

**The right to equality and the mayor's casting vote in City Council sessions.
A critical study.**

**El derecho a la igualdad y el voto dirimente del alcalde en las sesiones del
Concejo Municipal. Un estudio crítico.**

Autores:

Moreno-Ortega, Cristian Edin
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA
Estudiante de la Maestría de Derecho y Argumentación Judicial
Cuenca - Ecuador



cristian.moreno.44@est.ucacue.edu.ec



<https://orcid.org/0009-0004-8352-720X>

Torres-Rodas, María Augusta
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA
Cuenca - Ecuador



matorresr@ucacue.edu.ec



<https://orcid.org/0000-0003-0846-3723>

Fechas de recepción: 23-AGO-2025 aceptación: 23-SEP-2025 publicación: 30-SEP-2025



<https://orcid.org/0000-0002-8695-5005>

<http://mqrinvestigar.com/>



Resumen

La presente investigación estudio la relación de principios constitucionales y legales sobre el voto dirimente de los alcaldes establecido en los artículos 321 inciso segundo y 60 literal c) del Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización en el marco del Estado constitucional de derechos. La metodología utilizada partió desde un enfoque cualitativo, con la utilización de los métodos dogmático-jurídico, analítico-sintético, comparativo, histórico-lógico e inductivo-deductivo, así como las técnicas de fichaje y revisión bibliográfica. Debido al nuevo Estado constitucional, los municipios del país tuvieron que actualizar sus normas aplicando principios constitucionales y legales que permitan evitar el acaparamiento de fuerzas políticas mayoritarias. Por lo que se vuelve imperativo observar que el voto dirimente de los alcaldes trastoca el derecho a la igualdad de los concejales alejándose del debido cumplimiento de las obligaciones legales para hacer efectivos los derechos reconocidos en la Constitución de la República. No obstante, los Concejos Municipales tienen la capacidad de expedir ordenanzas, acuerdos y resoluciones específicas, cuya eficacia jurídica debe estar revestida de legitimidad y origen democrático. Como resultados obtenidos se justificó que los Arts. 321 segundo inciso y 60 literal c) del COOTAD. vulneran el derecho constitucional a la igualdad. Adicionalmente por las consideraciones expuestas es necesario que la Asamblea Nacional realice la reforma a los artículos señalados del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, tomando en cuenta los principios de la Constitución de la República.

Palabras claves: Supremacía constitucional; principio de igualdad; voto dirimente; Concejos Municipales; autonomía municipal

Abstract

This research studies the relationship between constitutional and legal principles on the casting vote of mayors established in articles 321, second paragraph, and 60, literal c) of the Organic Code of Territorial Organization, Autonomy and Decentralization in the framework of the constitutional State of rights. The methodology used was based on a qualitative approach, with the use of dogmatic-legal, analytical-synthetic, comparative, historical-logical and inductive-deductive methods, as well as the techniques of bibliographic review. Due to the new constitutional State, the municipalities of the country had to update their norms applying constitutional and legal principles that allow avoiding the monopolization of majority political forces. Therefore, it becomes imperative to observe that the casting vote of the mayors disrupts the right to equality of the councilors, moving away from the due fulfillment of the legal obligations to make effective the rights recognized in the Constitution of the Republic. However, the Municipal Councils have the capacity to issue ordinances, agreements and specific resolutions, whose legal effectiveness must be coated with legitimacy and democratic origin. As a result, it was justified that Arts. 321 second paragraph and 60 literal c) of the COOTAD violate the constitutional right to equality. Additionally, due to the above considerations, it is necessary for the National Assembly to reform the aforementioned articles of the Organic Code of Territorial Organization, Autonomy and Decentralization, taking into account the principles of the Constitution of the Republic.

Keywords: Constitutional supremacy; principle of equality; casting vote; municipal councils; municipal autonomy

Introducción

La entrada en vigencia de la Constitución del 2008, implementa un nuevo Estado constitucional de derechos y justicia, por lo que el país asume un proceso de adecuación a un nuevo marco jurídico, con el fin de que exista concordancia y armonía de todas las normas infra constitucionales o de menor rango con la Constitución de la República y no se contrapongan a la misma, teniendo como objetivo principal garantizar los derechos de los ciudadanos, pueblos y nacionalidades, tanto en la dimensión formal como en la material.

Por lo señalado el 19 de octubre del 2010, se publicó en el Registro Oficial, Suplemento N°. 303 el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), cuerpo legal que determina la normativa general de los gobiernos autónomos descentralizados, sus principios, valores y reglas establecidas en la Constitución, la referida norma derogó las leyes que regían a estos gobiernos. Además, con la vigencia del nuevo Código nace la necesidad de actualizar la normativa local. De ahí que era indispensable establecer las normas para la organización y funcionamiento de los Concejos Municipales, sus Comisiones, así como el procedimiento para el trámite y aprobación de la normativa local ajustada a la nueva estructura jurídica del Estado.

Por otra parte los gobiernos municipales gozan de autonomía política y económica, entendida como la capacidad para regirse por sus propias normas y para expedir normas de aplicación obligatoria en el marco de sus competencias y dentro de su jurisdicción, de igual manera la autonomía es enfocarse en el derecho de los gobiernos autónomos descentralizados como garantía institucional que le permite su evolución desde el poder municipal en el ejercicio de sus competencias, con el fin de acercar al Estado con la ciudadanía para lograr un Estado más equitativo, equilibrado, solidario que garantice la redistribución de la riqueza.

El presente artículo se enfoca hacia el principio de la igualdad y no discriminación en cuanto a las decisiones que se toman en los Concejos Municipales, específicamente en lo relacionado al voto dirimente del alcalde, esto de conformidad al COOTAD. que le concede esa potestad cuando existe empate en las votaciones del legislativo, es el ejecutivo quien dirime. La metodología partió de un enfoque cualitativo, con la utilización de los métodos inductivo-deductivo, dogmático, comparativo e histórico lógico, así como las técnicas de revisión bibliográfica de ley, jurisprudencia y doctrina.

El objetivo general planteado es el siguiente: justificar teóricamente la necesidad de esbozar una propuesta de reforma al Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía

y Descentralización. La pregunta de investigación es la siguiente: ¿Qué efecto jurídico produce la aplicación del inciso segundo del Art. 321 y literal c) del Art. 60 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización?

Teniendo en cuenta que el principio de igualdad y no discriminación tiene el fin de evitar la desigualdad, la arbitrariedad y la discriminación de los ciudadanos, no concede ningún tipo de privilegio a las autoridades, en el caso de estudio la condición de colegislador del alcalde no debe ser para concederle el privilegio de tener dos votos, más bien resulta muy peligroso porque se estaría de alguna manera legalizando un blindaje hacia la corrupción debido a que con este voto se puede pasar de una minoría a ser mayoría por parte del alcalde y esto impide el control político y la fiscalización del legislativo hacia el ejecutivo anulando totalmente el ejercicio democrático dentro de los Concejos Municipales.

Por otra parte, se estaría afectando el principio de supremacía de la Constitución de la República, que es el cimiento de la existencia de la propia Constitución que somete a la obediencia y al respeto de todos los poderes públicos y privados, como también todos los ciudadanos estamos sometidos a la Norma Suprema.

Dicho esto, el presente artículo se divide en cinco partes, en la primera se realiza un análisis de la autonomía como garantía institucional y la descentralización en Ecuador, la segunda hace un análisis a los Art. 321 y 60 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en la tercera parte se aborda el rol del Concejo Municipal y las atribuciones de los concejales, la cuarta trata las atribuciones del Alcalde y el voto dirimente; y, por último tenemos el principio de igualdad y no discriminación, desde el valor normativo de la Constitución de la República.

La autonomía como garantía institucional y la descentralización en ecuador. Una aproximación

El conocimiento de la historia es un eje transversal y muy necesario para entender la importancia de la autonomía como institución, que supone el poder de toma de decisiones en los sectores urbanos y rurales de la sociedad y en los beneficios que esta puede traer al individuo y a la vida en común.

La construcción del concepto de autonomía local ha tenido una larga trayectoria y sus raíces las podemos encontrar incluso en la época en la que surgieron las colonias del Imperio Romano o en la época medieval con los burgos. Sin embargo, el concepto de autonomías locales más claramente empieza en Francia con Turgot, quien ante el Rey Luis XVI manifestaba que eran

los habitantes de cada Municipio quienes debían asumir la responsabilidad de gobernarse dentro de sus territorios.

El término cobra mayor fuerza luego de la Revolución Francesa en 1789, cuando se adoptó un sistema de autogobierno municipal. Se desarrolló así, aún ante los miedos de secesión y para contrarrestarlos, la Teoría del “Pouvoir Municipal” que planteaba a las autonomías municipales como un fundamento para la libertad del modelo feudal.

Este concepto nace en Alemania, de la mano de Carl Schmitt, según Paula Robledo que establece a las garantías institucionales como una categoría:

[...] en la Constitución se destacan una serie de normas o preceptos cuyo contenido busca establecer los elementos esenciales o básicos del ordenamiento estatal. Dichas normas o preceptos poseen mayor eficacia que la que se deriva de su condición de normas constitucionales; sin embargo, no alcanzan el grado superior de eficacia que ostentan las normas que regulan los derechos fundamentales y las libertades públicas. (Robledo, 2010, p.111)

Sin lugar a dudas que la teoría ‘schmittiana’ va cobrando fuerza hasta llegar a ser aceptada de manera muy amplia, como también es acogida y admitida en el sistema europeo que de forma muy novedosa es utilizada en el siglo XX, para luego trasladarse hasta nuestros sistemas, y en gran parte de casos ha sido incorporada a los procedimientos internos a través del desarrollo jurisprudencial de las más altas cortes, de tal manera que el Tribunal Constitucional Español señala:

[...] la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar»; de manera que la garantía «es desconocida cuando la institución es limitada de tal modo que se le priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre. (Cidoncha, 2009, p.151)

En palabras muy simples podría decirse que la garantía institucional de la autonomía funciona como un código de honor para el propio sistema ya que si se la desnaturaliza o se la vacía de contenido es el mismo sistema quien debe responder, ya que ésta es un rasgo estructural del Estado y del sistema, lo que a su vez configura la percepción que la sociedad pueda tener de la misma.

Entonces tenemos que la autonomía local fue tratada y reconocida posteriormente en la Ley Fundamental de Bonn, sosteniendo nuevamente la capacidad de los municipios y localidades a autogobernarse. Lo interesante de este nuevo reconocimiento es que se aplica o se crea una esfera que habla de la responsabilidad del autogobierno y que este sea universal, es decir que se ocupe de la satisfacción de todos los sectores de ese espacio territorial. Se reconoce que esta autonomía se encuentra sujeta al Estado que velará porque esta cumpla sus cometidos y que no rebase o asuma competencias que son de otro nivel. Se habla además de tratar de desentrañar el núcleo de la garantía que protege a la autonomía, sin embargo; es posible decir que al proteger una institución tan cercana a las dinámicas sociales, es deseable que sus contenidos puedan ser mutables, cambiantes, dinámicos para poder comprender las relaciones de los sujetos que se rigen a los municipios, con lo cual los autores coinciden que tratar de establecer un esquema nuclear inamovible y único para esta categoría jurídica es privarla de su condición natural y tratar de enmarcarla en un ordenamiento perfecto y no en uno real, como se espera.

La misma naturaleza de las garantías institucionales al no permitir intromisiones arbitrarias de la legislación, crea un blindaje más que es la reserva de ley, ya que a las autonomías además se les reconoce la potestad para emitir normativa propia siempre que esta no contraría los principios constitucionales, para Robledo P. en las visiones actuales debe entenderse que:

El hecho de que a los entes locales se les atribuya responsabilidad en la gestión de sus propios asuntos pone de manifiesto que se está en presencia de entes territoriales dotados de autonomía, lo que se traduce en una especie de libertad o independencia funcional. No obstante, [...], que la autonomía no es un poder absoluto; por el contrario, al hablar de autonomía, y en este caso específico de autonomía local, implícitamente se reconoce la existencia de límites. (Robledo, 2010, p.162)

Como se puede apreciar a los gobiernos locales se les concede autonomía, pero también a la vez se les otorga nuevas responsabilidades y competencias, pero no con plena libertad sino más bien con ciertos límites, en esta misma línea es necesario tener la definición de la Carta Europea de Autonomía Local, que es un Tratado Internacional vinculante suscrito por los países europeos que tiene como finalidad el lograr un mayor nivel de integración y fomentar las autonomías locales de sus estados miembros, señalando en su texto normativo que la autonomía es el:

[...] derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia



responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”, señalando además que es el derecho “a tener recursos propios suficientes de los cuales puedan disponer libremente en el ejercicio de sus competencias. (Carta Europea de Autonomía Local, 1985).

En el mismo sentido la Corte Constitucional de Colombia en referencia a la autonomía ha señalado que consiste en la capacidad de asumir los asuntos propios; es decir, los que le corresponden como tal, con la libertad regulada por la Constitución y la norma. La autonomía viene a ser la afirmación de lo local, seccional y regional, respetando la existencia de un orden superior, de ahí la necesidad de articular los intereses nacionales con los autónomos. (Sentencia, C-520/94, 1994). Dicho en otras palabras, la autonomía no puede ser calificada como tal sin la base de libertad, ya que los gobiernos autónomos comprendidos con este carácter, en ejercicio de su poder de autogobierno y autogestión no solamente deben tener la capacidad de planificar su accionar, sino también los recursos económicos suficientes para realizar la inversión pública de acuerdo a las necesidades prioritarias de los vecinos.

Descentralización y autonomía en ecuador

Se puede determinar que uno de los aportes realizados por la Constitución de Montecristi en la organización territorial del Estado es la asignación y distribución de competencias con el fin de optimizar los recursos de los gobiernos autónomos descentralizados y evitar la duplicidad de intervención de ellos en ciertos servicios y necesidades insatisfechas, como lo venían realizando anteriormente, ya que, eran ellos los que decidían que competencias podían ejercer de acuerdo a sus conveniencias clientelares electorales, generando de alguna manera un alto grado de disfuncionalidad con la gestión del Estado.

En efecto la Constitución de la República del Ecuador plantea un proceso nuevo de descentralización, establecido en el ejercicio de competencias exclusivas de acuerdo a los niveles de gobiernos y de transferencia complementaria de otras por parte del Estado central hacia los gobiernos autónomos, la norma suprema en el Art. 1 determina a Ecuador como un Estado cuya organización es a manera de República para lo cual se gobierna de modo descentralizada (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art.1). Enunciado que de ninguna manera debe ser considerado como una simple herramienta de administración pública, debido a que hasta la actualidad no se ha dado cumplimiento con lo que corresponde a una verdadera descentralización y autonomía acorde a las necesidades de los gobiernos autónomos y de los habitantes en cada territorio.

El Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización en el Art. 5 determina la autonomía de los gobiernos autónomos descentralizados, que comprende el



derecho y la capacidad efectiva de los niveles de gobierno sin la intervención de otro nivel de gobierno en beneficio de sus habitantes, esto debido a que la autonomía se debe ejercer de manera responsable y solidaria. (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, p. 13). Sin embargo, el camino hacia la descentralización no es nada fácil de recorrer y requiere la implementación de aspectos técnicos, legales e institucionales muy indispensables que permitan que el gobierno en todos sus niveles, sea eficiente y eficaz en el desarrollo de sus procesos, con la finalidad de conseguir una redistribución tanto del poder político y de los recursos económicos del Estado ecuatoriano, lo cual permita un mejor acceso de la población a los derechos del buen vivir garantizados en la Constitución.

Es necesario resaltar y tomar en cuenta otros artículos de la Constitución de la República que no dejan de ser importantes a la hora de referirnos a la descentralización que de igual manera disponen los deberes primordiales que tiene el Estado, al señalar que uno de ellos es el de promover el desarrollo equitativo y solidario en todo el territorio ecuatoriano a través del fortalecimiento de los procesos de autonomía y descentralización. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 3.6). De forma específica se señala entonces que el Estado ecuatoriano está en la obligación de implementar estos dos procesos: las autonomías y la descentralización, los cuales están interrelacionados, pero también son interdependientes entre sí.

La Constitución hace referencia a la administración pública señalando que esta se convierte en un servicio a la sociedad y que a la vez se gobierna con los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, conjuntamente con la desconcentración y descentralización, mediante la coordinación, la participación junto a la planificación, transparencia y evaluación. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 227). Lo cual es indicativo para señalar que la descentralización no sólo se establece como una forma de organizar el gobierno del Estado mediante la distribución de competencias de acuerdo a los diferentes niveles de gobierno, sino que además es un principio rector del Estado y de la administración pública.

Para referirnos a la descentralización principalmente nos basamos en la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización, el mismo que define a la descentralización como el traspaso obligatorio, de manera progresiva y definitiva de las competencias, con los respectivos funcionarios y recursos económicos, materiales y tecnológicos, desde el gobierno central para los gobiernos autónomos descentralizados. (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 105). Esta es una definición legal muy clara de la descentralización, en la cual



debemos hacer énfasis en los alcances que tiene el hecho de que éste sea un proceso “obligatorio, progresivo y definitivo” de transferencia de competencias.

En este contexto Montaña C. señala que la descentralización es una táctica importante, como también es una falacia gubernativa para llegar con poder y medios prácticos, lo cual permite acercarse a la población que necesita de los servicios como de salud, asistencia social y las obras públicas. (Montaña, 2013, p. 3). Ese es en definitiva el fin que persigue la descentralización, tal como lo expresa con claridad el COOTAD. al mencionar que mediante la descentralización se promoverá el desarrollo equilibrado, solidario y justo en todo el territorio ecuatoriano, con el objetivo de asegurar la realización del buen vivir y los niveles de calidad de vida de todos los ciudadanos en los diferentes sectores de la población, con el fortalecimiento de los gobiernos autónomos descentralizados se logrará acercar los diferentes servicios a la ciudadanía. (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 106).

Es necesario recalcar una vez más que de acuerdo a los argumentos señalados, la finalidad que persigue la descentralización es aproximar el Estado más cerca de los ciudadanos para de esa manera fomentar un Estado equitativo, equilibrado y solidario, que garantice una correcta redistribución de la riqueza en todo el territorio, un fortalecimiento del gobierno, tanto local como nacional, así como un próspero desarrollo territorial. De manera que este acercamiento se lo realiza a través de los distintos gobiernos locales, transfiriendo competencias del Estado central a los gobiernos seccionales o autónomos.

Sin embargo, el recorrido hacia la descentralización involucra además la necesidad de fortalecer en todos los sentidos a los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sobre todo dotándoles de los suficientes recursos, capacidad de gestión, atribuciones y competencias para que logren ejercer una verdadera autonomía y descentralización en todos los aspectos y campos.

Según los antecedentes señalados, las palabras autonomía y descentralización tienen diferencias entre sí, sin embargo, guardan también una estrecha relación y su conceptualización es indispensable. En definitiva, descentralización y autonomía son conceptos que se encuentran íntimamente relacionados, puesto que una descentralización sin autonomía no tendría sentido ya que el poder de decisión se mantendría siempre en el Estado central y esa no es la idea. Respecto de la autonomía, la Constitución de la República determina que estos gobiernos tendrán la autonomía en todo sentido y se regirán por sus propios principios, pero en ningún momento la autonomía significa separación de territorio haciendo relación a los consejos

provinciales y regionales, como también a los concejos municipales y metropolitanos, con las juntas parroquiales. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 238)

Por lo señalado la autonomía es un principio de los “Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales” que les permite gozar de independencia política, administrativa y financiera, tal como lo reconoce nuestra Constitución, para lo cual cuentan con un concejo municipal que toma sus propias decisiones mediante resoluciones y ordenanzas que regulan y ordenan las ciudades en diversas ramas.

Pero además es importante señalar que la autonomía también tiene unos límites, señalados en el mismo artículo 238 citado anteriormente, debido a que esta necesariamente será relativa, de lo contrario estaríamos hablando de independencia, lo cual pondría en riesgo la unidad del Estado ecuatoriano, la misma que consagrada la propia Constitución de la República.

Análisis de los art. 321 y 60 del código orgánico de organización territorial

En el Registro Oficial Suplemento Nro. 303 del 19 de octubre del año 2010, se publicó el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD), este cuerpo legal que determina la normativa general de los gobiernos autónomos descentralizados, como también los principios, valores y reglas establecidas en la Constitución de la República, el referido Código derogó la Ley Orgánica de Régimen Municipal entre otras más, por lo que el país entra en un nuevo esquema organizacional del territorio.

En este sentido para Navas Alvear y Toro Calderón la Constitución de Montecristi dispone a la Asamblea Nacional que cree una ley determinada en la cual se reglamente el accionar de los gobiernos autónomos, la misma que determine un sistema nacional de competencias para cada nivel de gobierno, que sea de estricto y paulatinamente cumplimiento, además que especifique las políticas y los elementos para retribuir los desequilibrios territoriales en el transcurso del desarrollo, esto es con el fin de que a futuro no exista poblaciones desatendidas en la provisión de servicios básicos. (Navas & Toro, 2016, p. 18). Estos asuntos competen de manera exclusiva a los municipios, además la nueva norma tiene una característica muy particular que es evitar los problemas de duplicidad de competencias y funciones entre gobiernos locales, con el fin de optimizar los recursos económicos. Las competencias delimitadas entre los gobiernos autónomos descentralizados conllevan la correcta y eficaz administración con inclusión y equidad económica para el desarrollo de los pueblos, con el propósito de conseguir un Estado de bienestar en todo el territorio ecuatoriano, implementando políticas públicas que ayude a disminuir la brecha de las desigualdades e inequidades sociales.

Los gobiernos autónomos descentralizados con este nuevo cambio tienen que adecuar sus normas al marco legal vigente que les permita implantar una democracia pluralista a través de mecanismos que conlleven a una participación de la ciudadanía más proactiva y propositiva que les permita garantizar sus derechos afianzándose en los principios de autonomía y descentralización como herramientas idóneas para el progreso de todos.

El interés del tema asumido va más allá de los inconvenientes que han provocado estas disposiciones, pretendemos además saciar la inquietud respecto a que, si la orientación que ha adoptado el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, es adecuada a las necesidades y circunstancias de la época en que vivimos, o si por el contrario ha dejado de tener validez frente a las nuevas corrientes del pensamiento y a la realidad que nos circunda la Constitución.

De la misma manera procuramos conocer si es indispensable seguir poniendo la mirada en el legislador para que produzca mejores leyes, en consecuencia, se podrá configurar el derecho, pero nunca limitarlo más allá de su núcleo esencial. La garantía del contenido esencial funciona entonces como un límite de los límites constitucionalmente admisibles; o si se hace indispensable interesarse más en la aplicación de la Constitución de la República, debido a que los problemas que se viene suscitando en los diferentes municipios del país por este tipo de contenidos en algunos artículos del COOTAD. que no guardan armonía con la Constitución, permitiendo que los alcaldes aprovechen de estas inconsistencias para tomar decisiones arbitrarias y autoritarias en asuntos tan importantes a su favor.

Esto ha generado problemas en los municipios del país, debido a que en la práctica los alcaldes tendrían un voto más, primero votan junto a los concejales y luego en caso de empate el que dirime, esto lo hacen amparados en el COOTAD. que trata sobre las votaciones estableciendo que “Los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados tendrán voto en las decisiones de los respectivos órganos legislativos; en caso de empate su voto será dirimente.” (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 321). Cosa similar sucede con el Art. 60 literal c) de la norma cuestionada, trastocando el principio de igualdad establecido en los Arts. 11.2 y 66.4, de la Carta Magna.

Como ya se ha manifestado el alcalde o alcaldesa, es la primera autoridad del ejecutivo del gobierno autónomo descentralizado municipal, sus atribuciones están señaladas en el Art. 60 del COOTAD. se puede apreciar de manera muy clara que el Art. señalado habla que el alcalde es el ejecutivo del gobierno municipal, más aún en las sesiones de los concejos municipales es

el último en votar y en caso de empate el mismo alcalde dirime aplicando el Art. 321 Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

Después de todo lo manifestado, cabe señalar que el ejecutivo es obediente, más no deliberante como lo es el legislativo, no se puede mezclar o confundir las funciones del alcalde con las del concejo, partiendo desde el punto de vista que quienes fiscalizan las acciones de los alcaldes, como también del cumplimiento de las resoluciones son los concejos municipales, por lo que el alcalde en estos casos se está convirtiendo en juez y parte, además debe tenerse en cuenta que todos los concejos municipales en el país están integrados por números impares y esto tiene su lógica de evitar los empates en las votaciones.

Los concejos municipales y las atribuciones de los concejales

Los concejos surgen como un aporte significativo a la forma de organización de los gobiernos locales para que puedan realizar funciones administrativas independientemente del Gobierno Central, pero bajo su control que por cierto debía ser limitado. Desde esta visión se aporta con la creación de los Concejos Municipales y el establecimiento del control responsable de las rentas públicas, como también de la inversión que hicieran los gobiernos locales para controlar la malversación de los recursos.

Este cuerpo colegiado nace con el objetivo de legislar y fiscalizar los actos del ejecutivo, teniendo como sus orígenes en Europa, quienes integran el Concejo Municipal son elegidos mediante el voto popular de los ciudadanos y son responsables civil, penal y administrativamente antes sus mandantes y las autoridades de control por sus acciones u omisiones dentro de las funciones encomendadas a ellos, de conformidad con la ley.

La Norma Suprema de manera específica dispone que los gobiernos autónomos municipales tendrán en el ámbito de sus potestades dentro de su territorio y en uso de sus atribuciones expedir ordenanzas cantonales, como también acuerdos y resoluciones. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 264. inciso final). Disposición que conlleva relación de manera íntima con la facultad normativa atribuida, como se puede determinar la potestad legislativa del Concejo Municipal tiene su fuente principal en la Constitución de la República, que le concede además plena autonomía para el ejercicio de sus fines, funciones y atribuciones de creación, modificación o extinción de sus propias normas traducidas en ordenanzas municipales las mismas que deben mantener subordinación y armonía con la Carta Magna y la ley, esto debe realizarse con un amplio ejercicio de iniciativas creadoras que les permita ir más allá de la organización y funcionamiento.

El Concejo Municipal es el ente legislativo que tiene las atribuciones establecidas en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización el cual determina que es el órgano legislativo y de fiscalización del gobierno municipal que estará compuesto por los concejales y por el alcalde, quien lo presidirá con voto dirimente, elegidos en procesos electorales universales de conformidad con la ley. (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 56)

Es importante tener en cuenta el papel que juega el órgano legislativo de los municipios ya que su potestad de expedir normas de carácter local es muy amplia que puede abarcar cualquier rama en los asuntos que son estrictamente de su competencia y que se encuentran establecidos en la Constitución de la República y en el COOTAD, las mismas que en ningún momento pueden contrariar o alterar las disposiciones de las normas jerárquicamente superiores, además las actividades que se desarrollan dentro del Concejo Municipal deben ser aprobadas por la mayoría de sus integrantes, esto es en ejercicio de un proceso democrático, más allá de las potestades legislativas y fiscalizadoras los concejos municipales pueden relacionar la existencia de competencias propias o exclusivas que constituyan una esfera para la libre determinación y compromiso del ente municipal, en beneficio de toda la colectividad.

Por otra parte, hay que mirar el enfoque de Virgilio Hernández ex - asambleísta nacional y ex – Presidente de la Comisión Especializada de Gobiernos Autónomos, cuando aborda el tema relacionado con los concejos municipales, sin lugar a dudas no toma referencia los contenidos de la Constitución cuando manifiesta que el COOTAD. en el Art. 56 establece que el legislativo municipal está compuesto por los concejales y el alcalde, quien lo preside con voto dirimente, esto quiere decir que los integrantes del Concejo Municipal son quien lo preside que es el alcalde y los concejales, pero de conformidad al Art. 320 de COOTAD. que establece que los concejos pueden realizar sus sesiones y tomar decisiones legítimas, con la presencia de la mitad más uno de los integrantes del legislativo, que viene a ser la mayoría absoluta. Dicho esto, el alcalde es parte del concejo municipal, y como presidente, tiene derecho al voto en todas las decisiones, su presencia cuenta para el respectivo quórum. (Galarza & Hernandez, 100 Preguntas Sobre Descentralización Autonomía y Competencias, 2012, p. 16)

Atribuciones de los concejales

EL COOTAD determina que quienes conforman los cuerpos legislativos de los gobiernos autónomos municipales son autoridades de votación popular los mismos que se gobernarán por la ley y sus propias normativas, de tal manera podemos destacar entre las principales atribuciones de los ediles las que se encuentran establecidas de conformidad a este Código



como son las de participar en las sesiones con voz y voto para las diferentes deliberaciones, presentar por iniciativa propia proyectos de ordenanzas de acuerdo a la jurisdicción cantonal, fiscalizar los actos administrativos del ejecutivo de acuerdo con la Constitución y la ley, participar en las comisiones, delegaciones y representaciones que le encomiende el concejo municipal, entre otras. (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 58)

Con relación a las atribuciones de los concejales dentro del municipio el rol que juegan es muy importante ya que tienen la responsabilidad de velar por el buen uso y destino de los recursos del pueblo y la atención prioritaria de las necesidades insatisfechas de los sectores más abandonados, como también ejercen el control político al ejecutivo, realizan el seguimiento del cumplimiento de las decisiones emitidas por el legislativo.

Los concejales son dignatarios que representan a cierto conglomerado de la sociedad por voluntad soberana del pueblo que los eligió y como tal ostentan la dignidad de concejales, más sin embargo no dejan de ser servidores públicos al igual que todos los demás servidores públicos y en tal virtud deberían cumplir una jornada laboral de ocho horas diarias, cosa que no sucede en varios municipios del país.

En todo el territorio nacional dentro de los Concejos Municipales existen 1.039 concejales urbanos y 549 concejales rurales, lo que representa un número considerable de servidores públicos dentro de estas instituciones por lo que su participación debe ser trascendental en los debates de las sesiones de los Concejos, sus aportes al momento de expedir un sin número de ordenanzas y resoluciones que toma el cuerpo colegiado son de aplicación para todo el territorio cantonal y de cumplimiento obligatorio para todos sus habitantes, normas que pueden constituirse en herramientas fundamentales válidas del trabajo diario que contribuya a la cimentación de los derechos y garantías de los vecinos del cantón, en cuanto al mejoramiento de las actividades propias de la administración y al desarrollo local, estas normas que regulan el ordenamiento y desarrollo de la ciudad, los impuestos, contribuciones de mejoras de obras, dotación de servicios básicos para los habitantes, pueden contribuir significativamente al buen vivir de los seres humanos.

Las atribuciones del alcalde y el voto dirimente

Según la Asociación de Municipalidades Ecuatorianas en todo el país existen 221 municipios lo que implica que tenemos igual número de alcaldes que representan al ejecutivo de cada uno de ellos y que entre sus responsabilidades esta el desarrollo de sus actividades encaminadas a procurar el progreso de las ciudades y de sus poblaciones, entonces el gobierno de la



administración municipal forja los planos de la política pública encaminada a que beneficie de manera efectiva a la sociedad ya que toda institución debe cimentar su existencia, procurando que sus integrantes adquieran los conocimientos necesarios que generen ideas y propongan para que les permitan caminar paralelamente con los cambios cualitativos de la sociedad, del desarrollo y los avances tecnológicos necesarios de las ciudades.

El alcalde es el máximo personero municipal, es la primera autoridad del ejecutivo, el mismo que es electo mediante el voto popular y a la vez es el representante del municipio, que tiene por encargo dirigir la gestión municipal, convirtiéndose en un facilitador entre la ciudadanía y el Estado, esto implica que la autoridad tiene la obligación de emitir los lineamientos y las políticas públicas adecuadas por donde debe caminar el futuro y desarrollo del cantón, sus funciones y atribuciones se encuentran establecidas en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización entre las que se pueden destacar que es el representante legal del municipio y tiene de manera exclusiva la facultad de ejercer la función ejecutiva del gobierno autónomo municipal, además le corresponde convocar y presidir con voz y voto dirimente las sesiones del concejo municipal proponiendo de manera previa el orden del día, entre otras. (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 60), de igual manera el Art. 321 concede potestad al alcalde al señalar que: “Los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados tendrán voto en las decisiones de los respectivos órganos legislativos; en caso de empate su voto será dirimente.” (Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización, 2010, art. 321). De conformidad a estas dos disposiciones señaladas que le faculta al alcalde el voto dirimente como está normado en el COOTAD. hace que se rompa el principio de igualdad y no discriminación, por lo que en este caso no se cumpliría con este mandato de optimización, más sin embargo se estaría legalizando y a la vez blindando posibles actos de corrupción, como también se estaría impidiendo el control político y la fiscalización que es parte de las atribuciones de los ediles, lo que provoca que se produzcan fuertes confrontaciones entre concejales y alcaldes cuando se trata de aprobar proyectos y ordenanzas importantes en favor de la colectividad.

¿Qué es el voto dirimente?

Con estos antecedentes es necesario mencionar que uno de los objetivos planteados a lo largo de este trabajo es analizar y conceptualizar lo que significa el voto dirimente del alcalde frente al principio de igualdad y no discriminación en el Estado constitucional de derechos; y, en un

sentido más amplio el significado de la dirimencia, sobre todo en relación al caso concreto de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales.

Conforme a Borja Cevallos R. (1997), en relación al voto dirimente manifiesta que “en los órganos colegiados o parlamentarios, sirve para decidir un asunto cuya votación a terminado igualada. Este voto usualmente se concede al presidente del organismo. En caso de empate y al fin de terminar el impase, el presidente tiene un voto adicional o bien un voto de mayor valor que rompe el punto muerto y resuelve el asunto” (Borja Cevallos, 1997, tabla de contenidos). En el caso que nos ocupa es necesario tomar en cuenta que el Concejo Municipal es un cuerpo colegiado que lo preside el alcalde por lo que se convertiría en el voto adicional, o en el voto de mayor peso según Borja Cevallos, claro que permite solucionar el impase trastocando derechos de otros y rompiendo el principio constitucional de igualdad, debido a que nadie tiene voto adicional, o dos votos, más aún ningún voto tiene mayor valor o peso que el de otra persona.

Por otra parte Cabanellas de Torres al referirse al término dirimir señala que comprende deshacer, disolver, como también comprende decidir, resolver para terminar o concluir temas que se encuentran en controversia, estableciendo una mayoría o mediante una fórmula conciliadora. (Cabanellas, 2000, p. 131), como se puede apreciar la figura de la dirimencia ayuda a resolver un problema en conflicto, pero violentando el derecho a la igualdad y no discriminación, más aún inclinando la balanza a un lado que sería el favorecido por lograr conformar una mayoría en las decisiones, lo que de ninguna manera vendría a ser justo.

El término dirimir según el Diccionario de la Lengua Española proviene del latín *dirimere* y lo define como “Deshacer, disolver, desunir, ordinariamente algo inmaterial. Dirimir el matrimonio. // 2. Ajustar, concluir, componer una controversia”. (Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima Segunda Edición, Tomo 4, 2001, p. 562). Generalmente entendemos que este término sirve para dar solución a una controversia en los diferentes casos cuando se trata de votaciones en los cuerpos colegiados y se produce un empate, el presidente tiene un nuevo voto cualificado para lograr el desempate y poner fin al conflicto.

En el caso de estudio la votación dirimente constituye una facultad a la máxima autoridad del ejecutivo del gobierno municipal dentro del cuerpo legislativo, sin tomar en cuenta que el órgano legislativo es deliberante, mientras que el ejecutivo es obediente y a la vez le corresponde ejecutar las resoluciones emanadas por el Concejo Municipal, por lo que tenemos

como resultado es que el alcalde con su voto dirimente afecta principios constitucionales de los concejales entre ellos el de igualdad y no discriminación.

El voto dirimente del alcalde

Debemos indicar que el voto dirimente del alcalde se encuentra establecido en las disposiciones contenidas en los Arts. 321 inciso final y 60 literal c) del COOTAD. que le permiten o facultan de manera abierta el voto dirimente que a la postre se convertiría en el segundo voto del ejecutivo rompiendo todos los esquemas de la igualdad desde la perspectiva del principio democrático excluyendo a las minorías de sus derechos y poniéndolos en desventaja de condiciones ante el poder que ostenta el alcalde.

En cuanto a las votaciones de los concejales estas son nominativas o nominales razonadas, el voto se consigna en orden alfabético de los apellidos de los concejales y finalmente vota el alcalde o alcaldesa, en caso de empate la decisión es adoptada en el sentido de la votación consignada por el alcalde o alcaldesa, cabe señalar que todos los Concejos Municipales del Ecuador son integrados por números impares, entonces al acceder el alcalde al voto en algunos casos empata, y lógicamente al existir el empate con el voto consignado por el alcalde, es él quien tiene que dirimir, demostrando de esta manera que tiene dos votos, es allí donde se violenta el principio de igualdad establecido en la Constitución de la República del Ecuador (2008), que dispone “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (art. 11.2). Al tener los alcaldes dos votos ya no se estaría respetando este principio de igualdad.

Para Hernández Virgilio ex asambleísta quien fue presidente de la Comisión de Especializada de Gobiernos Autónomos, Descentralización, Competencias y Organización de Territorio de la Asamblea Nacional responde algunas preguntas relacionadas al COOTAD. cuándo esta norma entra en vigencia, entre las que podemos destacar ¿si el ejecutivo debe votar en las decisiones legislativas y de fiscalización de los concejos?, a lo que manifiesta haciendo referencia al COOTAD. de manera específica al artículo. 60 literal c) el mismo que concede a los alcaldes la facultad de convocar y presidir las sesiones del Concejo Municipal con voz y voto dirimente, sin hacer ningún tipo de análisis, seguidamente se refiere al segundo inciso del Art. 321, manifestando lo que textualmente contiene esta disposición sobre los ejecutivos de los gobiernos autónomos descentralizados señalando que están los alcaldes y que sí tendrán voto en las decisiones que tomen los respectivos cuerpos legislativos; y, que en caso de existir empate, su voto será dirimente, ante lo cual se le formula la pregunta ¿ qué debe entenderse por voto dirimente?, manifiesta que es la facultad que se les concede a las autoridades



ejecutivas de los gobiernos autónomos descentralizados, lo que se conoce en doctrina como voto de calidad, que significa que decide el asunto en caso de empate dando fin a éste. El voto de calidad (dirimente) tiene el valor determinante de ciertos presidentes en caso de empate, así hayan votado antes para formar dicha igualdad o solamente lo efectúen cuando se produzca el empate entre los miembros. (Galarza & Hernandez, 100 Preguntas Sobre Descentralización Autonomía y Competencias, 2012, p. 16)

El principio de igualdad y no discriminación, desde el valor normativo de la constitución de la república (la supremacía constitucional)

Este principio se encuentra de manera implícito consagrado en el Art. 11.2 de la Constitución de la República del Ecuador que consagra la igualdad y no discriminación, lo que conlleva para Olano García que el sistema normativo elemental y secundario tiene que ser interpretado en relación de la igualdad, de haber excepciones estas sólo pueden hallarse en el propio texto constitucional, por lo que no está concedido al legislador común crear excepciones con el fin de aumentar o disminuir las existentes. (Olano, 2009, p. 122). En el caso en cuestión la Constitución de la República del Ecuador en ninguna parte de sus textos contiene este tipo de excepciones, pero el legislador ordinario de una manera abierta introduce en el COOTAD. norma que es de carácter infraconstitucional ciertos privilegios para autoridades que representan al Estado y ostentan el poder.

El principio de la igualdad de trato desde la esfera constitucional es muy trascendental para toda sociedad ya que representa un pilar fundamental para evitar que haya discriminación de toda índole, como también para que no exista arbitrariedad en el trato de las personas por parte del poder que ostenta el Estado, en este sentido Saba R. manifiesta que el trato de la igualdad ante la ley consiste que es obligación del Estado el tratar igual a las personas que se hallan en similares circunstancias esto no es más que el derecho a que no se dispongan excepciones o ciertos privilegios que eliminen a unos de lo que en iguales condiciones se otorga a otros, es decir que la verdadera igualdad radica en aplicar la ley en los temas ocurridos de acuerdo a las diferentes circunstancias de estos. (Saba, 2010, p. 61). En el caso abordado al concederle el voto dirimente al alcalde nos encontramos frente a un privilegio que se le está otorgando a una autoridad del Estado, lo cual conlleva a trastocar el principios de igualdad y no discriminación de las minorías.

En este mismo orden la Corte Constitucional del Ecuador se ha pronunciado señalando que la dimensión formal se encuentra determinada en el numeral 2 del Art. 11 de la Carta Magna estableciendo que todas, las personas somos iguales y tenemos los mismos derechos,



obligaciones y oportunidades, por lo que la igualdad formal consiste en un trato similar tanto individual o colectiva, para quienes se encuentren en la misma condición, mientras que la dimensión material consiste en que el Estado debe proteger mediante las acciones afirmativas que permitan la igualdad efectiva en beneficio de los titulares de los derechos que se hallan en condición de desigualdad. (Sentencia Nro. 7-11-IA/19, 2019, párrafos, 18 - 19). Es decir que las personas que se encuentran en condiciones de desigualdad, necesitan de un trato diferente o prioritario que les consienta hacer efectivo el ejercicio de sus derechos, como se puede analizar en ningún momento el alcalde se encuentra en condiciones de desventaja frente a los concejales para permitirle que tenga a la vez dos votos, no existe condición alguna que se necesite equiparar.

Cuando hablamos de la igualdad es un tema muy amplio en todo el contexto ya que es un derecho inherente a todos los seres humanos de ser reconocidos iguales ante la ley, de disfrutar y ejercer todos los derechos, sin menoscabo de ninguna índole, así también lo establece la Declaración Universal de Derechos Humanos al manifestar que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”. En concordancia con el Art. 7 de la misma Declaración que determina que “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley (...)”. (Declaración Universal de Derechos Humanos , 1948, arts.1 - 7).

Para Alexy R. en un largo y profundo análisis sobre el mandato de igualdad manifiesta que las normas deben ser aplicadas sin miramiento a las personas, tiene que ser una igualdad valorativa relativa a igualdades reales parciales si se terminará en una igualdad axiológica sin más de las personas no podrá en absoluto aportar a tratamientos diferenciados, se debe tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual. (Alexy, 1993, p. 388). En un Estado tan complejo como Ecuador con desigualdades sociales y naturales no se puede evitar la injusticia y el perjuicio, con la particularidad que somos iguales pero diferentes esto es allí donde debe operar el derecho a la igualdad como un mandato de estricto cumplimiento de brindar un trato idéntico para destinatarios que se encuentran en situaciones idénticas, debido a que las reglas deben ser acatadas sin ningún tipo de miramiento de las personas, por cuanto este mandato tiene una dimensión objetiva que es el principio a la igualdad y una dimensión subjetiva que es el derecho a la igualdad.

Desde la visión del igualitarismo según Alegre M. este debe ser entendido desde la filosofía moral de la política que participan del reconocimiento en la igualdad moral básica de las

personas, que además esta igualdad necesita de un acuerdo de las oportunidades, recursos, ventajas y costos de las instituciones sociales asignan a las personas, lo tradicionalmente igualitario generalmente implica que dicha igualdad demanda de las protecciones básicas contra las prácticas discriminatorias por todo tipo de razones. (Alegre & Gargarella, 2007, p. 61). El trato diferente sin justificación de ninguna índole produce discriminación que tiene como resultado la violación de un derecho fundamental como lo es la igualdad que resulta ser menoscabado o anulado el reconocimiento del goce o ejercicio de este derecho de las personas que son afectadas.

Mientras que para Cueva Carrión L. existe discriminación cuando se rompe el principio constitucional de igualdad entre los sujetos, en relación a un asunto prohibido, por lo que la concepción de discriminación tiene una relación estrecha con el principio de igualdad, además tiene la dependencia de subordinación frente a este. (Cueva, 2009, p. 190). Por lo que se hace necesaria la igualdad en toda sociedad para poder contrarrestar la discriminación entre personas y así poder corregir en algo las desigualdades que a lo largo de la historia no han podido ser eliminadas, ya que el Estado otorga beneficios para ciertos grupos y se olvida o niega a otros que son iguales pero que al mismo tiempo son diversos.

Valor normativo de la Constitución (la supremacía constitucional)

La Constitución de la República es la norma que tiene la máxima jerarquía de prevalencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico, por lo que todos los actos de la administración pública les corresponde obligatoriamente guardar armonía con sus disposiciones. Como también la Norma Suprema y los tratados internacionales de derechos humanos que son ratificados por Ecuador en razón de derechos más favorables a los establecidos en la Carta Magna prevalecerán sobre las demás normas o actos del poder gubernamental. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 424). Es importante resaltar que el principio de supremacía es el que le da la relevancia y obliga a todas las normas del ordenamiento jurídico a subordinarse a la Carta Magna distinguiendo a esta de las demás leyes en su contenido y forma, por la razón que no puede ser modificada o derogada por otras leyes.

Es necesario tomar en cuenta que la Constitución de Montecristi desde el artículo primero califica al Ecuador como un “Estado constitucional de derechos y de justicia”, según el tratadista Martínez Dalmau esta designación por sí misma representa la voluntad de la autoridad constituyente de la importancia del Estado constitucional que pretende superar un Estado social y democrático de derecho con una variedad de debilidades, por la razón que procede de ese “continuum” creciente, los desarrollos del Estado social se incluyen en la



representación del Estado constitucional, es decir que el Estado constitucional no se logra con la simple agregación formal del término, pero esta será Norma Suprema y de desarrollo jurisprudencial en relación a la trascendencia de su contenido. (Ávila Santamaría; Grijalva Jiménez, & Martínez Dalmau, 2008, p. 281). Esto determina que la supremacía de la Constitución es muy categórica debido a que el constituyente ubica a la Carta Magna en el centro de la vida pública y privada de toda una nación para que sea respetada y obedecida por todos los poderes sin excepción, debido a su fuerza de Estado constitucional.

Para Sierra Porto H. la supremacía constitucional es el cimiento de la existencia de la competencia constitucional, como también es la norma de mayor importancia que ocupa el lugar superior del resto de todas las fuentes de manera que sus contenidos y procedimientos que se encuentran establecidos en ella no pueden ser desobedecidos ni contrarios, en tal sentido se confirma que la Constitución no puede ser ignorada puesto que la supremacía impide que existan leyes contra sus contenidos por lo que es indispensable tener esta idea de que si bien es simple y básica, en muchas ocasiones los operadores de justicia se olvidan de aplicarla. (Sierra, 2010, p. 1)

Con relación a lo antes señalado la propia Carta Magna de manera muy clara determina en el artículo 425 ubicando de modo implícito a la Constitución como la primera en el orden jerárquico y de aplicación de las normas sin ninguna excepción, esto en armonía con el artículo 426 que determina que todos los ciudadanos y los poderes públicos y privados estamos sujetos a la norma suprema y al resto del ordenamiento jurídico.

En esta línea, la Constitución de la República en el artículo 11.3 insiste en su aplicabilidad directa de los derechos, esto con la idea clara de separar cualquier posibilidad o excusa de su aplicación por motivos tradicionalmente alegados, como la falta de legislación o de recursos económicos del Estado. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, art. 11.3)

Por todo lo señalado las disposiciones de la Norma Suprema prevalecen sobre las demás leyes del ordenamiento jurídico, las mismas que deben mantener conformidad con sus preceptos sin que en modo alguno se opongan o alteren sus prescripciones. Es necesario tener en cuenta que existe el control difuso y control concentrado que, de acuerdo a Kelsen la supremacía constitucional obedece a la consideración de observar a la Constitución como condición de unidad y validez del ordenamiento jurídico, que es una visión clásica que en los actuales momentos ha sido complementada por el aspecto material y los contenidos sustanciales atinentes a los derechos y garantías que albergan las Constituciones, según Córdova Altamirano:



Las normas inferiores para que guarden concordancia con el texto fundamental, no deben simplemente guardar conformidad con los valores y principios que inspiran a la Constitución, de aquí, que aparece el Control constitucional de forma y de fondo. Los diseños institucionales adoptados para garantizar la supremacía, son la rigidez constitucional y el control constitucional, el primero que, significa el establecimiento de un procedimiento especial para proceder a reformar la constitución, y el segundo que, hace alusión a los distintos tipos de control constitucional, mismos que, en la doctrina jurídica aparecen bajo los nombres de abstracto, concentrado, concentrado, difuso, concreto, y que. Históricamente encuentran su origen en el “judicial review” norteamericano, instaurado por el juez Marshall en el proceso Marbury vs. Madison de 1803. (Cordova, 2013, p. 117)

En el mismo orden el tratadista ecuatoriano Zabala Egas se refiere a la jerarquía de la Constitución manifestando que la gradación se establece con el fin de que los órganos superiores del más alto grado tengan la potestad para ordenar la actividad de otros órganos de más bajo grado, que sean inferiores y subordinados. (Zavala, 2010, p. 156). En el presente caso enfocándonos de manera directa al Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización corresponde a un rango inferior que la Norma Suprema, pero al amparo de esta norma se expiden ordenanzas cantonales, más aún siendo inferiores de las indicadas.

Conclusiones

Luego de haber concluido el presente trabajo sobre el derecho a la igualdad y el voto dirimente del alcalde en las sesiones del Concejo Municipal. Un estudio crítico, se arriba a las siguientes conclusiones:

Se concluye que las disposiciones contenidas en los Arts. 321 inciso segundo y 60 literal c) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización trastocan el principio de igualdad y no discriminación consagrado en el Art. 11 numeral 2 inciso primero de la Constitución de la República del Ecuador, como también en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.

Los Arts. 321 segundo inciso y 60 literal c) del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, y las Ordenanzas derivadas del mismo cuerpo legal al concederle al alcalde doble voto rompen el esquema constitucional, porque ya no se hablaría de igualdad en ningún momento produciéndose una arbitrariedad y autoritarismo por parte de quien ostenta el poder que es el alcalde.



El voto dirimente del alcalde resulta muy peligroso porque se estaría de alguna manera legalizando un blindaje hacia la corrupción, debido a que con este voto se puede pasar de una minoría a ser mayoría por parte del alcalde y esto impide el control político y la fiscalización del legislativo hacia el ejecutivo anulando totalmente el ejercicio democrático dentro de los Concejos Municipales.

El voto dirimente del alcalde trastoca el derecho de igualdad contemplado en el Art. 66 numeral 4 de la Constitución de la República que garantiza el “Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”, debido a que todas las personas somos iguales ante la ley, en este caso se rompe con el principio constitucional de igualdad.

El voto dirimente del alcalde violenta el artículo 11 numeral 4 de la Constitución de la República que dispone: “Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”, en el caso que nos ocupa se estaría restringiendo los derechos de los concejales.

La igualdad y no discriminación son principios fundamentales de todo ordenamiento jurídico y al no respetarlos trae consigo una serie de cuestionamientos principalmente para alcaldes y concejales por la razón que los ciudadanos entregaron el poder para que representen sus caros intereses y no se entrapen en sus decisiones por motivos del voto dirimente del alcalde.

Por otra parte, se concluye que la autonomía concedida a los gobiernos autónomos descentralizados no implica que se les entrega un cheque en blanco, para que los alcaldes asuman la dirimencia violentando derechos y normas sin respetar el ordenamiento jurídico.

Referencias bibliográficas

- Alegre, M., & Gargarella, R. (2007). *El Derecho a la igualdad*. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Autonomía de Entidades Territoriales, Sentencia C-520/94, 1994 (Corte Constitucional de Colombia 21 de Noviembre de 1994).
- Ávila Santamaría, R., Grijalva Jiménez, A., & Martínez Dalmau, R. (2008). *Desafíos Constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva*. Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Borja Cevallos, R. (1997). *Enciclopedia de la Política*. Quito: Fondo de Cultura Económica.
- Cabanellas, d. T. (2000). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta S.R.L.
- Carta Europea de Autonomía Local*. (1985). Estrasburgo.



- Cidoncha, A. (2009). *Garantía Institucional, Dimensión Institucional y Derecho Fundamental: Balance Jurisprudencial*. Madrid: Universidad Autónoma de Madrid.
- Código Orgánico de Organización Territorial Autonomía y Descentralización*. (2010). Quito: El Forum Editores.
- Constitución de la República del Ecuador*. (2008). Montecristi: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Cordova, A. D. (2013). *Diccionario de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana*. Quito: Workhouse Procesal.
- Corte Constitucional de Colombia, C-520/94 (Corte Constitucional de Colombia 1994).
- Cueva, C. L. (2009). *Acción Constitucional Ordinaria de Protección*. Quito: Cueva Carrión.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. París: Dharana.
- Declaración Universal de Derechos Humanos*. (1948). París: Naciones Unidas.
- Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vigésima Segunda Edición, Tomo 4*. (2001). España: Coscare- Engaratusar.
- Galarza, S., & Hernandez, V. (2012). *100 Preguntas Sobre Descentralización Autonomía y competencias*. Quito: Asamblea Nacional.
- Montaño, G. (2013). Descentralización y Autonomía Fiscal en el Ecuador: Bases Teóricas y Tensiones Jurídicas. *Foro Revista de Derecho Nro. 20*, 3.
- Navas, M., & Toro, E. (2016). El Modelo Constitucional de Organización Territorial y Descentralización en el Ecuador. Una Aproximación. *Revista General de Derecho Público Comparado 19*, 18.
- Olano, G. H. (2009). *Hermenéutica Constitucional*. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez.
- Robledo, P. (2010). *La Autonomía Municipal en Colombia*. Bogotá: Universidad del Externado de Colombia.
- Saba, R. (2010). *Igualdad y no Discriminación. El reto de la diversidad*. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.
- Sentencia, C-520/94 (Corte Constitucional de Colombia 21 de Noviembre de 1994).
- Sentencia Nro. 7-11-IA/19, 7-11-IA (Corte Constitucional del Ecuador 28 de Octubre de 2019).
- Sierra, P. H. (2010). La Constitución como Norma Jurídica. *Univesidad Externado de Colombia*, 1.
- Zavala, E. J. (2010). *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica*. Guayaquil: Edilex S. A.



Conflicto de intereses:

Los autores declaran que no existe conflicto de interés posible.

Financiamiento:

No existió asistencia financiera de partes externas al presente artículo.

Nota:

El artículo no es producto de una publicación anterior.