

ASUNTO: Informe Jurídico para conocer si es factible realizar la compensación del área verde a cambio de dinero.

De mi consideración.

Con un cordial saludo y en atención a Memorando Nro. GADMR-SC-2024-00163-M suscrito por usted en calidad de Secretario Ciudadano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, respecto a la factibilidad de compensar el área verde a cambio de dinero, adjunto se servirá encontrar el Memorando Nro. GADMR-PRO-PA-2024-00131-M, que contiene el informe jurídico emitido por el Abogado Dennys Cascante, Integrante del Subproceso de Procedimientos Administrativos, que da respuesta a su requerimiento.

Se sugiere que el citado informe jurídico, sea puesto en conocimiento del interesado, y que el mismo sea considerado en casos análogos, asegurando el cumplimiento de la normativa nacional y local, haciendo efectivo el principio de juridicidad contemplado en el artículo 226 de la Constitución de la República concordante con el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo y seguridad jurídica prescrito en el artículo 82 de la misma carta fundamental.

Particular que le comunico para los fines pertinentes.

Atentamente,



Firmado digitalmente por:

BYRON EMILIO ALMEIDA VILLENA
2024-08-19T18:16:06-05:00

Abg. BYRON EMILIO ALMEIDA VILLENA Mgs.
PROCURADOR SÍNDICO

Elaborado por ALMEIDAB



MEMORANDO Nro. GADMR-PRO-PA-2024-00131-M
Tramite Nro. 759479
Riobamba, 19 de Agosto de 2024

PARA: Abg. BYRON EMILIO ALMEIDA VILLENA
PROCURADOR SÍNDICO

ASUNTO: Informe Jurídico para conocer si es factible realizar la compensación del área verde a cambio de dinero (SIIM 759479).

De mi consideración.-

En atención a sumilla inserta en Memorando Nro. GADMR-SC-2024-00163-M suscrito por el Ing. Dennys Jhonatan Urquizo Bonilla Secretario Ciudadano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, respecto a la factibilidad de compensar el área verde a cambio de dinero, a usted emito informe jurídico, en los siguientes términos:

ANETECEDENTES

A foja 1 consta el Memorando Nro. GADMR-SC-2024-00163-M suscrito por el Ing. Dennys Jhonatan Urquizo Bonilla Secretario Ciudadano del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba, mediante el cual indica: "DIRECTRICES EMITIDAS POR ALCALDÍA: Emitir un criterio jurídico para conocer si es factible realizar la compensación del área verde a cambio de dinero".

BASE LEGAL

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

Artículo 11 número 5 dispone: "En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia."

Artículo 82 determina: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes."

Artículo 226 señala: "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".

Artículo 264 número 1 establece: "Los gobiernos municipales tendrán las siguientes competencias exclusivas sin perjuicio de otras que determine la ley:

1. Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural".

CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMÍA Y DESCENTRALIZACIÓN

Artículo 54 señala: Funciones. - Son funciones del gobierno autónomo descentralizado municipal las siguientes:" (...) 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 cantonal, asegurando porcentajes para zonas verdes y áreas comunales";

Artículo 424 prevé: "Área verde, comunitaria y vías. - En las subdivisiones y fraccionamientos sujetos o



derivados de una autorización administrativa de urbanización, el urbanizador deberá realizar las obras de urbanización, habilitación de vías, áreas verdes y comunitarias, y dichas áreas deberán ser entregadas, por una sola vez, en forma de cesión gratuita y obligatoria al Gobierno Autónomo Descentralizado municipal o metropolitano como bienes de dominio y uso público.

Se entregará como mínimo el quince por ciento (15%) calculado del área útil urbanizable del terreno o predio a urbanizar en calidad de áreas verdes y equipamiento comunitario, de acuerdo a lo establecido por la planificación municipal, destinando exclusivamente para áreas verdes al menos el cincuenta por ciento de la superficie entregada. Se exceptúan de esta entrega, las tierras rurales que se fraccionen con fines de partición hereditaria, donación o venta; siempre y cuando no se destinen para urbanización y lotización.

La entrega de áreas verdes, comunitarias y de vías no excederá del treinta y cinco por ciento (35%) del área útil urbanizable del terreno o predio.

En el caso de predios con una superficie inferior a tres mil metros cuadrados, la municipalidad o distrito metropolitano, podrá optar entre exigir la entrega del porcentaje establecido en los incisos previos de áreas verdes y equipamiento comunitario del área útil del terreno o su compensación en dinero según el avalúo catastral del porcentaje antes indicado, de conformidad con lo establecido en la ordenanza municipal correspondiente. Con estos recursos la municipalidad deberá crear un fondo para la adquisición de áreas verdes, equipamiento comunitario y obras para su mejoramiento. (...).

CODIGO CIVIL

Artículo 1 prevé: “La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite”.

CÓDIGO ORGÁNICO ADMINISTRATIVO

Artículo 14 indica: “Principio de juridicidad. “La actuación administrativa se somete a la Constitución, a los instrumentos internacionales, a la ley, a los principios, a la jurisprudencia aplicable y al presente Código.

La potestad discrecional se utilizará conforme a Derecho”.

Artículo 17 establece: “Principio de buena fe. “Se presume que los servidores públicos y las personas mantienen un comportamiento legal y adecuado en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes”.

Artículo 31 señala: “Derecho fundamental a la buena administración pública. Las personas son titulares del derecho a la buena administración pública, que se concreta en la aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales, la ley y este Código”.

ORDENANZA 016-2023, ORDENANZA DE ACTUALIZACIÓN DEL CÓDIGO URBANO PARA EL CANTÓN RIOBAMBA, PUBLICADA EN EL REGISTRO OFICIAL EDICIÓN ESPECIAL NRO. 885 DE FECHA 23 DE MAYO DE 2023.

Artículo 41 determina: Contribución de Áreas verdes, comunitarias y vías. -

“Para obtener las correspondientes Licencias de Habilitación, en los fraccionamientos el propietario o promotor deberá entregar a la Municipalidad en forma de cesión gratuita y obligatoria mínimo el quince por ciento (15%) calculado del área útil urbanizable del terreno para áreas verdes y equipamiento comunitario, destinando exclusivamente para áreas verdes al menos el cincuenta por ciento de la superficie entregada. Se exceptúan de esta entrega, las tierras rurales que se fraccionen con fines de partición hereditaria, donación o venta; siempre y cuando no se destinen para urbanización y lotización. (...)

Inciso cuarto “(...) En proyectos urbanos arquitectónicos especiales se procurará que las contribuciones de áreas verdes superen el quince por ciento (15%). (...)”.

Inciso quinto “(...) Para los casos de exoneración o compensación del área verde se aplicará lo dispuesto en la normativa nacional.”

Inciso sexto “(...) La entrega obligatoria de áreas verdes, comunitarias y de vías no excederá del treinta y cinco por ciento (35%) del área útil urbanizable del terreno o predio. De superarse este porcentaje el



administrado deberá cumplir con la cesión obligatoria del 15% para área verde y equipamiento comunitario y el 20% para vías; si excede del 20% en vías podrá realizar su cesión gratuita como carga urbanística, continuando con el respectivo trámite de habilitación del suelo, de no ser su voluntad realizar la cesión gratuita deberá agotarse el procedimiento de declaratoria de utilidad pública para continuar con el trámite de habilitación de suelo. (...)".

CRITERIO JURÍDICO

De conformidad a lo determinado en el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo, los servidores públicos únicamente podemos actuar conforme a las facultades y competencias otorgadas por la Constitución y la Ley. De igual manera, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 82, establece el derecho a la seguridad jurídica, a través del respeto a las normas existentes aplicadas por Autoridad competente.

Dentro de este contexto, es necesario recalcar que la norma establece en el inciso cuarto del artículo 424 del COOTAD, que, **en el caso de predios con una superficie inferior a tres mil metros cuadrados, la municipalidad, podrá optar** entre exigir la entrega del porcentaje de áreas verdes o su compensación en dinero.

Bajo este contexto, conforme las competencias exclusivas otorgadas por la Constitución de la República de conformidad al número 1 del artículo 264 disposición concomitante con lo determinado en el artículo 54 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización de aquí en adelante – COOTAD –, la Municipalidad, ha establecido el régimen de uso del suelo y urbanístico, mediante la promulgación de la Ordenanza No. 016-2023 que contiene la Ordenanza de Actualización del Código Urbano para el cantón Riobamba, el mismo que en su artículo 41, prevé como una obligación cumplir con la entrega del 15 % del área útil urbanizable del terreno en calidad de área verde y equipamiento comunitario, en armonía a lo determinado en su artículo 424 del COOTAD, respecto al fraccionamiento de predios con una superficie inferior a tres mil metros cuadrados la norma nacional (COOTAD). En armonía con los principios de buena fe y juridicidad establecidos en el artículo 14 y 17 del Código Orgánico Administrativo y en concordancia al artículo 31 ibidem, donde se establece que las personas son titulares del derecho a la buena administración pública, que se concreta en la aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales y la ley, la Administración está en la obligación de aplicar la norma expresa tomando en consideración que el artículo 1 del Código Civil establece que la Ley es una declaración de la voluntad soberana que manifestada en forma prescrita por la Constitución manda prohíbe y permite, por lo tanto, en el presente caso, si el terreno materia de fraccionamiento tiene una superficie que sobrepasa los 3000 m2 debe cumplir obligatoriamente con la entrega del 15 % del área verde, o a su vez, si es menor a los citados 3000 m2, podrá compensar el porcentaje destinado a área ver en dinero, conforme así lo determina la norma referida en la base legal del presente informe jurídico.

La Procuraduría General del Estado también se ha pronunciado sobre este tema en la Absolución de consulta realizada por el Municipio del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Biblián, que en su parte pertinente señala: *"¿En caso de que la zona en la que se está realizando el fraccionamiento se encuentre ubicada en un área, que, de acuerdo al Plan de Ordenamiento Territorial, no se consideren áreas verdes o comunitarias, es factible compensar el porcentaje con el pago en dinero según el avalúo catastral y con estos recursos crear un fondo para la adquisición de áreas verdes comunales y/o (sic) obras para su mejoramiento en fraccionamientos cuya área supere los mil metros cuadrados?"*, en respuesta la Procuraduría General del Estado determina: *'En derecho público rige el principio de legalidad, consagrado en el artículo 226 de la Constitución de la República que determina que 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. Por lo expuesto, en atención a su consulta, se concluye que de conformidad con el artículo 424 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, la única excepción a la entrega de un porcentaje de terreno, por concepto de contribución de áreas verdes y comunales, es la referida al terreno cuya superficie no supera los mil metros cuadrados, evento en el cual la antedicha norma permite la compensación en dinero según el avalúo catastral, sin que sea procedente en ningún otro caso tal compensación en dinero. Este pronunciamiento se limita a la inteligencia y aplicación de normas jurídicas, siendo responsabilidad de cada gobierno autónomo descentralizado municipal la aplicación de tales normas a los casos particulares'*. Cabe aclarar que dentro de la Consulta y el pronunciamiento se hace mención a mil metros, lo cual en la actualidad son tres mil metros, debido a que el artículo fue sustituido por la Disposición Reformatoria Primera, numeral 4 de Ley No 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 790 de 5 de Julio del 2016.



Se sugiere que el presente informe jurídico, sea puesto en conocimiento del interesado, trasladando el presente informe y que el mismo sea considerado en casos análogos, asegurando el cumplimiento de la normativa nacional y local, haciendo efectivo el principio de juridicidad contemplado en el artículo 226 de la Constitución de la República concordante con el artículo 14 del Código Orgánico Administrativo y seguridad jurídica prescrito en el artículo 82 de la misma carta fundamental.

Atentamente,



Firmado digitalmente por:

DENNYS GONZALO CASCANTE CABEZAS
2024-08-19T16:05:08-05:00

Abg. DENNYS GONZALO CASCANTE CABEZAS
ABOGADO 2