

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

PARA: Sr. Abg. José Antonio Dávalos Hernández
Subsecretario de Calidad Ambiental

ASUNTO: CRITERIO JURÍDICO RESPECTO SOLICITUD DE PRÓRROGA PARA INGRESO DE
EIA EXPOST DE METALESA

De mi consideración:

En relación al memorando Nro. MAAE-SCA-2021-1102-M de 5 de noviembre de 2021, mediante el cual la Subsecretaría de Calidad Ambiental, solicitó a esta Coordinación General de Asesoría Jurídica, se emita el criterio jurídico respecto a la solicitud de prórroga para ingreso de EIA EXPOST de METALESA S.A., dicho memorando menciona en su parte pertinente:

“SITUACIÓN JURÍDICA

Al determinarse los 30 días improrrogables en el A.M.109, este se contrapone con lo establecido en el art. 161 del Código Orgánico Administrativo, razón por la cual se solicita a la Coordinación a su cargo, se aclare la pertinencia o no de emitir prórrogas de plazo, considerando el planteamiento del AM 109, que establece el periodo improrrogable.

Cabe indicar que desde el ingreso de la solicitud de prórroga, (25 de agosto de 2021) el entonces Director de Regularización Ambiental, no emitió pronunciamiento aprobando o negando la prórroga solicitada por el titular minero. Ante lo cual, con fecha 16 de septiembre d 2021, el titular minero, ingresó a esta Cartera de Estado, el Estudio de Ambiental para la correspondiente revisión y aprobación. Razón por la cual, se solicita se indique si es factible pronunciarse una vez vencido el plazo correspondiente.

El pronunciamiento realizado por la Coordinación a su cargo, servirá de insumo para futuros procesos en similar situación que se han identificado en la Dirección de Regularización Ambiental.”

2.- BASE LEGAL

Constitución de la República del Ecuador

“Art. 82.- El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”

“Art. 226.- “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.”

“Art. 227.- La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.”

“Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces,

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.”

Código Orgánico Administrativo.

“Art. 1.- Objeto. Este Código regula el ejercicio de la función administrativa de los organismos que conforman el sector público.”

“Art. 4.- Principio de eficiencia. Las actuaciones administrativas aplicarán las medidas que faciliten el ejercicio de los derechos de las personas. Se prohíben las dilaciones o retardos injustificados y la exigencia de requisitos puramente formales.”

“Art. 5.- Principio de calidad. Las administraciones públicas deben satisfacer oportuna y adecuadamente las necesidades y expectativas de las personas, con criterios de objetividad y eficiencia, en el uso de los recursos públicos.”

“Art. 6.- Principio de jerarquía. Los organismos que conforman el Estado se estructuran y organizan de manera escalonada. Los órganos superiores dirigen y controlan la labor de sus subordinados y resuelven los conflictos entre los mismos.”

“Art. 9.- Principio de coordinación. Las administraciones públicas desarrollan sus competencias de forma racional y ordenada, evitan las duplicidades y las omisiones.”

“Art. 22.- Principios de seguridad jurídica y confianza legítima. Las administraciones públicas actuará bajo los criterios de certeza y previsibilidad. La actuación administrativa será respetuosa con las expectativas que razonablemente haya generado la propia administración pública en el pasado. La aplicación del principio de confianza legítima no impide que las administraciones puedan cambiar, de forma motivada, la política o el criterio que emplearán en el futuro.

Los derechos de las personas no se afectarán por errores u omisiones de los servidores públicos en los procedimientos administrativos, salvo que el error u omisión haya sido inducido por culpa grave o dolo de la persona interesada.”

“Art. 23.- Principio de racionalidad. La decisión de las administraciones públicas debe estar motivada.”

“Art. 65.- Competencia. La competencia es la medida en la que la Constitución y la ley habilitan a un órgano para obrar y cumplir sus fines, en razón de la materia, el territorio, el tiempo y el grado.”

“Art. 161.- Ampliación de términos o plazos. Las administraciones públicas, salvo disposición en contrario, de oficio o a petición de la persona interesada y siempre que no perjudiquen derechos de una tercera persona, pueden conceder la ampliación de los términos o plazos previstos que no excedan de la mitad de los mismos.

La petición de la persona interesada y la decisión de la ampliación se producirán antes del vencimiento del plazo. En ningún caso se ampliará un término o plazo ya vencido.

No se ampliará el término o plazo máximo para la emisión y notificación del acto administrativo.

La decisión de ampliación se notificará a las personas interesadas.

Las decisiones sobre ampliación de términos o plazos no son susceptibles de recursos.”

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

Código Orgánico del Ambiente

“Art. 1.- Objeto. Este Código tiene por objeto garantizar el derecho de las personas a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, así como proteger los derechos de la naturaleza para la realización del buen vivir o sumak kawsay. Las disposiciones de este Código regularán los derechos, deberes y garantías ambientales contenidos en la Constitución, así como los instrumentos que fortalecen su ejercicio, los que deberán asegurar la sostenibilidad, conservación, protección y restauración del ambiente, sin perjuicio de lo que establezcan otras leyes sobre la materia que garanticen los mismos fines.”

“Art. 2.- Ámbito de aplicación. Las normas contenidas en este Código, así como las reglamentarias y demás disposiciones técnicas vinculadas a esta materia, son de cumplimiento obligatorio para todas las entidades, organismos y dependencias que comprenden el sector público, personas naturales y jurídicas, comunas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, que se encuentren permanente o temporalmente en el territorio nacional. La regulación del aprovechamiento de los recursos naturales no renovables y de todas las actividades productivas que se rigen por sus respectivas leyes, deberán observar y cumplir con las disposiciones del presente Código en lo que respecta a la gestión ambiental de las mismas.”

Ley de Optimización y Eficiencia de Trámites Administrativos.

“Art. 3.- Principios. - Además de los principios establecidos en los artículos 227 y 314 de la Constitución de la República, los trámites administrativos estarán sujetos a los siguientes: ...6. Pro-administrado e informalismo. - En caso de duda, las normas serán interpretadas a favor de la o el administrado. Los derechos sustanciales de las y los administrados prevalecerán sobre los aspectos meramente formales, siempre y cuando estos puedan ser subsanados y no afecten derechos de terceros o el interés público, según lo determinado en la Constitución de la República. ...14. Mejora continua. - Las entidades reguladas por esta Ley deberán implementar procesos de mejoramiento continuo de la gestión de trámites administrativos a su cargo, que impliquen, al menos, un análisis del desempeño real de la gestión del trámite y oportunidades de mejora continua.”

“Art. 5.- Derechos de las y los administrados.- “Sin perjuicio de los demás establecidos en la Constitución de la República y las leyes, las personas, en la gestión de trámites administrativos, tienen los siguientes derechos: ...3. A abstenerse de presentar documentos o cumplir procedimientos que no se encuentren debidamente establecidos en leyes, decretos, ordenanzas y demás normativa publicada en el Registro Oficial, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y, a cumplir requisitos distintos a los expresamente previstos en una norma legal para el ejercicio o reconocimiento de derechos y garantías.”

Acuerdo Ministerial Nro. 109, publicado en el Registro Oficial Nro. 640 de 23 de Noviembre de 2018.

“Art. 9.- Incorpórese los siguientes artículos posteriores al artículo 29, con el siguiente contenido:

***Art. (...) Estudio de impacto ambiental.-** Es un documento que proporciona información técnica necesaria para la predicción, identificación y evaluación de los posibles impactos ambientales y socio ambientales derivados de un proyecto, obra o actividad. El estudio de impacto ambiental contendrá la descripción de las medidas específicas para prevenir, mitigar y controlar las alteraciones ambientales resultantes de su implementación.*

Los operadores elaborarán los estudios de impacto ambiental con base en los formatos y requisitos establecidos por la Autoridad Ambiental Nacional.

“Art. (...) Reunión Aclaratoria. - Una vez notificadas las observaciones por parte de la Autoridad Ambiental Competente, el operador dispondrá de diez (10) días para solicitar una reunión aclaratoria con la Autoridad Ambiental Competente.

En esta reunión se aclararán las dudas del operador a las observaciones realizadas por la Autoridad Ambiental Competente la realización de dicha reunión, se continuará con el proceso de regularización ambiental.

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

La Autoridad Ambiental Competente deberá fijar fecha y hora para la realización de la reunión, misma que no podrá exceder del término de quince (15) días contados desde la fecha de presentación de la solicitud por parte del operador. La reunión aclaratoria se podrá realizar únicamente en esta etapa y por una sola vez durante el proceso de regularización ambiental.

A la reunión deberá asistir el operador o representante legal de ser persona jurídica, o su delegado debidamente autorizado, y el consultor a cargo del proceso. Por parte de la Autoridad Ambiental Competente deberán asistir los funcionarios encargados del proceso de regularización."

"Art. (...) Subsanación de observaciones. - El operador contará con el término de 30 días improrrogables, contados desde la fecha de la reunión aclaratoria, para solventar las observaciones del estudio de impacto ambiental y entregar la información requerida por la Autoridad Ambiental Competente. En el caso de no haber solicitado la reunión informativa, el término para subsanar las observaciones correrá desde el vencimiento del plazo para solicitar dicha reunión.

Si el operador no remitiere la información requerida en los términos establecidos, la Autoridad Ambiental Competente ordenará el archivo del proceso (...)" (Énfasis Agregado)

ACUERDO MINISTERIAL NO. MAAE-2020-023 DE 28 DE AGOSTO DE 2020 - ESTATUTO ORGÁNICO DE GESTIÓN ORGANIZACIONAL POR PROCESOS DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE Y AGUA

"Art. 10.- Para el establecimiento de la estructura orgánica del Ministerio del Ambiente y Agua, se establece la misión, atribuciones y responsabilidades; así como los productos y servicios que corresponden a cada proceso, de acuerdo al siguiente detalle:"

"1.3.1.2 Gestión General de Asesoría Jurídica

Responsable: Coordinador/a General de Asesoría Jurídica

Atribuciones y Responsabilidades:

"a) Asesorar a las autoridades y unidades administrativas de la institución sobre la correcta aplicación del ordenamiento jurídico en temas relacionados con la misión institucional y en las áreas de derecho aplicables a la gestión institucional;

1.3.1.2.1 Gestión de Asesoría Jurídica

Unidad Responsable: Dirección de Asesoría Jurídica

Misión:

"Asesorar en materia jurídica a las autoridades, unidades institucionales, entidades, organismos y a usuarios externos para la correcta aplicación de la normativa en temas relacionados a la misión institucional, dentro del marco legal aplicable y demás áreas de derecho concernientes a la gestión institucional."

Responsable: Director/a de Asesoría Jurídica

Atribuciones y Responsabilidades:

1. *Asesorar a las autoridades, unidades administrativas de la institución, entidades, organismos y a usuarios externos para la correcta aplicación de la normativa en temas relacionados a la misión institucional, dentro del marco legal aplicable y demás áreas de derecho concernientes a la gestión institucional;*

3.- PRONUNCIAMIENTO

Con este antecedente y sobre la base legal citada, me permito manifestar que a esta Coordinación General de Asesoría Jurídica cumple con la atribución de absolver consultas sobre la aplicación de las disposiciones legales

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

y reglamentarias, solicitadas tanto por las unidades administrativas de esta Cartera de Estado como por los administrados; en base a la atribución citada me permito realizar las siguientes consideraciones:

1.- El Principio de Juridicidad, al que se someten los órganos y entidades del Estado, establece que en Derecho Público solamente se puede hacer lo que la Constitución y la ley señala, por lo que, de la normativa expuesta, se puede colegir que el accionar de la Administración Pública debe cumplir los principios que la rigen, esto con el fin de precautelar los intereses del Estado y de los Administrados evitando vulnerar sus derechos como tales.

2.- Conforme la consulta planteada por la Subsecretaría a su cargo respecto a: “(...) Al determinarse los 30 días improrrogables en el A.M.109, este se contrapone con lo establecido en el art. 161 del Código Orgánico Administrativo, razón por la cual se solicita a la Coordinación a su cargo, se aclare la pertinencia o no de emitir prórrogas de plazo, considerando el planteamiento del AM 109, que establece el periodo improrrogable.

Cabe indicar que desde el ingreso de la solicitud de prórroga, (25 de agosto de 2021) el entonces Director de Regularización Ambiental, no emitió pronunciamiento aprobando o negando la prórroga solicitada por el titular minero. Ante lo cual, con fecha 16 de septiembre de 2021, el titular minero, ingresó a esta Cartera de Estado, el Estudio de Ambiental para la correspondiente revisión y aprobación. Razón por la cual, se solicita se indique si es factible pronunciarse una vez vencido el plazo correspondiente. (...)”, al respecto debo mencionar que:

El artículo 425 de la Constitución de la República establece claramente el orden jerárquico de aplicación de normas, esto es: “(...) La Constitución; los tratados y convenios internacionales; **las leyes orgánicas**; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; **los acuerdos y las resoluciones**; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos. (...)”. (Énfasis agregado)

Al respecto es preciso mencionar que la aplicación de lo dispuesto en el Código Orgánico Administrativo es imperativo a lo dispuesto en el Acuerdo Ministerial Nro. 109 de 2 de octubre del 2018 y publicado en el Registro Oficial - Edición especial Nro. 640 de 23 de noviembre de 2018, esto tomando en cuenta que una norma secundaria no puede contravenir a lo dispuesto en un Código Orgánico, conforme al orden jerárquico de aplicación de las normas.

3.- Por otra parte es necesario tomar en cuenta que conforme la relatoría de antecedentes de la consulta planteada por la Subsecretaría a su cargo, es necesario precisar que:

3.1.- Mediante Oficio Nro. MAAE-DRA-2021-0335-O, de 15 de junio de 2021, la Dirección de Regularización Ambiental con base del Informe Técnico No. 048- 2021 –URA-DRA-SCA-MAAE de fecha 10 de junio de 2021, solicitó al titular minero del “*Estudio de Impacto Ambiental Expost de la Planta de Beneficio “METALESA” código 10000543*”, información complementaria y aclaratoria con base a las observaciones de cada uno de los componentes.

3.2.- Con oficio s/n ingresado a esta Cartera de Estado el 30 de junio de 2021, signado con el número de documento MAAE-DA-2021-5278-E, el representante legal de la compañía METALESA S.A. titular de la Planta de beneficio METALESA, solicitó la reunión aclaratoria de las observaciones emitidas al estudio de impacto ambiental.

3.3.- Mediante Oficio Nro. MAAE-DRA-2021-0391-O de 15 de julio de 2021, la Dirección de Regularización Ambiental informó al proponente que el día miércoles 21 de julio de 2021, se procederá con la reunión aclaratoria.

3.4.- Con fecha 21 de julio de 2021, en las oficinas del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica, se realizó la reunión aclaratoria de las observaciones emitidas por cada uno de los componentes al estudio de impacto ambiental de la Planta de beneficio METALESA código 10000543, estableciéndose de forma específica que las observaciones absueltas hasta el 1 de septiembre de 2021, esto conforme el acta de reunión suscrita por cada uno de los participantes.

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

3.5.-Posteriormente, mediante oficio s/n de 25 de agosto de 2021 el asesor legal de la compañía METALESA S.A. titular de la Planta de beneficio METALESA código 10000543, **solicitó al Director de Regularización Ambiental a la fecha, una prórroga para presentar el informe con todas las observaciones subsanadas, haciendo referencia al artículo 161 del Código Orgánico Administrativo.** (Énfasis agregado)

3.6.-Con oficio s/n de fecha el 16 de septiembre de 2021 y signado con número de documento Nro. MAAE-DA-2021-7978-E, el asesor legal de la compañía METALESA S.A. titular de la Planta de beneficio METALESA código 10000543, ingresó el Estudio de Impacto Ambiental Ex Post.

Ahora bien, conforme la línea de tiempo descrita los párrafos precedentes, debe mencionarse que de acuerdo a lo establecido en el artículo 9 y sus respectivos artículos innumerados del Acuerdo Ministerial Nro. 109 se cumplió con las disposiciones en cuanto a requisitos y temporalidades para este tipo de procesos. Sin embargo, conforme a lo detallado en el numeral 3.5., respecto a la petición realizada por el asesor legal de la compañía METALESA S.A. sobre la prórroga solicitada para la presentación del Estudio de Impacto Ambiental subsanado, dicha petición debió ser atendida por la Dirección de Regularización ya sea aceptando o negando la misma, toda vez que dicha petición, fue presentada previo a cumplirse con los 30 días dispuesto en el artículo respecto a la Subsanación de observaciones del Acuerdo Nro. 109, esto tomando en cuenta que el plazo vencía el 1 de septiembre del 2021.

Adicionalmente, el artículo 161 del Código Orgánico Administrativo dispone que para la ampliación de términos y plazos debe cumplirse con lo siguiente:

“Las administraciones públicas, salvo disposición en contrario, de oficio o a petición de la persona interesada y siempre que no perjudiquen derechos de una tercera persona, pueden conceder la ampliación de los términos o plazos previstos que no excedan de la mitad de los mismos.

La petición de la persona interesada y la decisión de la ampliación se producirán antes del vencimiento del plazo...” (Énfasis Agregado)

Con las consideraciones expuestas, la ampliación del plazo solicitada por el asesor legal de la compañía METALESA S.A. titular de la Planta de beneficio METALESA, esta Coordinación General de Asesoría Jurídica, comina a la Subsecretaría a su cargo a través de la Dirección de Regularización Ambiental, atender la petición conforme lo dispuesto en los artículos 22 y 161 del Código Orgánico Administrativo y de esta forma continuar con el trámite correspondiente, tomando en cuenta que la no respuesta a dicha petición, corresponde a una omisión de la administración y por la misma no se puede vulnerar los derechos de los administrados por errores u omisiones de los servidores públicos.

Se recomienda, para futuros casos, tener presente que las peticiones de ampliación de términos o plazos (artículo 161 del Código Orgánico Administrativo) que se pudieran presentar por parte de los regulados deberán presentarse debidamente motivadas, justificadas y presentadas antes del vencimiento del plazo otorgado por la autoridad correspondiente y conforme la norma que rige este tipo de procesos y, la respuesta a dicha solicitud, debidamente motivada, deberá estar en el tiempo indicado en la normativa antes referida.

Con los antecedentes expuestos la Coordinación General establece que las disposiciones legales son claras y la aplicación de las mismas debe realizarse conforme al principio de legalidad que rige a la Administración Pública.

Finalmente, esta Coordinación General, recomienda, que al encontrarse en la elaboración y actualización de normas técnicas secundarias, se tome en cuenta las disposiciones existentes respecto al ampliación de términos y plazos y se las establezca de forma clara, con el fin de evitar la contraposición de normas y no se preste a interpretaciones inadecuadas, esto con el propósito de brindar seguridad jurídica en todos los actos propios de la administración pública así como de los regulados.

Memorando Nro. MAAE-CGAJ-2021-1345-M

Quito, D.M., 10 de noviembre de 2021

El mérito y oportunidad de la ejecución de la decisión que se tome en este caso, será responsabilidad de las autoridades y responsables competentes, puesto que la Coordinación General de Asesoría Jurídica únicamente se pronuncia sobre los aspectos procedimentales y legales con el propósito de facilitar elementos de opinión o juicio para la formación de la voluntad administrativa, por lo que se recuerda que el presente criterio tiene un alcance estrictamente jurídico y el pronunciamiento que se emite se lo hace en función de las normas legales vigentes; razón por lo cual, esta Coordinación no efectúa un análisis de orden técnico, operativo ni financiero de la documentación remitida; consecuentemente, no es vinculante por no corresponder a nuestras competencias.

Con sentimientos de distinguida consideración.

Atentamente,

Documento firmado electrónicamente

Mgs. Jorge Isaac Viteri Reyes
COORDINADOR GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Referencias:

- MAAE-SCA-2021-1102-M

Copia:

Sra. Mgs. Ana Gabriela Manosalvas Ortiz
Directora de Regularización Ambiental

Srta. Abg. Patricia Fernanda Miño Vargas
Directora de Asesoría Jurídica

Sr. Ing. Carlos Augusto Flores Cevallos
Analista en Regularización Ambiental 2

Srta. Mgs. María Cristina Pérez Valle
Analista de Regularización Ambiental 1

Sr. Nicolas Andres Maldonado Torres
Técnico de Archivo

Sra. Sandra Teresa Cervantes González
Secretaria de Coordinación General Jurídica

Srta. Mgs. Verónica Paulina Lemache Nina
Abogada 3

Sra. Dra. María Alegría Corral Jervis
Asesor 2

pm/vl