

ECUADOR EL MUNICIPIO

Juan Carlos BENALCÁZAR GUERRÓN

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Desarrollo del régimen municipal en las Constituciones ecuatorianas y en las leyes*. III. *La división territorial del Ecuador en el vigente texto constitucional. El municipio como entidad del régimen seccional autónomo*. IV. *Creación y fusión de cantones*. V. *El municipio y la descentralización administrativa*. VI. *El concepto de municipio en la legislación ecuatoriana*. VII. *El gobierno municipal*. VIII. *La autonomía municipal*. IX. *Garantías de la autonomía municipal*. X. *Relaciones entre el gobierno local y el gobierno central*. XI. *Participación del Estado en el desarrollo municipal*. XII. *Representación de los intereses municipales*. XIII. *Control de la actividad municipal*. XIV. *Forma de elección de las autoridades municipales*. XV. *Revocatoria del mandato y otras formas de cesación de las autoridades municipales*. XVI. *Régimen jurídico laboral de los funcionarios municipales*. XVII. *Fines y funciones del municipio*. XVIII. *La facultad "legislativa" de los municipios*. XIX. *Finanzas locales y su administración*. XX. *El municipio y la participación ciudadana*. XXI. *Observaciones finales*. XXII. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo expone sobre el municipio en el Ecuador desde una perspectiva jurídica. No obstante, en este, como en muchos otros temas que interesan a la ciencia del derecho, resulta indispensable hacer una breve referencia previa a ciertos elementos que caracterizan a la sociedad a la que se aplica el ordenamiento. El derecho no puede entenderse ni

analizarse aisladamente de su contexto social —mucho más cuando tal contexto es rico en matices y contrastes— a menos que se crea —en opinión que no compartimos— que el estudio de una institución o régimen jurídico se limita al puro estudio y comentario de una peculiar estructura normativa, que sólo produciría el resultado de una restringida contemplación formal.¹

Ecuador presenta una población de gran diversidad socioeconómica y cultural, asentada en un pequeño territorio de 256,370 kilómetros cuadrados, el cual, a su vez, también es enormemente diverso. En este espacio territorial existen 219 municipios con marcadas diferencias de progreso y de capacidad administrativa. Esta heterogeneidad y contrastes se manifiestan en un ambiente de pobreza y de subdesarrollo.

Ecuador es pluricultural y multiétnico —como lo reconoce la propia Constitución—, pues en él cohabitan blancos, indígenas, mestizos y negros, sumados a una minoría de inmigrantes europeos, chinos y libaneses. Si bien la mayoría de la población es mestiza, es preciso destacar —en palabras del historiador Enrique Ayala Mora— que no se trata de una mera suma de lo indígena y de lo hispánico, sino de una nueva realidad con caracteres propios, con una identidad distinta, aunque muchas veces contradictoria.

Es muy importante subrayar que el mestizaje no es un hecho racial, como muchos creen, es ante todo una realidad cultural. Aunque sin duda se ve, incluso físicamente, rasgos indígenas junto a blancos y europeos en nuestra población mestiza, su carácter fundamental está dado porque sus ideas, sus costumbres, su religiosidad, su lengua incluso, reflejan una contradictoria identidad cultural. Ahora, los mestizos somos la gran mayoría de la

¹ “La razón por la que el orden jurídico existe, no puede ser la perfección teórica de sus estructuras formales: leyes, instituciones, conceptos jurídicos, etc., sino la perfección práctica, operativa de sus contenidos. No interesa primordialmente la redacción lógicamente perfecta de una norma, sino su virtualidad para dar lugar, en los hechos, a relaciones sociales armónicas. ‘Es por causa del hombre que existe el derecho’ escribió el jurisconsulto Hermogeniano, queriendo significar que el IUS no tenía su fin en sí mismo, sino en la buena vida del hombre; que su sentido se agota en el de ser instrumento de la perfección social y que por tanto, sin esa función esencial, pierde el fundamento de su existencia, queda sin razón suficiente. Lo que interesa, entonces, es la obra humana, la efectiva ordenación de las conductas sociales al bien del hombre en comunidad; lo demás es instrumento, medio, bien útil, ‘que por respecto de otro bien se desea’, según frase de Aristóteles”. Massini, Carlos Ignacio, *Sobre el realismo jurídico*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1978, p. 19.

población del Ecuador. Aunque nos sentimos como tales, muchas veces vivimos la ambigüedad, producto y permanencia de nuestro origen.²

Esta diversidad de elemento humano y de espacio físico contribuyen a que se produzca el fenómeno del “regionalismo”, que es una constante histórica en el Ecuador. En el país existen cuatro regiones claramente identificables: sierra, litoral o costa, amazonia e insular, y la población de cada una de ellas se caracteriza por sus costumbres e idiosincrasia particulares. En Ecuador hay un fuerte sentimiento de pertenencia a una determinada colectividad humana identificada con un espacio específico, y este sentimiento “regional” ha sido detonante de intentos autonomistas e independentistas, muy especialmente en la región litoral o costa. Aparte de la heterogeneidad humana, este fenómeno tiene también su explicación en el factor geográfico, pues Ecuador está dividido por la Cordillera de los Andes, lo cual ha derivado en serias dificultades de comunicación e integración nacional, con un repudio al denominado “centralismo” —identificado con la capital de la República— dada la lejanía, inercia y lentitud de éste para atender los problemas locales.

Los datos, muy sumariamente expuestos, en lo que se refiere al tema de nuestro estudio, son suficientes para afirmar que el municipio ecuatoriano —entendido por la ley como una sociedad política menor, con un bien común local que realizar— debe cumplir con una misión muy especial. La diversidad ecuatoriana se traduce en necesidades muy particulares, no necesariamente coincidentes, de cada una de aquellas sociedades políticas menores. Estas necesidades, a su vez, plantean problemáticas concretas a la autoridad, con una exigencia de adecuar planes y políticas a específicos ámbitos y realidades socioeconómicas, como requisito ineludible para la consecución del bien común local. En Ecuador, la idea de descentralización está íntimamente asociada con el desarrollo regional, lo cual, sin duda alguna, es un acierto, sin perjuicio de lo que diremos al final de este trabajo.

El fortalecimiento municipal y la descentralización, a las que necesariamente debería sumarse un sistema eficaz de participación ciudadana, son conceptos que deben conjugarse armónicamente para la consecución del bien común local y del bien común nacional, pero atendiendo a la

² Ayala Mora, Enrique, “Ecuador: unidad en la diversidad”, *El Cóndor, la Serpiente y el Colibrí, la OPS/OMS y la salud pública en el Ecuador del siglo XX*, <http://facultad.usfq.edu.ec/fdelgado/antropologia/files/identidad%20nacional%20ecuatoriana.pdf>, p. 2.

complicada composición poblacional ecuatoriana y a sus particulares características. Esta enorme complejidad nacional y su particular problemática se presentan como un reto para el legislador, el gobernante y el político ecuatorianos, reto que todavía no se deciden a enfrentar.

II. DESARROLLO DEL RÉGIMEN MUNICIPAL EN LAS CONSTITUCIONES ECUATORIANAS Y EN LAS LEYES

El régimen municipal ecuatoriano, como en muchos países de América, es de herencia española. Según la Constitución de Cádiz de 1812, debía haber ayuntamientos en los pueblos que por sí o con su comarca se llegue a mil habitantes. Los alcaldes, regidores y procuradores síndicos debían ser nombrados por elección en los pueblos. El ayuntamiento tenía competencias en materia de policía, orden público, educación, obras públicas, salud y beneficencia, entre otras.

La primera Constitución del Ecuador es del año de 1830, fecha en la que el país se separó de la Gran Colombia, confederación a la que pertenecía conjuntamente con las actuales repúblicas de Venezuela y Colombia. Dicha Constitución disponía que el territorio del Estado se divide en departamentos, provincias, cantones y parroquias. Cada cantón o la reunión de algunos de ellos en circuito estaba regido por un corregidor que ejercía sus funciones por cuatro años, y que podía ser reelegido “según su buen comportamiento”. Se establecían concejos municipales en las capitales de provincia, pero la Constitución remitía a la ley para la regulación de la organización de dichos concejos, la determinación de sus atribuciones, el número de miembros, la duración de su empleo, y la forma de su elección. Las disposiciones de la Constitución de 1830 se recogieron, en su formulación básica, en las posteriores cartas políticas que tuvo el Ecuador, salvo lo concerniente a los departamentos, que fueron eliminados de la estructura territorial del Estado.

En la Constitución de 1861 se encuentra una primera alusión a las competencias de las municipalidades al disponerse que “La ley determinará sus atribuciones en todo lo concerniente a la policía, educación e instrucción de los habitantes de su localidad, sus mejoras materiales, recaudación, manejo e inversión de las rentas municipales, fomento de los establecimientos públicos y demás objetos y funciones a que deban contraerse”.

En la Constitución de 1878 se prohibió al Congreso menoscabar las atribuciones constitucionales que pertenecían a las autoridades del régimen seccional. La Constitución de 1906, además de la prohibición mencionada, incorporó una categórica disposición sobre la autonomía municipal, al declarar que en el ejercicio de sus funciones privativas las municipalidades serán absolutamente independientes de los otros poderes, pero sin contrariar en ningún caso las leyes generales del país.

La Constitución de 1945 habla por primera vez de las asociaciones de municipios. En la Constitución de 1946 se incorporan normas sobre la autonomía económica de las municipalidades, y se destaca la prohibición de que se prive a los municipios de todo o parte de su derecho sobre el producto del impuesto a la propiedad urbana. Posteriormente, en la Constitución de 1967 se prohibió que el Congreso prive a las municipalidades de sus rentas, sin concederles al mismo tiempo ingresos equivalentes. En la misma Constitución se establecieron normas para la asignación de recursos a los organismos del régimen seccional y se determinaron las principales rentas que debían asignárseles, entre las que se cuentan los impuestos a la propiedad urbana y a las ventas finales.

El texto vigente desde 1998 se caracteriza por declarar que Ecuador tiene un gobierno de “administración descentralizada”, y por ende, se incorporan novedosas disposiciones sobre descentralización administrativa y la autonomía municipal, a las cuales nos referiremos a lo largo de este trabajo.

En las leyes del Ecuador, el municipio se ha concebido tradicionalmente como una sociedad política menor, y se resalta que su función no sólo consiste en procurar el bienestar material, sino también en fomentar el civismo y la confraternidad.³

La Codificación de la Ley de Régimen Municipal de 1933⁴ dispone que el municipio es autónomo en el ejercicio de su administración, sin más limitaciones que las impuestas por la Constitución “...y las restric-

³ Registro Oficial 19, del 14 de noviembre de 1933.

⁴ La codificación de la Ley de Régimen Municipal de 1933, precisamente se refiere a los aspectos apuntados en su artículo 1: “El Municipio es la asociación de todas las personas residentes en las secciones territoriales que la Constitución establece con la denominación de cantones, no sólo con el fin de conseguir el bienestar material de la colectividad sino también con el de desarrollar los sentimientos de civismo, de confraternidad y de unidad vital orgánica, que contribuyan, a la vez, al desenvolvimiento material y cultural de la Nación”.

ciones que para casos de conflictos correspondan al Poder Central. Por tanto, las autoridades del orden administrativo general no podrán ejercer respecto a los Municipios otras atribuciones que las que especialmente les confieran las leyes”. El artículo 4 determina que la “Actividad municipal comprende todo lo relativo a los intereses comunales, a la vitalización del organismo comunal y a la creación de una personalidad social...”, de tal forma que corresponde a los municipios “...la responsabilidad del vivir cantonal, así como la organización y la dirección de los servicios públicos locales, salvo aquellos que, por disposición expresa de la Ley, deban ser atendidos exclusivamente por el Estado”.

La Ley de 1933 establecía un régimen de relaciones entre los municipios y el poder central, fundamentalmente, especificando las atribuciones propias de los primeros y garantizando su ejercicio sin interferencias. No obstante, existía la intervención del denominado “Poder Central” para ciertos actos de control y para autorizaciones. El artículo 127 se refiere al “Ministro de Municipalidades”, que es considerado como “alto funcionario del régimen municipal”, y que tenía atribuciones de control financiero y de gestión, además de facultades para disipar las controversias que se produzcan, bien entre las municipalidades y otras entidades públicas, bien entre concejales de un mismo cantón, por interpretación de la ley, en lo que se refiere a la instalación y funcionamiento legal de los concejos. Además, cuando se decidía el cambio de destino de un bien público, se exigía la autorización de la función ejecutiva; y en materia de contratación pública y de concesiones de uso público para la realización de ciertas obras, se requería de la autorización del Consejo del Estado. De igual forma, las ordenanzas sobre creación de tributos debían elevarse en consulta a dicho Consejo y a los ministerios de Municipalidades y de Hacienda.

A los municipios les estaba especialmente vedado invadir las atribuciones del gobierno central, y de igual manera, se declaraba que carecían de atribuciones de carácter político o de intervención en la política nacional.

Este marco jurídico institucional, en sus planteamientos básicos, y sobre todo en lo que se refiere a la intervención de la gobierno central para algunas materias y asuntos, se mantuvo sustancialmente en las posteriores codificaciones de 1937⁵ y 1949.⁶ En la codificación de 1949 existen

⁵ Registro Oficial 496, del 22 de mayo de 1937.

⁶ Registro Oficial 152, del 4 de marzo de 1949.

normas relacionadas con las contribuciones que debe realizar el gobierno central para el gasto público municipal y se regulan varios impuestos para la financiación de la administración local, como el que grava la propiedad urbana, el de alcabala, registro e inscripción, vehículos, matrículas y patentes, espectáculos públicos, utilidad en la compraventa de inmuebles, entre otros. También se regularon tasas y contribuciones especiales de mejora.

La codificación de la Ley de Régimen Municipal de 1960⁷ garantiza aún más la autonomía municipal, a través de expresas y categóricas prohibiciones para el gobierno central. Así, se le impedía suspender la ejecución de las ordenanzas y actos administrativos municipales; se prohibía la separación o suspensión de los cargos de los miembros del concejo y de los funcionarios y empleados municipales; estaba vedado a las instituciones del Estado tomar rentas o bienes municipales; no se podía declarar nacional o provincial un impuesto u otra renta municipal, sin conceder al mismo tiempo ingresos equivalentes; se establecía que el municipio no estaba obligado a recaudar impuestos de carácter fiscal, y se disponía que no se puede obligar al municipio, sino mediante su propia resolución, a pagar un servicio que no administre. Además, se otorgó a los municipios una vía de reclamación ante el Consejo de Estado cuando consideren violada su autonomía.

Sin embargo, en la codificación de 1960 se mantienen competencias consultivas y de control para órganos de la función ejecutiva, que según dicha ley recaen en el Ministerio de Gobierno o en el Consejo de Estado.

En la codificación de la Ley de Régimen Municipal de 1971⁸ se mantienen los avances de las codificaciones anteriores y también las atribuciones de control y fiscalización de órganos de la función ejecutiva. Los lineamientos básicos de esta Ley se encuentran vigentes, aunque han existido varias reformas. Actualmente, dicha ley se encuentra codificada y declarada de carácter orgánico,⁹ pero en congruencia con el vigente esquema constitucional y los postulados de la descentralización administrativa, se han eliminado antiguas autorizaciones e informes que el gobierno central debía otorgar a las municipalidades en el ejercicio de sus funciones, especialmente en lo relacionado con la gestión financiera.

⁷ Registro Oficial Suplemento 1202, del 20 de agosto de 1960.

⁸ Registro Oficial Suplemento 0331, del 15 de octubre de 1971.

⁹ Registro Oficial Suplemento 0159, del 5 de diciembre de 2005.

III. LA DIVISIÓN TERRITORIAL DEL ECUADOR EN EL VIGENTE TEXTO CONSTITUCIONAL. EL MUNICIPIO COMO ENTIDAD DEL RÉGIMEN SECCIONAL AUTÓNOMO

El artículo 224 de la Constitución dispone lo siguiente: “El territorio del Ecuador es indivisible. Para la administración del Estado y la representación política existirán provincias, cantones y parroquias. Habrá circunscripciones territoriales indígenas y afroecuatorianas que serán establecidas por la ley”. Además de estas entidades, y al tenor del artículo 238 constitucional, “Existirán regímenes especiales de administración territorial por consideraciones demográficas y ambientales”.

Las provincias son entidades territoriales que comprenden varios cantones. Por su parte, los cantones son entidades territoriales que comprenden varias parroquias, urbanas y rurales. La creación de provincias y de cantones corresponde al Congreso Nacional, mediante ley; mientras que compete a los concejos municipales la creación de parroquias, mediante ordenanza.

En lo que se refiere al gobierno y administración de las provincias, cantones y parroquias, la Constitución distingue entre el régimen seccional dependiente y el régimen seccional autónomo. El primero recae en los gobernadores de provincia, que representan al presidente de la República en dicha circunscripción territorial. Los gobernadores, fundamentalmente, supervisan la actividad de los órganos de la Función ejecutiva en la provincia, y sirven como agentes de coordinación y cooperación de aquéllos con los entes y órganos de las administraciones públicas locales.

El régimen seccional autónomo está conformado por los consejos provinciales, los concejos municipales y las juntas parroquiales, que ejercen el gobierno local en su respectiva circunscripción territorial.

IV. CREACIÓN Y FUSIÓN DE CANTONES

Corresponde al presidente de la República, de manera exclusiva, la iniciativa para presentar al Congreso Nacional proyectos de ley para la creación o fusión de cantones y para la modificación de sus límites internos.

Los requisitos para la creación de un cantón son los siguientes:

- Población residente superior a cincuenta mil habitantes, de los cuales al menos quince mil deberán estar domiciliados en la cabecera cantonal, la misma que deberá distar más de treinta kilómetros de

- la cabecera cantonal más cercana, excepto para la creación de cantones en la región amazónica, para cuyo caso se exigirá una población no menor a diez mil habitantes en el cantón ni menor a cinco mil habitantes en la cabecera cantonal y una distancia mínima de siete kilómetros en relación a la cabecera cantonal más cercana;
- Que el territorio del cantón a crearse se halle claramente delimitado, acudiendo para el efecto a la demarcación natural, de ser esto posible;
 - Petición expresa al presidente de la República suscrita por el veinticinco por ciento, por lo menos, de los ciudadanos empadronados en la parroquia o parroquias que constituirán el nuevo cantón, y
 - Determinación de la cabecera cantonal, la misma que debe ser una parroquia con existencia de por lo menos diez años.

La fusión de municipios se realiza luego de una consulta popular a los ciudadanos de un cantón, empadronados en el respectivo tribunal provincial electoral. Si la fusión involucra cantones de distintas provincias, previamente a la convocatoria de la consulta popular se deberá contar con los informes favorables de los respectivos consejos provinciales. En la consulta se indicará a qué provincia pertenecerá el nuevo cantón. En uno y otro caso, en la misma consulta se indicará también la cabecera cantonal.

El cantón resultante de la fusión debe percibir el monto total de los recursos de los cantones fusionados, además de los que establezcan leyes especiales. También recibirá ingresos tributarios o rentas que se le asignen como producto de la fusión, y aquellos que le correspondieren con posterioridad a la misma.

V. EL MUNICIPIO Y LA DESCENTRALIZACIÓN ADMINISTRATIVA

De conformidad con el artículo 1o. de la Constitución, Ecuador está definido como Estado unitario. Sin embargo, se precisa que su gobierno, además de republicano y presidencial, es de “administración descentralizada”.

Un Estado unitario, como define Vladimiro Naranjo Mesa —y se deduce de la misma estructura prevista en la Constitución ecuatoriana—

...es aquel que posee un solo centro de impulsión política y administrativa, es decir, aquel en el cual la soberanía se ejerce directamente sobre todo el conglomerado social asentado sobre un mismo territorio. De esta suerte,

la totalidad de los atributos y funciones del poder político emanan de un titular único, que es la persona jurídica llamada Estado. Todos los individuos colocados bajo la soberanía de este obedecen a una misma y sola autoridad, viven bajo un mismo régimen constitucional y son regidos por las mismas leyes...

En el Estado unitario existe, pues, un solo Parlamento o Congreso cuyas decisiones jurídicas y políticas tienen alcance nacional, un solo gobierno central cuyos decretos y resoluciones tienen igualmente vigencia en todo el territorio del Estado, y una sola Corte Suprema de Justicia como máximo tribunal de la justicia ordinaria, con jurisdicción nacional. El Estado unitario se rige por el principio de la *centralización política*, que se traduce en la unidad de mando supremo, unidad en todos los ramos de la legislación, unidad en la administración de justicia, y, en general, unidad en las decisiones de carácter político que tienen vigencia en todo el espacio geográfico nacional. La centralización política no es ora (*sic*) cosa que una jerarquía constitucional reconocida dentro de la organización jurídica del Estado.¹⁰

Sin embargo, el carácter de Estado unitario que tiene Ecuador, como anota Julio César Trujillo, "...no es obstáculo para que el ejecutivo central se despoje de ciertas y determinadas funciones y las encargue a entidades creadas exprofesamente para ello, como personas jurídicas distintas del estado; hecho que se lo conoce como descentralización administrativa".¹¹

La descentralización no es incompatible con la estructura constitucional de un Estado unitario, pues, a diferencia de lo que ocurre con un Estado federal, tal descentralización no es de carácter político, sino de esencia *administrativa*. Gustavo Penagos destaca que la descentralización comprende diversos grados de libertad en la toma de decisiones, en la gestión de intereses propios mediante autoridades también propias, y en la expedición de normas ajustadas a la Constitución y a la ley. En esto consiste la autonomía local en un Estado unitario. Pero la descentralización y la autonomía se desenvuelven y son compatibles con la unidad de organización de la comunidad estatal, que es de carácter político, y con la presencia de una soberanía que reside en el pueblo. Por otra parte, la descentralización y autonomía en un Estado unitario se armonizan con su sujeción

¹⁰ Naranjo Mesa, Vladimiro, *Teoría constitucional e instituciones políticas*, 8a. ed., Bogotá, Temis, 2000, p. 290.

¹¹ Trujillo, Julio César, *Teoría del Estado en el Ecuador*, Quito, Corporación Editora Nacional, 1994, p. 47.

a los límites impuestos por una sola Constitución, dentro de los esquemas orgánicos que ella establece, los cuales conjugan la autonomía local con el ejercicio de la dirección política central. Si bien existe una determinación de competencias *administrativas* entre el gobierno central y la administración local —en un marco jurídico en el cual el primero sólo puede interferir en concretos aspectos relacionados con el ámbito local— dichas competencias se enlazan a través de principios fundamentales, como son la coordinación, concurrencia y subsidiaridad. Por último, la autonomía administrativa en el orden local no implica fraccionamiento de la soberanía estatal, que es única e indivisible.¹²

La Constitución del Ecuador concibe a la descentralización y a la desconcentración como mecanismos para impulsar “...el desarrollo armónico del país, el fortalecimiento de la participación ciudadana y de las entidades seccionales, la distribución de los ingresos públicos y de la riqueza” (artículo 225). Por norma constitucional, el gobierno central puede y debe transferir a las entidades del régimen seccional autónomo todas las funciones, atribuciones, competencias, responsabilidades y recursos que ostenta y tiene, salvo lo que expresamente está excluido.¹³ Pero este marco jurídico de ningún modo conceptualiza a la descentralización como un proceso de transferencia de facultades legislativas o jurisdiccionales a las entidades del régimen seccional autónomo, ni la creación de los correspondientes congresos o jueces locales.

La Constitución igualmente dispone que en virtud de la descentralización no puede haber transferencia de competencias sin transferencia de recursos equivalentes, ni transferencia de recursos sin la de competencias. La descentralización es obligatoria cuando una entidad seccional la solicite y tenga capacidad operativa para asumirla (artículo 226). El artículo 3o. de la Ley Especial de Descentralización y Participación Social sigue los lineamientos constitucionales sobre la descentralización, y agrega que “La participación social es el sistema por el cual se involucra activamente a todos los sectores sociales en la vida jurídica, política, cul-

¹² Cfr. Penagos, Gustavo, *La descentralización en el Estado unitario*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 1997, pp. 3-30. Véase también, Jaramillo Alvarado, Pío, *Derecho público interno*, Quito, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1953, pp. 147 y 148.

¹³ Al tenor del artículo 226 de la Constitución, las excepciones son la defensa y la seguridad nacional, la dirección de la política exterior y las relaciones internacionales, la política económica y tributaria del Estado, la gestión de endeudamiento externo y aquellas que la Constitución y convenios internacionales expresamente excluyan.

tural y económico social del país, con la finalidad de mejorar las condiciones de vida del habitante ecuatoriano, con miras a una más justa distribución de los servicios y recursos públicos”.

Para efecto de la transferencia de competencias hacia las entidades del régimen seccional autónomo, el artículo 12 de la Ley de Descentralización del Estado y Participación Social establece que

...el Presidente de la República conjuntamente con el Ministro de Finanzas y Crédito Público y con los demás ministros que correspondan según la materia suscribirán con los representantes legales de los municipios y consejos provinciales, según el caso, los convenios respectivos en los que deberán señalarse con precisión absoluta los recursos financieros, materiales y tecnológicos necesarios que serán obligatoriamente transferidos para atender las nuevas atribuciones, funciones y responsabilidades.

La descentralización es un componente de la política de modernización del Estado. Mediante Ley 50, publicada en el *Registro Oficial* 349, del 31 de diciembre de 1993, se expidió la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, por parte de la iniciativa privada. Dicha Ley básicamente tiene como propósito establecer las bases jurídicas para la sustentar la racionalización y la eficiencia administrativa, así como los principios y mecanismos para implementar la privatización de empresas y servicios públicos.

En el artículo 5o. se establece que el proceso de modernización del Estado comprende las siguientes áreas:

- La racionalización y simplificación de la estructura administrativa y económica del sector público, distribuyendo adecuada y eficientemente las competencias, funciones y responsabilidades de sus entidades u organismos;
- La descentralización y desconcentración de las actividades administrativas y recursos del sector público, y
- La desmonopolización y privatización de los servicios públicos y de las actividades económicas asumidas por el Estado u otras entidades del sector público.

Para dirigir, coordinar y supervisar los procedimientos establecidos en la mencionada Ley se creó el Consejo Nacional de Modernización del Estado (CONAM), adscrito a la Presidencia de la República. El CONAM

coordina, supervisa y controla la ejecución de las políticas de descentralización, en coordinación con la Asociación Nacional de Municipalidades ANME y con el Consorcio de Consejos Provinciales CONCOPE.

La Ley de Modernización, no obstante, puso énfasis en los procesos de privatización de empresas y servicios públicos, y en la reducción del tamaño del Estado. En nuestra opinión, el proceso de modernización iniciado en el Ecuador sólo contempló aspectos accidentales de una auténtica y cabal reforma administrativa, pues no se planteó una nueva base conceptual sobre la función y retos del Estado moderno. Aparte de ello, sin estar en contra de la reducción del tamaño del Estado, y admitiendo que los procesos de privatización en muchos casos son necesarios, no se ha puesto empeño en la implementación de una reingeniería de procesos, el fomento de la cultura de servicio y de calidad total en la administración pública, la aplicación de tecnologías en las labores administrativas, y la capacitación de la burocracia. De igual manera, nada se ha hecho en el Ecuador por armonizar y sistematizar la legislación administrativa, que es dispersa y hasta contradictoria, sin que en estas circunstancias se pueda hablar de un sistema legal que otorgue las debidas garantías a los administrados.¹⁴

Por otra parte, es trascendental insistir en que el proceso de modernización ecuatoriano debió implicar una reformulación del papel del Estado, y en general, de la autoridad pública. Muy a pesar de los propósitos de descentralización y reforma administrativa, en el Ecuador se conserva un gran distanciamiento entre la autoridad y las auténticas necesidades de la ciudadanía. Este grave defecto se evidencia en políticas públicas ajenas a los verdaderos requerimientos sociales, o en despilfarros económicos que se destinan a proyectos innecesarios, o por lo menos, no prioritarios. Es necesario que los procesos de descentralización y desconcentración sean acompañados de un *concepto depurado de democracia*, expresado en técnicas eficaces de participación ciudadana que, precisamente, se apliquen en los procedimientos de toma de decisiones. Esto fomentaría una administración pública de *servicio*, que atienda las necesidades sociales con eficacia y eficiencia, es decir, con resultados idóneos de satisfacción social, al menor costo posible.

¹⁴ En nuestra opinión, las garantías que el ordenamiento debe otorgar a los administrados no puede expresarse solamente en técnicas procesales, sino más aun, en técnicas preventivas. *Un derecho recibe mayor favor cuando no se lo viola, más que cuando se lo repara.*

VI. EL CONCEPTO DE MUNICIPIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

El artículo 1o. de la Ley Orgánica de Régimen Municipal define al municipio como "...la sociedad política autónoma subordinada al orden jurídico constitucional del Estado, cuya finalidad es el bien común local y, dentro de éste y en forma primordial, la atención de las necesidades de la ciudad, del área metropolitana y de las parroquias rurales de la respectiva jurisdicción".

Como puede observarse, el ordenamiento jurídico ecuatoriano concibe al municipio como una *sociedad política autónoma*, y como tal, constituye una *persona jurídica de derecho público*, con patrimonio propio y con capacidad para realizar los actos jurídicos que fueran necesarios para el cumplimiento de sus fines, en la forma y condiciones que determinan la Constitución y la ley. Se trata, por consiguiente, de una *sociedad política menor*, cuyo bien común local constituye "...el principio unificador en virtud del cual la pluralidad de personas que componen tales grupos forman un solo ser moral".¹⁵

El gobierno municipal constituye la actividad y la organización, que en ejercicio de competencias privativas determinadas por el ordenamiento jurídico dirige a dicha sociedad política hacia la consecución de un bien común de carácter local, sin interferencia de otras funciones públicas, pero según un principio de coordinación con ellas.

VII. EL GOBIERNO MUNICIPAL

El gobierno del municipio está a cargo del concejo municipal, que lo preside el alcalde, y lo integran concejales o ediles. El alcalde y los concejales son designados mediante elección popular, duran cuatro años en sus funciones, y pueden ser reelegidos indefinidamente. El concejo municipal está atribuido de funciones normativas cantonales, de planificación, consultivas y de fiscalización.

Los municipios ecuatorianos constituyen administraciones públicas, y gozan de las potestades propias de dicha naturaleza. El artículo 63 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal contiene una larga lista de lo que

¹⁵ Tobar Donoso, Julio, *Elementos de ciencia política*, 4a. ed., Quito, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1981, p. 273.

está “atribuido” al consejo municipal, la misma que podríamos sistematizar de la siguiente manera:

- a) Facultad de gobierno y desarrollo local. El concejo municipal tiene amplias atribuciones para dirigir la vida de la municipalidad, dentro de los cauces que están determinados por los fines y funciones que precisa la ley. Para ello está facultado para gestionar o contratar una amplia gama de prestaciones, servicios y obras públicas; planificar el desarrollo físico y urbanístico del cantón, y administrar los bienes de dominio público.
- b) Facultad normativa.
- c) Facultad de organización y regulación del funcionamiento interno, incluyendo el régimen laboral del personal municipal.
- d) Facultad de control financiero y de gestión.
- e) Facultad de administración financiera y presupuestaria.
- f) Facultad de policía, incluyendo lo relacionado con construcciones, uso del suelo y de bienes de dominio público, moralidad, buenas costumbres y seguridad pública.
- g) Facultad expropiatoria.
- h) Facultades de administración tributaria.
- i) Facultad resolutoria de reclamaciones y recursos de los ciudadanos.

El alcalde es el representante legal de la municipalidad y el responsable de la administración municipal. Tiene la facultad de convocatoria para reunir al consejo, cuyas sesiones preside con voto dirimente. De conformidad con lo previsto en el artículo 69 de la Ley de Régimen Municipal, se observa que el alcalde tiene amplias competencias ejecutivas y de gestión administrativa, incluyendo atribuciones de organización, vigilancia, coordinación, control y alta dirección en todas las dependencias y comisiones municipales; de formulación y manejo presupuestario; de gestión de personal; de reglamentación interna y de resolución de reclamaciones. El alcalde, además de estas atribuciones, es quien sanciona y promulga las ordenanzas aprobadas por el concejo, y tratándose de materia económica, puede devolver a la corporación las ordenanzas que estime ilegales o inconvenientes.

Los concejales participan en el estudio y resolución de todas las cuestiones de carácter municipal, político o gubernamental que correspondan al concejo. Además, están llamados a dirigir o integrar las comisiones, que puedan conformar el concejo municipal o el alcalde.

En la Ley Orgánica de Régimen Municipal también está previsto el cabildo ampliado, como organismo auxiliar del concejo, que se reúne por convocatoria aprobada por las dos terceras partes de los concejales que integren la corporación. Corresponde al cabildo ampliado emitir dictámenes sobre los asuntos que por su extraordinario interés o por preocupar de modo especial a los vecinos les sean sometidos a su consideración por el concejo, y formular las recomendaciones que considere adecuadas al progreso y engrandecimiento del cantón y al bienestar del vecindario. Entre tales recomendaciones podrá formular la de remoción del alcalde antes de la terminación del periodo para el cual fue electo.

El cabildo ampliado se integra de la siguiente manera: a) por los concejales en ejercicio de la función; b) por los últimos cinco alcaldes elegidos por votación popular; c) por los diputados integrantes del congreso nacional de la provincia en la cual se halla ubicado el municipio; d) por tres representantes de los medios de comunicación social que serán designados por el respectivo colegio de periodistas; los que de existir, deberán pertenecer al correspondiente cantón; e) el prefecto provincial o quien le subroga legalmente; f) por un representante del gobierno nacional; g) por un representante de los organismos descentralizados del gobierno nacional, encargados de organizar, establecer o prestar servicios públicos para los municipios, a juicio del concejo, y en relación con el temario a tratarse, y h) por un delegado de la Asociación de Municipalidades.

VIII. LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

La Constitución de la República y la ley garantizan a las provincias y municipios la aplicación eficaz de los principios de autonomía, descentralización administrativa y participación ciudadana. El gobierno central, de conformidad con el artículo 17 de la Ley Especial de Descentralización y Participación Social, tiene una *misión subsidiaria* respecto de las entidades del régimen seccional autónomo:

La Función Ejecutiva podrá, sin necesidad de convenio, suplir la prestación de un servicio o la ejecución de un proyecto u obra siempre y cuando se demostrase su grave y sustancial deficiencia, paralización o indebida utilización de los recursos asignados para esos fines por parte de un municipio o consejo provincial.

Esta gestión subsidiaria se practicará con la expedición del respectivo decreto ejecutivo, a pedido del Comité Permanente de Desarrollo Provincial y no podrá durar más tiempo que el indispensable para normalizar la gestión municipal o provincial o para corregir las desviaciones detectadas.

IX. GARANTÍAS DE LA AUTONOMÍA MUNICIPAL

De conformidad con el artículo 18 de la Ley de Régimen Municipal, las municipalidades pueden comparecer ante el Tribunal Constitucional para impugnar leyes, reglamentos o cualquier otra norma que fueran inconstitucionales o atentaran contra su autonomía. Si el atentado proviene de un acto administrativo o, en general, si de cualquier otro modo se contravinieren las disposiciones de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, la municipalidad afectada o la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas pueden presentar su impugnación ante el respectivo tribunal distrital de lo contencioso administrativo o ante el tribunal distrital fiscal de su jurisdicción, según la materia de que se trate.

De conformidad con el artículo 141 de la Constitución, existe reserva de ley para imponer deberes o cargas a las entidades del régimen seccional autónomo, y se precisa de una ley orgánica para regular su organización y actividades.

Por último, el artículo 276, numeral 6, de la Constitución, establece que el Tribunal Constitucional dirimirá los conflictos de competencias que se susciten entre el gobierno central y los gobiernos locales.

X. RELACIONES ENTRE EL GOBIERNO LOCAL Y EL GOBIERNO CENTRAL

En virtud del principio de autonomía, ninguna función del Estado ni autoridad pública extraña a la municipalidad pueden interferir en su administración propia. En consecuencia, el artículo 16 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal establece una lista extensa de prohibiciones que garantizan dicha autonomía, las mismas que, en síntesis, son las siguientes:

1. Suspender o separar de sus cargos a los miembros del gobierno o de la administración municipal;
2. Derogar, reformar o suspender la ejecución de normas jurídicas y actos administrativos municipales;

3. Impedir o retardar de cualquier modo la ejecución de obras, planes o programas municipales, así como encargar su ejecución a organismos extraños a la administración municipal respectiva;
4. Privar al municipio de alguno o parte de sus ingresos, afectar los recursos que se destinan al financiamiento municipal, o menoscabar el patrimonio de las municipalidades;
5. Obligar al municipio a prestar o sostener servicios que no sean de estricto carácter municipal o que siéndolo, no los administre o no esté en condiciones de administrarlos;
6. Interferir en la organización y en la administración municipal, y de igual modo, en el ejercicio de las atribuciones que el ordenamiento jurídico otorga a las municipalidades.

Además de la obligación de respetar la autonomía municipal, al gobierno central se le imponen los siguientes deberes:

- Transferir en forma predecible, directa, oportuna y automática las participaciones o asignaciones que corresponden a las municipalidades, así como los recursos para la ejecución de obras públicas, prestación de servicios y realización de actividades que son de competencia municipal o que han sido transferidas y asumidas por las municipalidades;
- Coordinar con las municipalidades la elaboración y ejecución de planes nacionales de desarrollo.

La autonomía de las entidades del régimen seccional autónomo no significa ausencia de control ni falta de coordinación con las políticas nacionales o con las trazadas por los consejos provinciales. En materia de planificación económica y social, el artículo 254 de la Constitución dispone que aquélla se hará en forma descentralizada, con participación de los gobiernos locales, pero éstos también deben coordinar y armonizar su acción con los planes nacionales. En igual sentido se pronuncia el artículo 15 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Los consejos provinciales, por su parte, deben promover convenios con los municipios para llevar a cabo conjuntamente obras de interés común, tales como carreteras, obras de electrificación, suministro de agua potable y conducción de aguas de regadío.

En materia de contratación pública, los concejos municipales deben contar con los informes previos de la Contraloría General del Estado y

de la Procuraduría General del Estado. El informe de esta última entidad versa sobre el cumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios que hacen legalmente viable a la contratación.

XI. PARTICIPACIÓN DEL ESTADO EN EL DESARROLLO MUNICIPAL

En el artículo 21 de la Ley de Descentralización del Estado y Participación Social se establece el Comité Permanente de Desarrollo Provincial, que es un "...órgano orientador y coordinador del desarrollo provincial, de conformación representativa del régimen seccional autónomo y del dependiente, así como de los sectores campesino, productivo y académico".

En el Ecuador también existe el Fondo de Desarrollo Seccional (FODESEC), creado por la Ley de Desarrollo Seccional, cuyos fondos se asignan a una cuenta especial del Banco Central del Ecuador. Corresponde al Ministerio de Economía y Finanzas la administración del Fondo y la distribución de los ingresos de éste.

El control financiero y de gestión de todo el sector público ecuatoriano, que obviamente incluye a las entidades del régimen seccional autónomo, está a cargo de la Contraloría General del Estado, entidad pública que está prevista por la Constitución.

XII. REPRESENTACIÓN DE LOS INTERESES MUNICIPALES

En la Ley de Régimen Municipal se estableció la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas (AME), de la cual son socias todas las municipalidades del país. La Asociación es una persona jurídica autónoma de derecho público, con patrimonio propio y sede en la capital de la República.

La Asociación tiene como finalidades primordiales velar por que se preserve la autonomía municipal; promover el progreso de los municipios; representar los intereses comunes de las municipalidades; propender al perfeccionamiento del gobierno municipal, y cooperar con el gobierno central en el estudio y preparación de planes y programas que redunden en beneficio de los intereses municipales.

Con el propósito de representar los intereses de las municipalidades de ciertas provincias o zonas geográficas, existen en el Ecuador el Con-

sorcio de Municipalidades de la Amazonia y Galápagos, el Consorcio de Municipalidades de la provincia de Galápagos, el Consorcio de Organismos Seccionales de la provincia de Cotopaxi; el Consorcio de Municipalidades de la provincia de Tungurahua; el Consorcio de Municipalidades de la provincia de Loja, y la Asociación de Municipalidades del Altiplano Orense.

XIII. CONTROL DE LA ACTIVIDAD MUNICIPAL

El control de las entidades del régimen seccional autónomo lo pueden ejercer entidades de competencia nacional o provincial. En materia financiera y de gestión, la Contraloría General del Estado, organismo técnico superior de control, tiene atribuciones para controlar ingresos, gastos, inversión, utilización de recursos, administración y custodia de bienes públicos. También realiza auditorías de gestión a las entidades y organismos del sector público y a sus servidores, y se pronuncia sobre la legalidad, transparencia y eficiencia de los resultados institucionales. Dicho organismo superior de control tiene potestad exclusiva para determinar responsabilidades administrativas y civiles culposas, e indicios de responsabilidad penal.

Por su parte, los consejos provinciales, en el ámbito del control, tienen las siguientes atribuciones:

- Atender los reclamos que se hagan, en nombre de las municipalidades de la provincia, por la mala administración e inversión de sus rentas, manifiesta negligencia o fraude en la administración cantonal.
- Conocer y resolver de las reclamaciones que se le presenten respecto a la instalación de los concejos cantonales de su jurisdicción, así como del legal funcionamiento de los mismos.
- Conocer y dictaminar sobre las resoluciones que expidan las municipalidades de su jurisdicción territorial, para donar inmuebles de su propiedad, de conformidad con lo previsto en la ley respectiva.
- Conocer y resolver los recursos que se interpongan respecto de las resoluciones que los concejos cantonales dicten sobre descalificación o calificación, separación o cesación, capacidad o incapacidad e incompatibilidad de los concejales.

XIV. FORMA DE ELECCIÓN DE LAS AUTORIDADES MUNICIPALES

De conformidad con el artículo 98 de la Constitución de la República, los partidos políticos legalmente reconocidos pueden presentar o auspicar candidatos para dignidades de elección popular. Sin embargo, la norma constitucional citada igualmente establece que “Podrán también presentarse como candidatos los ciudadanos no afiliados ni auspiciados por partidos políticos”. En este segundo caso, al tenor del artículo 72 de la Ley de Elecciones, se requiere un respaldo de firmas equivalente al uno por ciento de los electores empadronados.

Los alcaldes y los concejales, al igual que los altos funcionarios y dignidades nacionales, se eligen por votación directa, popular y secreta. En Ecuador, el voto es obligatorio, salvo expresas excepciones.¹⁶

Para el caso de los concejales, debe tenerse presente el artículo 99 de la Constitución, que establece lo siguiente: “En las elecciones pluripersonales los ciudadanos podrán seleccionar los candidatos de su preferencia, de una lista o entre listas. La ley conciliará este principio con el de la representación proporcional de las minorías”. Según esta disposición, en las elecciones pluripersonales el elector tiene la opción de votar por *todos los candidatos de una misma lista*, para lo cual marcará en la papeleta electoral el casillero de la lista de su preferencia; o bien puede seleccionar a los candidatos de su predilección *entre las varias listas que consten en la papeleta electoral*, para lo cual marcará, *en cada lista*, la casilla que identifique al candidato de su elección.

Para asignar escaños y cumplir el mandato constitucional relacionado con la representación proporcional de las minorías, anteriormente la Ley de Elecciones establecía el método D’Hondt. Este sistema fue declarado inconstitucional por la muy polémica y jurídicamente discutible resolu-

¹⁶ Sobre el derecho y el deber de votar, el artículo 27 de la Constitución dispone lo siguiente:

“Art. 27. El voto popular será universal, igual, directo y secreto; obligatorio para los que sepan leer y escribir, facultativo para los analfabetos y para los mayores de sesenta y cinco años. Tendrán derecho a voto los ecuatorianos que hayan cumplido dieciocho años de edad y se hallen en el goce de los derechos políticos.

Los miembros de la fuerza pública en servicio activo no harán uso de este derecho.

Los ecuatorianos domiciliados en el exterior podrán elegir Presidente y Vicepresidente de la República, en el lugar de su registro o empadronamiento. La ley regulará el ejercicio de este derecho”.

ción 25-2003-TC del Tribunal Constitucional, que extrañamente se dictó pocos meses antes de la elección de dignidades municipales, y que fue acusada por favorecer ilegítimamente a ciertos partidos políticos. Dicha resolución del Tribunal Constitucional provocó un ambiente de pugna política y de franca incertidumbre en el sistema electoral ecuatoriano. Para salvar esta situación de falta de regulación, en las últimas elecciones seccionales de 2004 se terminó aplicando el método *Imperiali*.

Posteriormente, mediante Ley 45, publicada en el *Registro Oficial* núm. 268, del 11 de mayo de 2006, se cubrió el vacío dejado en la Ley de Elecciones por el Tribunal Constitucional y se estableció un sistema que en opinión de expertos es confuso y, no obstante la anterior declaración de inconstitucionalidad, mantiene aspectos del método D'Hondt.¹⁷

¹⁷ Ley de Elecciones:

“Art. 104. En el caso de elecciones en las cuales se deban adjudicar únicamente dos escaños, se asignará un escaño a cada una de las dos primeras listas de mayor votación consolidada, salvo en el caso de que la primera tenga más del doble de votos ponderados que la segunda, en cuyo caso se adjudicarán los dos escaños a la lista de más alta votación consolidada.

Art. 105. Para adjudicar escaños, en las elecciones pluripersonales, se aplicarán los siguientes procedimientos:

1. En la papeleta electoral se establecerá claramente la posibilidad para el elector de seleccionar los candidatos de su preferencia de una lista o de entre dos o más listas;

2. Como resultado de los escrutinios deberán obtenerse, entre otros datos, el número de electores participantes, el número de votantes que votaron nulo o en blanco, el número de votantes que votaron validamente, distinguiendo separadamente a los que votaron por una sola lista y los que votaron entre listas. Para cada lista se deberá conocer el número de votos que obtuvo en la votación por lista y para cada candidato el número de votos que obtuvo en la votación entre listas;

3. Antes de proceder a realizar la adjudicación de los escaños, se calculará la votación consolidada de cada lista, que consiste en transformar los votos de entre listas o de lista abierta en votos por lista o de lista cerrada y sumarlos a la votación por lista obtenida, con este fin se observará el siguiente procedimiento:

a) Se establecerá, respecto de cada lista, su votación entre listas, que es la suma de los votos nominales o personales que obtuvieron los candidatos de la lista en la votación entre listas;

b) La suma de la votación entre listas de todas las listas participantes constituye la votación total entre listas;

c) Se calculará un factor denominado ponderador exacto, que es el resultado de dividir el número total de ciudadanos que votaron entre listas para la votación total entre listas;

XV. REVOCATORIA DEL MANDATO Y OTRAS FORMAS DE CESACIÓN DE LAS AUTORIDADES MUNICIPALES

En el artículo 109 de la Constitución se reconoce el derecho ciudadano a la revocatoria del mandato otorgado a los alcaldes, prefectos y diputados, por actos de corrupción o incumplimiento injustificado de su plan de trabajo. La iniciativa para la revocatoria del mandato la ejerce un número de ciudadanos en goce de los derechos políticos, que represente por lo menos el treinta por ciento de los empadronados en la respectiva circunscripción territorial.

En la consulta de revocatoria participan obligatoriamente todos los ciudadanos en goce de los derechos políticos, y la decisión será obligatoria si existiere el pronunciamiento favorable de la mayoría absoluta de los sufragantes de la respectiva circunscripción territorial. De haber un pronunciamiento favorable a la revocatoria, el efecto inmediato es la cesación del funcionario, y la subrogación por quien le corresponda de acuerdo con la ley.

Además de la revocatoria del mandato, el artículo 63, numeral 45, de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, atribuye competencia al concejo municipal para “Conocer y resolver sobre las actuaciones del alcalde,

d) Para cada lista se calculará y establecerá su votación entre listas ponderada, multiplicando su votación entre listas por el ponderador exacto obtenido según el literal anterior; y,

e) Se determinará, para cada lista, su votación consolidada sumando la votación por lista más la votación entre listas ponderada de la lista; y,

4. Obtenidos los resultados de la votación por lista, luego del procedimiento anterior, para la adjudicación de los escaños entre listas se aplicará un método de divisores continuos de la siguiente manera:

a) La votación consolidada obtenida por cada lista se dividirá para 1, 2, 3, 4, 5 y así sucesivamente los números naturales que fueren necesarios, hasta obtener para cada una de ellas un número de cocientes igual al de los candidatos a elegirse como principales;

b) Con los cocientes obtenidos, ordenados de mayor a menor, se tomarán los primeros más altos, en un número igual al de los candidatos a elegirse como principales, y se asignarán a cada lista los puestos que le correspondan. De producirse empate por el último o últimos escaños, se decidirá por sorteo; y,

c) La adjudicación de los escaños principales asignados a una lista corresponderá a los candidatos de la lista con mayor número de votos, hasta completar el número total de representaciones que correspondan a la lista. De producirse empate por el último o últimos escaños, se decidirá por sorteo”.

cuando éstas puedan afectar las disposiciones de la Constitución, de las leyes generales o de las disposiciones que con este carácter haya dictado el propio concejo, o puedan comprometer de alguna manera la programación técnica por él aprobada”.

El concejo puede remover al alcalde, antes de la terminación del periodo para el cual fue electo, exclusivamente por las siguientes causales: a) incurrir en delito de cohecho, soborno o peculado; b) omitir la presentación de la pro-forma de presupuesto en los plazos fijados por la ley; c) despilfarro o malos manejos de fondos municipales; d) rebeldía que demuestre oposición declarada y sistemática al concejo en el cumplimiento de la gestión administrativa; e) ejercicio de actividades electorales en uso o con ocasión de sus funciones; f) abuso de la autoridad que le confiere el cargo para coartar la libertad de sufragio u otras garantías constitucionales; g) pérdida de los derechos políticos declarada judicialmente en providencia ejecutoriada; h) sentencia ejecutoriada condenatoria a pena privativa de la libertad por más de seis meses o de auto de llamamiento a juicio dictados en su contra, e i) imposibilidad física o mental.

El alcalde también puede ser removido, por recomendación del cabildo ampliado.

Los nombramientos de alcalde y concejales también caducan cuando no existe legal posesión en los plazos que señala la ley.

Los concejales pierden sus funciones, y el concejo los declarará vacantes en los siguientes casos: a) estar incurso en alguna de las causales de incapacidad o incompatibilidad; b) realizar alguno de los actos o contratos que les están prohibidos por la ley; c) causar intencionalmente o debido a incumplimiento de sus deberes, perjuicios a la municipalidad de que formen parte; d) recibir beneficio pecuniario en los contratos celebrados entre la municipalidad y otras personas, aunque éstas no fueran parientes del concejal; e) por sentencia ejecutoriada que lo declare autor, cómplice o encubridor de peculados, despilfarros o malos manejos de fondos o bienes municipales; f) por revelar hechos que hayan sido tratados en forma reservada y siempre que perjudiquen a la institución o a tercera persona, de manera grave, y g) por no asistir, sin justa causa, a la sesión inaugural del concejo, o por no concurrir, en iguales circunstancias, y habiendo sido legalmente convocados, a más de tres sesiones ordinarias consecutivas de la corporación, o a más de veinte y cinco sesiones no consecutivas.

De las resoluciones que dicte el concejo sobre pérdida de la función de concejal puede recurrirse ante el consejo provincial, y de las resoluciones de éste, ante el Tribunal Constitucional.

De las resoluciones que dicte el concejo sobre la remoción del alcalde o la pérdida de la función de concejal puede recurrirse ante el consejo provincial, y de las resoluciones de éste, ante el Tribunal Constitucional.

XVI. RÉGIMEN JURÍDICO LABORAL DE LOS FUNCIONARIOS MUNICIPALES

El alcalde tiene el deber y la atribución de administrar el sistema de personal que adopte el concejo, para lo cual le corresponde aplicar la carrera administrativa, y elaborar los proyectos de plan de clasificación y nomenclatura, de régimen de remuneraciones, calificaciones y disciplinario. También compete al alcalde firmar los nombramientos, dar por terminados los contratos, conceder licencias, sancionar a los funcionarios y empleados remisos en sus deberes y ejercer las demás acciones propias de la administración de personal, de conformidad con las normas legales sobre la materia. Por último, a dicho funcionario le compete formular los reglamentos orgánicos y funcionales de las distintas dependencias municipales y someterlos a la aprobación del concejo.

La administración de personal se basa en el sistema de mérito, y para el acceso al servicio público sólo se tendrá en cuenta el régimen de personal adoptado por el concejo o, en su defecto, las regulaciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.¹⁸

¹⁸ En este punto, cabe resaltar que la Constitución de la República establece un complejo sistema para determinar si un empleado público se somete a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa o al Código del Trabajo. El criterio general es que quienes realizan funciones en las que prima la labor intelectual sobre la material deben someterse al derecho administrativo; mientras que los que realizan una actividad en que prima la labor física sobre la intelectual se sujetan al derecho laboral. Al respecto, el numeral 9 del artículo 35 de la Constitución dice:

“Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4, del Art. 118 (instituciones del Estado) y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se registrarán por el derecho del trabajo.

Cuando las instituciones del Estado ejerzan actividades que no puedan delegar al sector privado, ni éste pueda asumir libremente, las relaciones con sus servidores, se re-

XVII. FINES Y FUNCIONES DEL MUNICIPIO

De conformidad con el artículo 11 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal,

A la municipalidad le corresponde, cumpliendo con los fines que le son esenciales, satisfacer las necesidades colectivas del vecindario, especialmente las derivadas de la convivencia urbana cuya atención no compete a otros organismos gubernativos.

Los fines esenciales del municipio, de conformidad con esta Ley, son los siguientes:

1. Procurar el bienestar material y social de la colectividad y contribuir al fomento y protección de los intereses locales;
2. Planificar e impulsar el desarrollo físico del cantón y sus áreas urbanas y rurales;
3. Acrecentar el espíritu de nacionalidad, el civismo y la confraternidad de los asociados, para lograr el creciente progreso y la indisoluble unidad de la Nación; y,
4. Promover el desarrollo económico, social, medio ambiental y cultural dentro de su jurisdicción.

Sin perjuicio de lo dispuesto en la Constitución y en las leyes, el artículo 14 de la Ley de Régimen Municipal especifica las funciones primordiales del municipio, que pueden sintetizarse de la siguiente manera:

- a) Dotación de servicios públicos y realización de obras públicas de diversa índole, como agua potable y alcantarillado, ornato, recolección de residuos, cementerios, etcétera.
- b) Reglamentación del uso del suelo y de bienes de dominio público, así como el control de construcciones.
- c) Regulación y control de la calidad, elaboración, manejo y expendio de víveres para el consumo público, así como el funcionamiento y condiciones sanitarias de los establecimientos y locales destinados a procesarlos o expendierlos.

gularán por el derecho administrativo, con excepción de las relacionadas con los obreros, que estarán amparadas por el derecho del trabajo.

Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo”.

- d) Ejercicio de la policía de moralidad y costumbres.
- e) Autorización para el funcionamiento de locales industriales, comerciales y profesionales.
- f) Fomento del turismo.
- g) Planificación, coordinación y ejecución de planes y programas de prevención y atención social.
- h) Planificación del desarrollo cantonal.
- i) Control sobre las pesas, medidas y calidad de los productos que se expenden en los diversos locales comerciales de la jurisdicción.
- j) Promoción y apoyo del desarrollo cultural, artístico, deportivo y de recreación;
- k) Prevención y control de la contaminación del medio ambiente en coordinación con las entidades afines.
- l) Contribución al fomento de la actividad productiva y su comercialización.
- m) Colaboración y coordinación con la Policía Nacional en lo que se refiere a la protección, seguridad y convivencia ciudadana.
- n) En caso de que decida asumirlo, la municipalidad puede planificar, organizar y regular el tránsito y transporte terrestre, en forma directa, por concesión, autorización u otras formas de contratación administrativa, en coordinación con los organismos de tránsito competentes, de acuerdo con las necesidades de la comunidad.
- ñ) Exigir y controlar que en toda obra pública o privada que suponga el acceso público, en los edificios públicos o privados, en los lugares que se exhiban espectáculos públicos y en las unidades de transporte público se diseñen, establezcan, construyan y habiliten accesos, medios de circulación e instalaciones adecuadas para personas con discapacidades.
- o) Control de la venta en espacios y vías públicas de toda obra artística literaria, musical o científica, en cualquier formato, producidas, reproducidas o distribuidas, que se encuentren protegidas por la Ley de Propiedad Intelectual.

Salvo expresas excepciones, la Constitución permite que las funciones y competencias del gobierno central puedan transferirse a las entidades del régimen seccional autónomo.¹⁹ La condición prevista en la norma

¹⁹ Según el artículo 226 de la Constitución, las excepciones son "...la defensa y la seguridad nacionales, la dirección de la política exterior y las relaciones internacionales,

suprema y en la ley es que dichas entidades tengan la capacidad operativa para asumir las competencias y responsabilidades.

Esta norma tropieza con el desigual desarrollo municipal imperante en el Ecuador, de tal forma que únicamente ciertas municipalidades, correspondientes a núcleos urbanos importantes (verbigracia, Quito, Guayaquil, Cuenca, Ambato, entre otras ciudades), están en capacidad de asumir, con la eficacia y eficiencia debidas, las funciones y responsabilidades que originalmente ejerce la administración pública central, especialmente en lo que se refiere a la seguridad pública, educación, bienestar social, tránsito, control de la contaminación ambiental, y otros aspectos básicos para el desarrollo de las colectividades. De igual forma, también cabe advertir que en otras municipalidades, aun correspondientes a núcleos urbanos importantes, no existe una eficaz y eficiente administración ni siquiera en lo referente a las funciones tradicionales que competen al régimen seccional autónomo, como es el caso de la planificación urbana.

XVIII. LA FACULTAD “LEGISLATIVA” DE LOS MUNICIPIOS

En una terminología un tanto contradictoria con los postulados de un Estado unitario, en el artículo 228 de la Constitución se habla de una “facultad legislativa” de los municipios,²⁰ no obstante lo cual ésta debe entenderse como una especial facultad reglamentaria. El concejo municipal ejerce su facultad normativa mediante ordenanzas, que distan mucho de ser leyes.

Es un principio continuamente reiterado por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el que propugna que la Constitución es un todo orgánico, de modo que entre sus disposiciones debe existir la debida correspondencia y armonía (*iura iuribus concordari debet*). En virtud de este principio básico de hermenéutica constitucional, es preciso concordar la disposición antes citada con otras normas y principios constitucionales, de cuyo análisis coherente fluye la conclusión de que los municipios únicamente tienen una facultad reglamentaria, aunque muy acorde con sus fines y funciones.

la política económica y tributaria del Estado, la gestión de endeudamiento externo y aquellas que la Constitución y convenios internacionales expresamente excluyan”.

²⁰ El artículo 228 de la Constitución dispone que “Los gobiernos provincial y cantonal gozarán de plena autonomía y, en uso de su facultad legislativa podrán dictar ordenanzas, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras”.

En primer término, el artículo 119 de la norma suprema dispone que “Las instituciones del Estado, sus organismos y dependencias y los funcionarios públicos no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la ley, y tendrán el deber de coordinar sus acciones para la consecución del bien común”. En congruencia con esta norma, que consagra el principio de legalidad y juridicidad, debemos observar que en el Ecuador la facultad de dictar leyes es exclusiva del Congreso Nacional, sin que se admita que otra función pública pueda atribuirse dicha potestad, ni se hayan previsto órganos legislativos en las entidades políticas menores, pues se trata de un Estado unitario. Esto resulta con claridad de la lectura del numeral 5o. del artículo 130, que claramente especifica que “El Congreso Nacional tendrá los siguientes deberes y atribuciones: ...5. Expedir, reformar y derogar las leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio”.

Por otra parte, el artículo 226 establece que las competencias del gobierno central pueden descentralizarse, pero tal norma se encuentra en el título que se refiere al *régimen administrativo y seccional*, y no en la parte de la Constitución que regula la función legislativa, por lo que es evidente que la descentralización únicamente puede versar sobre competencias de índole administrativa, lo cual también es congruente con la estructura de un Estado unitario. De este modo, los municipios no pueden asumir competencias legislativas.

En suma, lo coherente con la calificación de Estado unitario que hace el artículo 1o. de la Constitución y con la consagración del principio de legalidad y juridicidad que brota del artículo 119, la competencia de dictar leyes está precisamente otorgada y reservada al Congreso Nacional, aunque se hable de una “facultad legislativa” de los municipios. Tal expresión simplemente evidencia una ligereza terminológica del constituyente, que tuvo la intención de expresar una *competencia normativa especial* apropiada a la gestión administrativa de los municipios, y muy especialmente, acorde con las funciones que el ordenamiento les atribuye.

Es importante considerar también que a diferencia de la potestad legislativa, que es amplia y puede abarcar cualquier materia o aspecto de las relaciones sociales,²¹ los asuntos que pueden regularse por ordenanza están

²¹ Sobre la materia reglamentaria y la que corresponde a la ley, véase García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón, *Curso de derecho administrativo*, I, 12a. ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2004, pp. 206-208.

perfectamente delimitados por la Ley Orgánica de Régimen Municipal, lo cual es propio del régimen jurídico del reglamento. Por último, las ordenanzas no pueden contrariar o alterar lo dispuesto por las leyes, que también es propio del régimen jurídico de un reglamento, el mismo que siempre tendrá una jerarquía inferior a la ley.

XIX. FINANZAS LOCALES Y SU ADMINISTRACIÓN

De conformidad con el artículo 231 de la Constitución de la República, “Los gobiernos seccionales autónomos generarán sus propios recursos financieros y participarán de las rentas del Estado, de conformidad con los principios de solidaridad y equidad”. En el artículo 232 de la Constitución se dispone que las asignaciones a los organismos del régimen seccional autónomo no podrán ser inferiores al quince por ciento de los ingresos corrientes totales del presupuesto del gobierno central.

1. *Ingresos de los gobiernos locales*

El artículo 232 de la Constitución establece que los recursos para el funcionamiento de los organismos del gobierno seccional autónomo estarán conformados por:

- Las rentas generadas por ordenanzas propias;
- Las transferencias y participaciones que les corresponden;
- Los recursos que perciben y los que les asigne la ley;
- Los recursos que reciban en virtud de la transferencia de competencias.

Por su parte, el artículo 297 de la Ley de Régimen Municipal dispone que “Los ingresos municipales se dividen en ingresos tributarios, ingresos no tributarios y empréstitos”.

Los ingresos tributarios provienen de impuestos, tasas y contribuciones especiales de mejora. Los ingresos originados en impuestos comprenden aquellos que se crean para la exclusiva financiación municipal, los que provienen de impuestos especialmente creados en beneficio de determinadas municipalidades, y los que se benefician las municipalidades como copartícipes de impuestos nacionales.

La Ley de Régimen Municipal establece que son de exclusiva financiación municipal los siguientes impuestos, sin perjuicio de otros que se creen en leyes especiales:

- El impuesto sobre la propiedad urbana;
- El impuesto sobre la propiedad rural;
- El impuesto de alcabalas;
- El impuesto sobre los vehículos;
- El impuesto de matrículas y patentes;
- El impuesto a los espectáculos públicos;
- El impuesto a las utilidades en la compraventa de bienes inmuebles y plusvalía de los mismos, y
- El impuesto al juego.

Los ingresos no tributarios, a su vez, son los siguientes:

1. Las rentas provenientes del patrimonio municipal según correspondan al dominio predial, comercial o industrial, y por el uso o arrendamiento de los bienes municipales del dominio público;
2. Las asignaciones y subsidios del Estado o entidades públicas;
3. El producto de la enajenación de bienes municipales;
4. Los ingresos provenientes de multas, y
5. Los ingresos varios que no pertenezcan a ninguno de los rubros anteriores.

Dentro de los ingresos no tributarios también se incluyen a los empréstitos; esto es, las consecuciones de capital monetario de origen nacional o extranjero que se destinarán al financiamiento de obras o proyectos municipales, y cuya amortización deberá hacerse con los ingresos tributarios y no tributarios.

2. La potestad tributaria de las autoridades locales

De conformidad con el artículo 228 de la Constitución, las municipalidades tienen potestad para crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras. Esta potestad tributaria se ejerce mediante ordenanza.

De conformidad con la Ley de Régimen Municipal, pueden cobrarse tasas para financiar los servicios y obras públicas municipales, y espe-

cialmente, sobre los siguientes servicios: a) aferición de pesas y medidas; b) aprobación de planos e inspección de construcciones; c) rastro; d) agua potable; e) matrículas y pensiones escolares; f) recolección de basura y aseo público; g) control de alimentos; h) habilitación y control de establecimientos comerciales e industriales; i) servicios administrativos; j) alcantarillado y canalización, y k) otros servicios de naturaleza semejante a los antes mencionados.

Por su parte, objeto de la contribución especial de mejoras es el beneficio real o presuntivo proporcionado a las propiedades inmuebles urbanas por la construcción de cualquier obra pública. La Ley de Régimen Municipal se refiere a las siguientes contribuciones especiales de mejoras: a) apertura, pavimentación, ensanche y construcción de vías de toda clase; b) repavimentación urbana; c) aceras y cercas; d) obras de alcantarillado; e) construcción y ampliación de obras y sistemas de agua potable; f) desecación de pantanos y relleno de quebradas; g) plazas, parques y jardines, y h) otras obras que las municipalidades determinen mediante ordenanza.

Cabe también indicar que las municipalidades tienen la calidad de administraciones tributarias, como lo dispone el artículo 65 del Código Tributario. Como tales, las municipalidades tienen las siguientes competencias tributarias: de aplicación de la ley o reglamentaria; de determinación de la obligación tributaria; de resolución de los reclamos y recursos de los sujetos pasivos; sancionadora por infracciones de la ley tributaria o sus reglamentos, y recaudadora.

3. Participación de los municipios en los ingresos del Estado

Además de la participación del quince por ciento en los ingresos corrientes del presupuesto general del Estado, el artículo 51 de la Ley de Régimen Tributario Interno dispone que el diez por ciento de la recaudación total del impuesto a la renta se destinará al Fondo de Desarrollo Seccional; y por otra parte, el seis por ciento de lo que de dicho impuesto se recaude en cada municipio se destina al denominado Fondo de Salvamento del Patrimonio Cultural de los Municipios del País, distintos de los ubicados en las provincias de Guayas y Manabí.

4. *Administración financiera y presupuestaria*

La Ley de Régimen Municipal se refiere al presupuesto como

...un acto del gobierno municipal que contiene el plan anual operativo preparado en conformidad a los planes de mediano y largo plazo, que indica el origen y monto de los recursos que se espera recaudar y el costo de las funciones, programadas y subprogramadas de la municipalidad, expresados en términos de los resultados que se pretende alcanzar y de los recursos necesarios para lograrlos.

El proceso presupuestario municipal se basa en la programación de los ingresos y en la planificación de las actividades municipales, coordinada con los planes nacionales o regionales de desarrollo, sin perjuicio de la autonomía municipal para dirigir sus propias inversiones.

El presupuesto se rige por el principio de unidad presupuestaria. En consecuencia, no habrá destinaciones especiales de rentas.

El presupuesto municipal consta de las siguientes partes: a) ingresos; b) egresos, y c) disposiciones generales. El presupuesto debe contener, además, un anexo con el detalle distributivo de sueldos y salarios, y también debe contemplar el respectivo financiamiento para dar cumplimiento a los contratos colectivos, actas transaccionales o sentencias dictadas por los tribunales de conciliación y arbitraje.

Los ingresos del presupuesto se agrupan por títulos y capítulos y se distribuyen por partidas dentro de cada capítulo. Los egresos se agrupan por funciones, programas y subprogramas.

Los ingresos presupuestarios se dividen en los títulos correspondientes a ingresos tributarios, ingresos no tributarios y empréstitos.

El presupuesto de gastos comprenderá las funciones de servicios generales, servicios sociales, servicios comunales, servicios económicos y servicios inclasificables.

- La función de servicios generales comprende aquellos que normalmente atiende la administración de asuntos internos de la entidad y el control del cumplimiento de las ordenanzas municipales. Esta función se lleva a cabo mediante los programas de administración general, administración financiera, y justicia, policía y vigilancia.
- La función de servicios sociales se relaciona con los servicios destinados a satisfacer necesidades sociales básicas. Se la lleva a cabo

mediante los programas de educación y cultura, salud pública, construcción de viviendas para obreros industriales y otros servicios sociales.

- La función de servicios comunales se refiere a las obras y servicios públicos necesarios para la vida de la comunidad y se lleva a cabo mediante los programas de planificación urbana y rural, higiene ambiental, abastecimiento de agua potable, canalización y alcantarillado y otros servicios comunales.
- La función de servicios económicos se refiere primordialmente a la provisión de las obras de infraestructura económica del territorio municipal. Corresponden a esta función los programas de transportes y comunicaciones y otros servicios económicos.

A la dirección financiera le corresponde efectuar, antes del 30 de julio, una estimación provisional de los ingresos para el próximo ejercicio financiero con base en la suma resultante del promedio de los incrementos de recaudación de los últimos tres años más la recaudación efectiva del año inmediato anterior. La base así obtenida puede ser aumentada o disminuida según las perspectivas económicas y fiscales que se prevean para el ejercicio vigente y para el año en que va a regir el presupuesto, o de acuerdo con las nuevas disposiciones legales que modifiquen al rendimiento de la respectiva fuente de ingreso, o bien de conformidad con las mejoras introducidas en la administración tributaria. Con base en la estimación provisional de ingresos, el alcalde, con la asesoría del jefe de la dirección financiera, establecerá el cálculo definitivo de los ingresos y señalará a cada dependencia o servicio hasta el 15 de agosto, los límites del gasto a los cuales deberán ceñirse en la formulación de sus respectivos proyectos de presupuesto. Sobre la base del cálculo de ingresos y de las previsiones de gastos de las dependencias y servicios, el jefe de la dirección financiera preparará el anteproyecto de presupuesto y lo presentará a consideración del alcalde hasta el 20 de octubre.

El alcalde, con la asesoría del jefe de la dirección financiera, elaborará y presentará al concejo el proyecto definitivo del presupuesto hasta el 31 de octubre, acompañado de los informes y documentos que deberá preparar la dirección financiera, entre los cuales figurarán los relativos a los aumentos o disminuciones en las estimaciones de ingresos y en las previsiones de gastos, así como la liquidación del presupuesto del ejercicio anterior y un estado de ingresos y gastos efectivos del primer semestre

del año en curso. Además, cuando fuera procedente, deberá acompañarse el proyecto complementario de financiamiento para aquellos programas, subprogramas, actividades o proyectos que considere de alta prioridad, y para cuya ejecución se requieren ingresos adicionales de los estimados.

La comisión de finanzas del concejo estudiará el proyecto de presupuesto y sus antecedentes, y no emitirá su informe hasta el 20 de noviembre. La comisión de finanzas podrá sugerir cambios que no impliquen la necesidad de nuevo financiamiento, así como la supresión o reducción de gastos. Si la comisión de finanzas no presentara su informe dentro del plazo señalado, el concejo entrará a conocer el proyecto del presupuesto presentado por el alcalde, sin esperar tal informe.

El concejo estudiará el proyecto de presupuesto, lo dictará y lo aprobará por programas y subprogramas, mediante ordenanza y hasta el 10 de diciembre, conjuntamente con el proyecto complementario de financiamiento cuando corresponda. Si a la expiración de este plazo no lo hubiera despachado, se entenderá aprobado el proyecto presentado por el alcalde.

El concejo no podrá aumentar la estimación de los ingresos del proyecto de presupuesto, salvo que se demostrara la existencia de ingresos no considerados en el cálculo respectivo. Tampoco podrá el concejo aumentar el monto de los ingresos sino en virtud de los ingresos no considerados, pero podrá modificar las asignaciones establecidas en el proyecto de presupuesto sin alterar el equilibrio presupuestario.

Una vez sancionada la ordenanza presupuestaria, los jefes de las dependencias y servicios municipales someterán a la consideración del alcalde un calendario de ejecución y desarrollo de sus actividades, detalladas por trimestres.

El presupuesto sólo puede ser reformado mediante trasposos, suplementos y reducciones de créditos.

El cierre de las cuentas y la clausura definitiva del presupuesto se efectúa al 31 de diciembre de cada año. Los ingresos que se recauden con posterioridad a esa fecha se acreditarán en el presupuesto vigente a la fecha en que se perciban, aun cuando hayan sido considerados en el presupuesto anterior. Después del 31 de diciembre no se podrán contraer compromisos que afecten al presupuesto del ejercicio anterior.

La dirección financiera procederá a la liquidación del presupuesto del ejercicio anterior, hasta el 31 de enero, y a la determinará si existió déficit o superávit financiero.

5. Evaluación de la situación financiera municipal en el Ecuador

Para el año de 2006, el Ministerio de Economía y Finanzas, según las disposiciones de la Constitución, de la Ley de Distribución del 15% a Gobiernos Seccionales y del Presupuesto General del Estado, repartió a los municipios una asignación de 557'481,516.60 dólares.²²

Sobre la situación financiera de las municipalidades ecuatorianas, existe un estudio reciente de la Gerencia de Riesgos del Banco del Estado, que analizó la información de 194 municipios ecuatorianos, en el periodo de 2003-2004. Las conclusiones de dicho estudio son las siguientes:

La capacidad financiera de las entidades para cubrir costos administrativos y operativos con sus ingresos propios es limitada, en el periodo estudiado se evidencia que menos del 20% de los municipios analizados, están en capacidad de cubrir con sus ingresos propios, más del 80% de los gastos corrientes, si bien se presentan mejoras respecto a los años 1999 y 2000, éstas son insuficientes y por tanto es necesario que las municipalidades emprendan un proceso de fortalecimiento o la búsqueda de asistencia técnica que permita mejorar el nivel de autosuficiencia financiera.

Los ingresos propios respecto a los ingresos totales son bajos, tal es así que en la mitad de los municipios analizados, éstos representan menos del 10% de los ingresos totales. Adicionalmente, estos ingresos propios no alcanzan para cubrir remuneraciones en aproximadamente el 75% de las entidades.

Los niveles de dependencia financiera de las municipalidades continúa siendo alta, es decir el peso de las transferencias del Gobierno Central en los ingresos totales es significativo, se evidencia que el 90% de los municipios analizados tiene una dependencia superior al 50%.

En resumen, la situación financiera de los municipios requiere ingresar en un proceso de mejoramiento integral de la gestión municipal que permita la oferta eficiente de servicios, mayor capacidad de innovación, reducción de costos así como alcanzar un equilibrio entre las responsabilidades de gasto y la capacidad de los gobiernos locales para obtener ingresos; lo cual redundará en un mejor desempeño municipal y la consecuente satisfacción de las necesidades de la comunidad.²³

²² República del Ecuador, Ministerio de Economía y Finanzas, www.mef.gov.ec/Presupuesto/DistribRecOrgSec2006/AcdoLey15porcientoMunicip.pdf.

²³ República del Ecuador, Banco del Estado, Gerencia de Riesgos, Dirección de Análisis Estadístico, *Situación financiera de las municipalidades, periodo 2003-2004*, www.bancoestado.com/Consulta/Publicar/etbede01.pdf.

XX. EL MUNICIPIO Y LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA

En el Ecuador está establecida la consulta popular para asuntos que atañen a todo el país o para asuntos locales. En el ámbito local, el artículo 106 de la Constitución dispone que

Cuando existan circunstancias de carácter trascendental atinentes a su comunidad, que justifiquen el pronunciamiento popular, los organismos del régimen seccional, con el voto favorable de las tres cuartas partes de sus integrantes, podrán resolver que se convoque a consulta popular a los ciudadanos de la correspondiente circunscripción territorial.

Podrán, asimismo, solicitar que se convoque a consulta popular, los ciudadanos en goce de derechos políticos y que representen por lo menos el veinte por ciento del número de empadronados en la correspondiente circunscripción.

Esta última norma se recoge en el artículo 142 de la Ley de Régimen Municipal.

En la Constitución de la República existen algunos casos relevantes en que se prevé la participación ciudadana. Según el artículo 88, “Toda decisión estatal que pueda afectar al medio ambiente, deberá contar previamente con los criterios de la comunidad, para lo cual ésta será debidamente informada”. Por otra parte, en el artículo 49 se reconoce el derecho de los menores a ser consultados en los asuntos que les afecten.

En el ámbito de la planificación económica y social, el artículo 255 de la Constitución establece que “El sistema nacional de planificación estará a cargo de un organismo técnico dependiente de la Presidencia de la República, con la participación de los gobiernos seccionales autónomos y de las organizaciones sociales que determine la ley”.

Por último, cabe citar a la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que entre otros objetivos persigue el de facilitar la efectiva participación ciudadana en la toma de decisiones de interés general y su fiscalización.

XXI. OBSERVACIONES FINALES

En el Ecuador, *en teoría*, existe un marco jurídico adecuado y favorable para la descentralización y el fortalecimiento de la gestión local. No

obstante, este esquema tropieza con varias dificultades, que a juicio del autor dificultan unos resultados prácticos deseables.

1) En Ecuador, la idea de descentralización, como ya se dijo en la introducción a este trabajo, está íntimamente asociada con el desarrollo regional, lo cual es acertado. Empero, tal desarrollo no debe contribuir a la disgregación nacional, y mucho menos convertirse en botín de ciertos partidos políticos, en un escenario para caudillismos territoriales, o peor, en un espacio para que ciertas figuras logren su porción de poder. En el Ecuador existe una exquisita dialéctica entre el bien común local —que debe ser realizado de modo consecuente con la diversidad— y un bien común nacional, al que debe contribuir la descentralización y el municipalismo, sin resignación alguna a dicha diversidad. Complejo y a la vez exquisito panorama, en el cual la prudente planificación y coordinación entre el gobierno central y los gobiernos locales constituyen el único método capaz de armonizar el bien común local con el bien común nacional, habida cuenta que uno y otro no se excluyen, se complementan, y que la autonomía municipal es tan sólo instrumento, pero no fin. Sin la indispensable planificación y coordinación, los propósitos de descentralización y fortalecimiento de los gobiernos locales no darán los resultados apetecibles. Al respecto, debe destacarse que en Ecuador existe una proliferación de municipios que puede llegar al negativo resultado de una dispersión de recursos económicos y de esfuerzos colectivos. Es preciso que el municipalismo coincida con la existencia de administraciones públicas fuertes y competentes, capaces de aglutinar los intereses de la colectividad, y de satisfacer con eficacia y eficiencia las necesidades de grupos de población debidamente identificados, y además, contribuir favorablemente al desarrollo nacional.

Como habíamos dicho, el Ecuador se caracteriza por ser pluricultural y multiétnico, con una gran diversidad socioeconómica y geográfica, lo cual define una especial misión del municipio para atender el bien común local. Pero este fenómeno de ningún modo justifica un efecto de “fractura administrativa” en pequeñas porciones territoriales muchas veces de composición y situación semejante, sino que debe ser elemento para definir estructuras municipales que francamente se identifiquen con realidades locales, que aglutinen las aspiraciones de grupos sociales y culturales definidos, y que ligen a la autoridad con agrupaciones humanas bien determinadas. Al respecto, cabe preguntarse si los requisitos para la creación de un cantón, y por ende, de un municipio, pueden alentar

estos fenómenos. A juicio del autor, la respuesta es afirmativa. En un país pluricultural y multiétnico, con gran heterogeneidad geográfica y cultural, no es suficiente un requisito numérico de habitantes para crear un cantón y un municipio, sino que es trascendental *el análisis sociológico y antropológico de la población que desea erigirse en cantón, además de la atenta observación de las particularidades necesidades locales de cuya satisfacción depende la consecución del bien común local*. Esto es lo coherente con los fines de desarrollo de las colectividades que señala la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y sobre todo, con aquel tradicionalmente apuntado de que el municipio debe “Acrecentar el espíritu de nacionalidad, el civismo y la confraternidad de los asociados, para lograr el creciente progreso y la indisoluble unidad de la Nación”.

2) El fortalecimiento de los municipios y la descentralización no pueden entenderse, por sí mismos, como la mágica panacea del desarrollo. Junto a estas estrategias se requiere, a la par, la puesta en práctica de una seria reforma administrativa que no se limite al ámbito puramente jurídico, sino que trascienda a aspectos técnicos y políticos de gran importancia. La juridicidad debe comulgar con principios de eficacia y eficiencia en la gestión pública, si el objetivo es lograr una recta y buena administración. Ya advertimos en su momento que la estrategia modernización del Estado se ocupó de aspectos accidentales, es decir, no sustanciales. En otras palabras, partió desde el final. En nuestra opinión, “modernizar el Estado” implica, en primerísimo lugar, establecer una base conceptual sobre la función y retos del Estado moderno, y un replanteamiento sobre la misión de la autoridad pública, en atención a las problemáticas de nuestra época. El solo diseño de una “desburocratización” o de servicios públicos privatizados resultan caminos ciegos sin dicha base conceptual, sin dejar de tener presente que la privatización *es tan sólo una técnica*, que en ciertos casos puede ser exitosa, pero en otros no.

La base conceptual a la que aludimos implica dejar de creer que el Estado es un fin, y plantear el objetivo de llegar a una *democracia auténtica*, desligada de partidocracias y representativismos.²⁴ En Ecuador no

²⁴ En Ecuador, los partidos políticos distan mucho de cumplir con el esquema teórico que permitía definirlos como “pilares de la democracia”, adjetivo que parece propio de una parodia. La realidad, aunque decirlo parezca una blasfemia, es que tan sólo son una suerte de “empresas electorales”, cuya “mercancía” a “comercializarse” es una figura atractiva y “adornada de virtudes” llamada candidato, elegido por unos pocos militantes. ¡Figura que sólo le interesa llegar a la función pública, para luego no saber qué hacer con

se ha conjugado la descentralización con eficaces instituciones jurídicas de participación ciudadana, a diferencia de lo que ocurre en las modernas legislaciones europeas. En el municipio ecuatoriano, estratégicamente ligado al proyecto constitucional de descentralización, debería implementarse con la seriedad del caso una participación orgánica y una participación en el procedimiento administrativo. Como explica Luciano Parejo Alfonso, “la participación orgánica supone la inserción en los órganos administrativos de representaciones sociales, lo cual tiene por ventaja... la mayor integración social en las tareas administrativas que posibilita y, por tanto, su mayor idoneidad para inducir legitimación, consenso y satisfacción sociales en torno a ellas”. Por su parte, según el autor citado, la participación en el procedimiento administrativo “Permite la incorporación a los procesos de toma de decisiones tanto de las interpretaciones y posiciones de los sujetos individuales (significativamente de los afectados directamente) como de las correspondientes a grupos sociales más o menos amplios en torno a lo que exige el interés general”. La participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones acerca a la autoridad a las verdaderas problemáticas sociales, evita la arbitrariedad y legitima las medidas a adoptarse, ya que la autoridad está en posibilidad de contar, de modo directo, con una apreciación de las problemáticas y necesidades proveniente de los mismos destinatarios de las decisiones.²⁵

Es preciso implementar una administración pública *concertada*, realmente democrática, en donde la autoridad no defina unilateralmente—según modelos “matemáticos” o, incluso, según pareceres de conveniencia puramente político-partidistas— lo que es conveniente para la comunidad, sino a través de consensos logrados en el mismo procedimiento

ella! El sistema de partidos, desde un punto de vista realista, *poco o nada tiene que ver con una democracia auténtica*, y aun reincidiendo en la blasfemia, debemos dejar de creer en el dogma de que ellos son “representantes de las aspiraciones populares”. Sólo de esta manera se podrá diseñar una nueva democracia con *sentido personalista*, en la cual el ciudadano no sea tan sólo un “cliente” que adquiere un artículo “sin garantía”.

²⁵ Véase Parejo Alfonso, Luciano, “Estado y derecho, la participación en el Estado social”, en Rujana Quintero, Miguel (comp.), *Filosofía del derecho, ética, cultura y Constitución*, Bogotá, Universidad Libre de Colombia, Ediciones Gustavo Ibáñez, 1999, pp. 541-542. Del mismo autor, *Derecho administrativo*, Barcelona, Ariel, 2003, pp. 29 y 30. Sobre el tema de la participación ciudadana directa en los asuntos públicos, véase también De Palma del Teso, Ángeles, *Los acuerdos procedimentales en el derecho administrativo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000; Giannini, Máximo Severo, *El poder público, estados y administraciones públicas*, Madrid, Civitas, 1991, pp. 147-154.

de toma de decisiones, en contacto permanente con las coyunturas y circunstancias de los sectores sociales involucrados. La heterogeneidad y diversidad geográfica y de población que caracterizan al Ecuador pugna con estrategias estáticas de administración pública, y solamente con una autoridad que actúe en consecuencia con las identidades sociales podrá ser capaz de producir resultados apetecibles de bien común. La participación ciudadana, por ello, es instrumento indispensable para adecuar la actividad de la autoridad a dicha heterogeneidad y diversidad. Esto dará como resultado una real eficacia y eficiencia en la labor administrativa, reflejada en *resultados socialmente idóneos consecuentes con realidades distintas*, sin dispendios inútiles de recursos y esfuerzos.

En definitiva, el fortalecimiento municipal, a partir de la descentralización, corre el riesgo de llegar a un autoritarismo focalizado —que se valdría de la autonomía como cómplice— si no se contrarresta con una efectiva participación ciudadana, y un concepto de autoridad pública ligada a la idea de servicio.

3) Sobre el proyecto de transferir competencias del gobierno central a las municipalidades, no puede dejarse de advertir que los municipios ecuatorianos tienen abismales diferencias de desarrollo y de capacidad operativa para asumir las funciones y responsabilidades que les debe trasladar progresivamente el gobierno central, según lo disponen la Constitución y la ley. Únicamente algunas ciudades —como Quito, Guayaquil, Cuenca, entre otras— podrían desempeñar el reto que implica la transferencia de funciones del gobierno central. En contraste, existen poblaciones muy pequeñas, que han sido constituidas como municipios, pero que carecen de la suficiente aptitud administrativa para lograr los objetivos de cabal desarrollo social. Alguna experiencia en el ejercicio profesional y en un alto organismo de administración de justicia han permitido al autor apreciar que en dichos municipios pequeños hay una mayor tendencia al abuso de facultades, por la falta de control administrativo y de gestión, sumado a un erróneo entendimiento de la autonomía municipal, que en ostentación de lamentable ignorancia parece creerse que consiste en una suerte de “aislamiento” del ordenamiento jurídico, en mengua del principio de juridicidad. Estos abusos pueden observarse, especialmente, en lo relacionado con las potestades expropiatoria y las facultades tributarias. Además, también se constata que en algunas ciudades ni siquiera se cumple con los fines municipales definidos en la Ley

Orgánica de Régimen Municipal, como sucede con la planificación urbana, sin contar con la deficiencia palpable de los servicios públicos.

4) Por último, es relevante indicar que Ecuador carece de una ley general de procedimientos administrativos que sea aplicable a todas las administraciones públicas.²⁶ La vigente Ley Orgánica de Régimen Municipal data del año de 1971, y de su lectura puede apreciarse que se dedica con muy especial empeño a la tarea de la organización de los municipios, su fortalecimiento institucional autónomo, y el desarrollo de sus competencias; pero es bastante deficiente en lo que se refiere al régimen jurídico de la actividad y procedimientos administrativos, y sobre todo, en lo relativo a los recursos de impugnación de la actividad municipal como medio de garantía de los derechos ciudadanos. La autonomía municipal de ningún modo se opone a una regulación general y uniforme de la actuación y procedimientos administrativos, sin perjuicio de la normativa relacionada con la organización y definición de competencias municipales. Esa regulación producirá una deseable *seguridad jurídica*, que está menguada por la mala costumbre de dictar normas “especiales” para cualquier detalle, con el efecto de las consabidas “discusiones eruditas” del foro, dedicadas al esfuerzo inútil de determinar cuál norma “prevalece” sobre la otra, cuál se aplica y cuál no. Malhadada costumbre ecuatoriana, cuyo cómplice es un Legislativo poco técnico, productor de la innecesaria proliferación de leyes y normas, que muchas veces llega al resultado nefasto del fraude a la ley.

²⁶ Ecuador únicamente cuenta con un sui generis instrumento denominado Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, que como puede deducirse de su propio título, no se aplica a las entidades del régimen seccional autónomo. Este instrumento, dicho sea de paso, es en gran parte una copia de la Ley española de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común. En sus inicios, el Estatuto fue concebido como una “ley delegada”, cuya constitucionalidad provocaba severas dudas. Actualmente, a pesar de que la misma Corte Suprema de Justicia lo aplica en sus fallos, se ha reconocido que únicamente constituye un reglamento autónomo. Esto ha provocado, a la par, que también haya sido desplazado por otros organismos jurisdiccionales, como el Tribunal Constitucional, cuando, por jerarquía normativa, se observa que disposiciones legales entran en pugna con dicho Estatuto. Independientemente de que la naturaleza jurídica del Estatuto implica su precariedad para implementar un cabal régimen jurídico de la administración pública, tiene el aspecto positivo de regular muchos aspectos sobre el régimen jurídico de la actividad administrativa y el procedimiento administrativo. Estos aspectos, por más autonomía municipal que se propugne, deben ser implementados en el régimen local, a través de una ley uniforme para todas las administraciones públicas.

XXII. BIBLIOGRAFÍA

- AYALA MORA, Enrique, “Ecuador: unidad en la diversidad”, *El Cóndor, la Serpiente y el Colibrí, la OPS/OMS y la salud pública en el Ecuador del siglo XX*, <http://facultad.usfq.edu.ec/fdelgado/antropologia/files/identidad%20nacional%20ecuatoriana.pdf>.
- DE PALMA DEL TESO, Ángeles, *Los acuerdos procedimentales en el derecho administrativo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón, *Curso de derecho administrativo*, 12a. ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2004.
- GIANNINI, Máximo Severo, *El poder público, estados y administraciones públicas*, Madrid, Civitas, 1991.
- JARAMILLO ALVARADO, Pío, *Derecho público interno*, Quito, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1953.
- MASSINI, Carlos Ignacio, *Sobre el realismo jurídico*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1978.
- NARANJO MESA, Vladimiro, *Teoría constitucional e instituciones políticas*, 8a. ed., Bogotá, Temis, 2000.
- OYARTE MARTÍNEZ, Rafael, *Curso de derecho constitucional*, II, Quito, Andrade & Asociados Fondo Editorial, 2005.
- PAREJO ALFONSO, Luciano, “Estado y derecho, la participación en el Estado social”, en RUJANA QUINTERO, Miguel (comp.), *Filosofía del derecho, ética, cultura y Constitución*, Bogotá, Universidad Libre de Colombia, Ediciones Gustavo Ibáñez, 1999.
- , *Derecho administrativo*, Barcelona, Ariel, 2003.
- PENAGOS, Gustavo, *La descentralización en el Estado unitario*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 1997.
- REPÚBLICA DEL ECUADOR, MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, www.mef.gov.ec/Presupuesto/DistribRecOrgSec2006/AcdoLey15porcientoMunicip.pdf.
- REPÚBLICA DEL ECUADOR, BANCO DEL ESTADO, GERENCIA DE RIESGOS, Dirección de Análisis Estadístico, *Situación financiera de las municipalidades, período 2003-2004*, www.bancoestado.com/Consulta/Publicar/etbede01.pdf.
- TOBAR DONOSO, Julio, *Elementos de ciencia política*, 4a. ed., Quito, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1981.
- TRUJILLO, Julio César, *Teoría del estado en el Ecuador*, Quito, Corporación Editora Nacional, 1994.

XXII. BIBLIOGRAFÍA

- AYALA MORA, Enrique, “Ecuador: unidad en la diversidad”, *El Cóndor, la Serpiente y el Colibrí, la OPS/OMS y la salud pública en el Ecuador del siglo XX*, <http://facultad.usfq.edu.ec/fdelgado/antropologia/files/identidad%20nacional%20ecuatoriana.pdf>.
- DE PALMA DEL TESO, Ángeles, *Los acuerdos procedimentales en el derecho administrativo*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón, *Curso de derecho administrativo*, 12a. ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2004.
- GIANNINI, Máximo Severo, *El poder público, estados y administraciones públicas*, Madrid, Civitas, 1991.
- JARAMILLO ALVARADO, Pío, *Derecho público interno*, Quito, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1953.
- MASSINI, Carlos Ignacio, *Sobre el realismo jurídico*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1978.
- NARANJO MESA, Vladimiro, *Teoría constitucional e instituciones políticas*, 8a. ed., Bogotá, Temis, 2000.
- OYARTE MARTÍNEZ, Rafael, *Curso de derecho constitucional*, II, Quito, Andrade & Asociados Fondo Editorial, 2005.
- PAREJO ALFONSO, Luciano, “Estado y derecho, la participación en el Estado social”, en RUJANA QUINTERO, Miguel (comp.), *Filosofía del derecho, ética, cultura y Constitución*, Bogotá, Universidad Libre de Colombia, Ediciones Gustavo Ibáñez, 1999.
- , *Derecho administrativo*, Barcelona, Ariel, 2003.
- PENAGOS, Gustavo, *La descentralización en el Estado unitario*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley, 1997.
- REPÚBLICA DEL ECUADOR, MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, www.mef.gov.ec/Presupuesto/DistribRecOrgSec2006/AcdoLey15porcientoMunicip.pdf.
- REPÚBLICA DEL ECUADOR, BANCO DEL ESTADO, GERENCIA DE RIESGOS, Dirección de Análisis Estadístico, *Situación financiera de las municipalidades, período 2003-2004*, www.bancoestado.com/Consulta/Publicar/etbede01.pdf.
- TOBAR DONOSO, Julio, *Elementos de ciencia política*, 4a. ed., Quito, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1981.
- TRUJILLO, Julio César, *Teoría del estado en el Ecuador*, Quito, Corporación Editora Nacional, 1994.