



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y
REGISTRAL

Tema:

LA ESCRITURA DE CESIÓN DE DERECHOS DE USO Y
USUFRUCTO COMO ALTERNATIVA NOTARIAL FRENTE A LA
INEFICACIA DE LA EXPROPIACIÓN DE TIERRAS
ANCESTRALES

Autor:

Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez

Trabajo de Titulación Examen Complexivo para la obtención del grado de
Magíster en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral

GUAYAQUIL – ECUADOR

2021



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN NOTARIAL Y REGISTRAL**

Certificación

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la **Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**.

REVISORES

Dr. Francisco Obando.
Revisor Metodológico

Dra. Teresa Nuques.
Revisora de Contenido

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Ricky Benavides Verdesoto

Guayaquil, a los 28 días del mes de mayo del año 2021



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

Declaración de responsabilidad

Yo, Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez

DECLARO QUE:

El examen complejo “**La escritura de cesión de derechos de uso y usufructo como alternativa notarial frente a la ineficacia de la expropiación de tierras ancestrales**”, previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 28 días del mes de mayo de 2021

EL AUTOR

Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN NOTARIAL Y REGISTRAL**

Autorización

Yo, Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo **La escritura de cesión de derechos de uso y usufructo como alternativa notarial frente a la ineficacia de la expropiación de tierras ancestrales** cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 28 días del mes de mayo de 2021.

EL AUTOR:

Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

Informe de Urkund



Urkund Analysis Result

Analysed Document: FLORES NUBE ABG.docx (D97381420)
Submitted: 3/5/2021 8:34:00 PM
Submitted By: mariuxiblum@gmail.com
Significance: 4 %

Sources included in the report:

<http://dspace.unl.edu.ec:9001/jspui/bitstream/123456789/623/1/TESIS.pdf>

Instances where selected sources appear:

Agradecimiento

A Dios, y a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil por la valiosa oferta académica, que a través de la impartición de los conocimientos y experiencia de sus catedráticos han fortalecido y actualizado mis conocimientos en derecho notarial y registral, que me ha facilitado el ejercicio profesional y permitido ofrecer un mejor servicio a la comunidad.

Dedicatoria

A mis sobrinos, la luz de mi vida, que irradia alegría a mis días.

Índice General

Certificación	II
Declaración de responsabilidad	III
Autorización	IV
Informe de Urkund	V
Agradecimiento	VI
Dedicatoria.....	VII
Índice General	VIII
Resumen.....	IX
Abstract.....	X
Introducción	1
Desarrollo.....	5
La comuna como institución jurídica.....	5
Tierras comunales, comunitarias y ancestrales.....	7
Fundamentos doctrinales de la expropiación	15
El proceso de Expropiación en el Ecuador.	20
El sistema notarial como órgano auxiliar de la Función Judicial en el Ecuador	28
La escritura pública como documento notarial.....	31
El derecho de usufructo.....	33
El derecho del uso	38
La cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias, comunales o ancestrales frente a la imposibilidad de expropiación.	39
Metodología	42
Resultados.....	44
Análisis del marco normativo	44
Presentación de la propuesta con su respectiva validación por expertos.....	46
Conclusiones	48
Recomendación.....	49
Referencias.....	50
Apéndice.....	55

Resumen

El Estado ecuatoriano a partir de la aprobación de la Constitución Política de 2008, se autodenomina plurinacional, lo que conlleva a la normativa interna al reconocimiento y desarrollo de varios derechos a favor de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, siendo uno de ellos el derecho a la propiedad comunitaria o ancestral, por el cual dichos territorios gozan de las características de ser imprescriptibles, inalienables, inembargables e indivisibles y exentos del pago de tasas e impuestos. El presente trabajo analiza los conceptos, requisitos y procedimientos establecidos en los distintos instrumentos internacionales suscritos por el Ecuador y leyes, códigos y reglamentos de la legislación ecuatoriana que regulan la suscripción de la escritura de uso y usufructo de tierras comunitarias a favor del Estado para la inversión en infraestructura y servicios básicos, ante la ineficacia en la aplicación del procedimiento ordinario de declaratoria de utilidad pública y consecuente expropiación, mediante la aplicación de métodos teóricos como el histórico lógico y el método empírico de análisis documental, esto con el objeto de fundamentar de manera suficiente una propuesta de reforma a la Ley Notarial y al Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, en el sentido de que se consiga determinar la exención explícita del cobro de la tasa por la formalización de las escrituras de uso y usufructo de tierras comunitarias o ancestrales cuando el Estado o una de sus entidades o instituciones con el objeto de invertir en infraestructura sea el usufructuario.

Palabras clave: Usufructo, tierras comunitarias, declaratoria de utilidad pública, expropiación, tasa notarial.

Abstract

The Ecuadorian State, as of the approval of the Political Constitution of 2008, calls itself plurinational, which leads to internal regulations to the recognition and development of several rights in favor of indigenous communes, communities, peoples and nationalities, one of them being the right to community or ancestral property, by which said territories enjoy the characteristics of being imprescriptible, inalienable, unattachable and indivisible and exempt from the payment of fees and taxes. This work analyzes the concepts, requirements and procedures established in the different international instruments signed by Ecuador and laws, codes and regulations of Ecuadorian legislation that regulate the signing of the deed of use and usufruct of community lands in favor of the State for the investment in infrastructure and basic services, given the ineffectiveness in the application of the ordinary procedure of declaration of public utility and consequent expropriation, through the application of theoretical methods such as the logical historical and the empirical method of documentary analysis, this in order to substantiate sufficiently a proposal to reform the Notarial Law and the Regulation of the Comprehensive Notarial System of the Judicial Function, in the sense that it is possible to determine the explicit exemption from the collection of the fee for the formalization of the deeds of use and usufruct of community or ancestral lands when the State or a of its entities or institutions in order to invest in infrastructure is the usufructuary.

Keywords: Usufruct, community lands, declaration of public utility, expropriation, notarial fee.

Introducción

El presente trabajo tiene como *Objeto de estudio* la propiedad comunitaria. Nuestro Código Civil al referirse al derecho de propiedad determina “El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social” es así que en dicha definición ya observamos el reconocimiento de la pluralidad de titulares del derecho de propiedad o propiedad comunitaria. Con el transcurso del tiempo, la evolución de las sociedades y el sedentarismo, surge la importancia de la propiedad inmobiliaria o de la tierra, inicialmente en el ayllu o familia, el derecho sobre la tierra lo tenían en conjunto los miembros de la comunidad, posteriormente este tipo de apremio se asienta de manera personal entre los señoríos feudales, sobrellevando las teorías de una propiedad comunitaria.

El Estado ecuatoriano a partir de la aprobación de la Constitución del 2008, se autodenomina “plurinacional” (CRE, 2008, Art. 1), lo que genera que la normativa interna se adecue a dicha concepción del Estado ecuatoriano y además guarde armonía con los derechos constitucionales allí reconocidos. En cuanto a los derechos a favor de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas y otros, la Constitución reconoce los derechos colectivos, que son derechos propios de estos grupos, que les permiten preservar y mantener su identidad cultural y ancestral, siendo uno de los más importantes el derecho a la propiedad comunal, comunitaria o ancestral, bajo el cual estos territorios son “imprescriptibles, inalienables, inembargables e indivisibles y exentos del pago de tasas e impuestos” (CRE, 2008, Art. 57.4).

Con el manejo de los conceptos de la pluriculturalidad, multiétnicidad y respeto a los derechos humanos, se fortalece el concepto del derecho de propiedad comunitaria y se limita la potestad estatal de la aplicación del procedimiento expropiatorio sobre dichos territorios. En este sentido, en el año 2016 se expide la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, la cual, ante la imposibilidad de aplicación del procedimiento ordinario de declaratoria de utilidad pública de territorios comunitarios, comunales o ancestrales, y en consecuencia de la expropiación, prevé que para que el Estado pueda ejecutar obras de

infraestructura en estos territorios, los titulares de dichas tierras deben ceder mediante escritura pública los derechos de uso y usufructo a favor de la entidad inversora.

Es así que llegamos a establecer como *Campo de estudio*, la figura jurídica de la cesión de derechos de uso y de usufructo, como una alternativa práctica ante la limitante de la intervención del Estado en territorios ancestrales, mediante la figura administrativa de la declaratoria de utilidad pública y consecuente expropiación, posibilitando al Estado, mediante la suscripción de este acto notarial, cubrir las necesidades encaminadas hacia el buen vivir y al mismo tiempo salvaguardar los derechos de las comunidades indígenas a la inviolabilidad de su territorio, cumpliendo un papel importante el notario, al celebrar y solemnizar las escrituras públicas de constitución de derechos de uso y usufructo de tierras comunales o comunitarias.

Dicha escritura está exenta de todo cobro de tasas e impuestos, en virtud de lo que dispone la Constitución en su Art. 57 numeral 4, en cuanto los pueblos, comunidades y comunas tienen derecho a: “Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas e impuestos” (CRE, 2008, Art. 57). Sin embargo, en la práctica notarial, los notarios públicos han venido cobrando tasas por las escrituras suscritas sobre dichos terrenos sin considerar la exención establecida en la propia norma constitucional, en razón que han aplicado la tarifa instaurada según lo determinado en el Artículo 26 del Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial.

La figura de la cesión del uso y usufructo será abordada a partir de la función del servicio notarial, considerando la importancia del rol que cumple el notario como dotador de fe pública de estos actos, que formaliza además del cobro que realiza por el servicio que presta. Esto a fin de sustentar la necesidad de reformar a la Ley Notarial y al Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, para materializar la exención del cobro de la tasa por la formalización de las escrituras de uso y usufructo de tierras comunitarias, comunales o ancestrales cuando el Estado o una de sus entidades o instituciones, en calidad de usufructuario,

tiene el propósito de invertir en infraestructura y servicios básicos en estos territorios.

La *Delimitación del problema* en la presente investigación, consiste en que, no obstante, del reconocimiento constitucional del derecho a la propiedad comunitaria de los territorios comunales, comunitarios o ancestrales y de la exención del cobro de tasas e impuestos sobre dichos territorios, la aplicación de la figura notarial de la escritura de constitución de derechos de uso y usufructo a favor del Estado, encuentra sus oposiciones y contradicciones, ya que en la práctica notarial diaria dicha exención de las tasas e impuestos no es considerada al momento de facturación del servicio, por cuanto no existe una disposición normativa dentro de la Ley Notarial que permita aplicar la exención tributaria en estos trámites, además el sistema integral notarial genera automáticamente el cobro de las tasas en la suscripción de este tipo de escrituras, por lo que ante dicho vacío normativo, no se efectiviza la exoneración contemplada en la Constitución ecuatoriana.

En base a lo expuesto, de aquí parte la *Pregunta científica de investigación*, que corresponde a ¿Cuál es el instrumento suficientemente eficaz que posibilita al Estado intervenir con la ejecución de obras de infraestructura y servicios básicos en territorios comunitarios? Por otro lado la *Justificación* se sustenta en la imposibilidad de aplicar el procedimiento ordinario de expropiación sobre territorios comunitarios y ancestrales por las características constitucionalmente reconocidas a dichos territorios y la necesidad del Estado de prestar servicios básicos y ejecutar obra pública en territorios comunales, ante dicha circunstancia interviene el servicio notarial como órgano auxiliar de la función judicial, mediante el notario, quien es el encargado de formalizar las escrituras de constitución de derechos de uso y usufructo, sin embargo estos actos pese a ser de igual manera determinados constitucionalmente exentos del pago de tasas e impuestos el sistema informático de facturación de la función judicial no los registra de esta manera, a diferencia de lo que ocurre en las transferencias de dominio por expropiación, haciéndose indispensable entonces la elaboración de una propuesta de reforma la Ley Notarial y al Reglamento de la Sistema Notarial que contenga la regulación expresa de la exoneración de tasas notariales en aplicación de lo determinado en el Art. 81 de la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales.

El *aporte metodológico* del presente trabajo surge de la aplicación de métodos teóricos y empíricos en el análisis de los conceptos, requisitos y procedimientos establecidos en los distintos instrumentos internacionales suscritos por el Ecuador, la Constitución, leyes y reglamentos regulan la suscripción de la escritura de uso y usufructo de tierras comunitarias a favor del Estado para la inversión en infraestructura y servicios básicos, ante la ineficacia en la aplicación del procedimiento ordinario de declaratoria de utilidad pública y consecuente expropiación.

El presente trabajo tiene un *aporte práctico*, si bien es cierto, se ha inaplicado una norma constitucional, que tiene primacía en el orden jerárquico de las normas, ello se ha generado a instancia propia del Consejo de la Judicatura como órgano de control, que no ha realizado ninguna modificación al sistema informático de tributación notarial y por el mismo contenido de la Ley Notarial y del Reglamento del Sistema Notarial, considerando que es el propio Estado, quien se constituye como usufructuario, y por ende, quien debe cubrir el gasto notarial, por lo que es necesario desarrollar una propuesta normativa de excepción tributaria implícita en la legislación sustantiva y adjetiva referida.

El tema escogido es *novedoso* y se requiere desarrollar varios aspectos a la luz de los instrumentos internacionales de derechos humanos de estos grupos, con el análisis de lo que han determinado tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y además porque es necesario arribar a la materialización de los derechos colectivos, específicamente el de las comunas o pueblos indígenas de mantenerse en posesión de sus territorios frente a la obligación jurídica del Estado de prestar servicios básicos y ejecutar proyectos infraestructura pública en ellos.

El *Objetivo general* que se espera alcanzar con el desarrollo del proyecto corresponde a analizar la materialización de la figura de la cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias, comunales o ancestrales a favor del Estado, como mecanismo eficaz que permita la inversión estatal para la prestación de los servicios públicos y ejecución de obras de infraestructura, mientras que los *Objetivos específicos* implican examinar el régimen jurídico de la propiedad comunitaria y derechos colectivos en el marco internacional, constitucional y legal

ecuatoriano; analizar doctrinalmente la figura de la expropiación, el acto administrativo de declaratoria de utilidad pública y el juicio de expropiación; además de exponer la justificación de la cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias y observar el rol del notario en la suscripción de escrituras sobre territorios comunitarios, para culminar con justificación de la necesidad de proponer una reforma a la Ley Notarial y el Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial que determine expresamente la exoneración del cobro de tasas e impuestos sobre la celebración de las escrituras de cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias a favor del Estado.

En relación a la *Premisa*, esta se fundamenta en la sintetización de los presupuestos jurídicos de la propiedad comunitaria, del procedimiento de la declaratoria de utilidad pública y de la expropiación, contenidos en la Constitución de la República del Ecuador, Código Civil, Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento, realizar un análisis de la figura de la cesión de los derechos de uso y usufructo como alternativa notarial para la inversión estatal en obras de infraestructura y prestación de servicios básicos en territorios comunitarios ancestrales, desarrollando una propuesta a la Ley Notarial y Reglamento del Sistema Notarial que permita la exención de tasas e impuestos en la celebración de este tipo de escrituras, considerando que el propio Estado es quien se constituye como usufructuario, por ende, quien debe cubrir el gasto notarial.

Desarrollo

La comuna como institución jurídica

Para empezar el desarrollo teórico de la presente investigación es necesario abordar el tema de las tierras comunales, comunitarias o ancestrales en el Ecuador, considerando los cambios que trajo consigo la Constitución de 2008, con el reconocimiento de los derechos colectivos y además como una de las formas de propiedad. Para ello es necesario analizar la institución de la comuna, un breve fundamento histórico y el ordenamiento jurídico que la regula, a fin de establecer

los derechos que rodean a los pueblos y comunidades, en el marco internacional y constitucional.

El autor Rayner (2019), comenta que: “La comuna es una institución fundamental en la organización social, política y territorial del Ecuador, cuya diversidad, complejidad y dinamismo histórico no han sido suficientemente tratados por la investigación académica y el debate público” (p. 21). Los aspectos de las comunas han ido variando en el tiempo y no existe un estudio exacto en el país que determine su realidad cualitativa y cuantitativa actualizada, lo que ha vuelto complejo su estudio, considerando la inexactitud en datos oficiales.

Por su parte, Martínez (1998) consideraba que: “La comuna es una forma predominante de organización política en las comunidades rurales del país” (p. 79), el autor citaba que, en ese entonces, contaban con amplia presencia sobre todo en la sierra y oriente ecuatoriano, sin perjuicio de las comunas que existían en la región costa, lo que se mantiene hasta la actualidad, pero no existe un catastro único que identifique el asentamiento de las comunas en todo el Ecuador.

La comuna es la forma predominante mediante la cual están organizadas las comunas, en razón de ello la Constitución ecuatoriana de 2008 la reconoció como una de las formas de propiedad en el territorio nacional, las que mayoritariamente están conformadas por pueblos y nacionalidades indígenas, montubios, afrodescendientes y otros; por ello precisamente es claro que a través de las comunas se materializan los derechos colectivos de estos grupos. En virtud de los elementos que rodean la identidad de las comunas, éstas han presentado muchas transformaciones jurídicas y sociales a lo largo de la historia ecuatoriana, evidenciando su carácter multidimensional y a veces ambiguo, razones por las cuales, son organizaciones con particulares características que las distinguen de otras instituciones territoriales.

Rayner (2019), analiza que la comuna, al ser una forma de organización ampliamente difundida en el territorio del país, que tiene singularidades propias, amerita ser estudiada a la luz de esas especificidades (p. 22). Una de esas particularidades es el derecho a la inviolabilidad y el reconocimiento de las tierras comunales, que, en el marco de las relaciones de propiedad, reconocidas en el

mundo y en el Ecuador, es una de las formas de propiedad que tienen efectos en la producción, vivienda y en desarrollo de los derechos colectivos.

El reconocimiento de las tierras comunales garantiza el derecho a permanecer en ellas y de la denominada “coherencia territorial” de algunos grupos ancestrales, tal como los explica Morales:

La disputa por mantener las comunas y sus instituciones características es llevada a cabo por consejos elegidos por ellos. Sus ejes discursivos centrales son: 1) La comuna es un territorio “ancestral” con derechos reconocidos en la Constitución y en convenios y tratados internacionales que deben ser respetados; 2) el territorio es una herencia de sus ancestros, el fruto de su lucha, y debe ser heredado a futuras generaciones. Provee de usufructo y no debe ser expropiado de las comunidades; 3) la asamblea es la autoridad superior de la comuna; 4) al tener la categoría de una comunidad ancestral, el gobierno comunal tiene una autoridad equiparada con otros gobiernos dentro del territorio plurinacional; y 5) la comuna es una comunidad que debe ser cultivada fomentando relaciones, tradiciones, identificaciones y compromisos que están en constante riesgo de desaparición. (2018, p. 23).

Las comunas como forma de organización territorial, étnica y social de los pueblos y nacionalidades indígenas y otros grupos en el Ecuador, requieren un trabajo organizado para defender el ejercicio de sus derechos y para lograr el desarrollo de sus miembros (comuneros), incluso cabiendo la posibilidad de unirse entre comunas cercanas o con intereses a fines, para cumplir con sus fines.

Tierras comunales, comunitarias y ancestrales

En este punto se narrarán brevemente los antecedentes de las tierras comunales en el Ecuador, a fin de que se evidencie como se fueron creando y modificando las normativas que regulaban su régimen. Álvarez (2001) comenta que: “las formas de obtener estos bienes se modifican de acuerdo a los acontecimientos existidos según los antecedentes históricos, pero la más importante es la otorgada por el Estado, que registra y habilita los derechos a su uso y usufructo: las tierras comunales” (p. 37).

La historia es clara, que, aunque no existía el reconocimiento jurídico de las tierras comunales, estos territorios fueron pasando en posición de las familias comuneras de generación en generación, aunque en muchos lapsos de tiempo

fueron asediadas por terratenientes que querían aprovecharse económicamente de ellas.

Aquino (2017) señala que: “Las comunas mediante unidad solidaria, logran ser reconocidas vía decreto ejecutivo por el Estado en el año 1937 y luego fueron reconocidas mediante el Estatuto de las Comunidades Campesinas y la Ley de Organización y Régimen de las Comunas” (p. 5). Es evidente que, en el Ecuador, la primera normativa que reconoce a las comunas como institución jurídica lo es un decreto ejecutivo.

La evolución jurídica de las comunas se generó de acuerdo a la necesidad de transformar la estructura económica del Ecuador, durante los años 60 y 70, en el marco de la reforma agraria que pretendía la dinamización de la economía a través del suministro de capitales y la fuerza del hombre (mano de obra) en el proceso de la industrialización. Ese antecedente, sumada la crisis económica de la deuda externa y las políticas que se tuvieron que adoptar, pusieron fin al proceso que Bretón denomina “reformista” y sentó el “inicio del ciclo contrareformista” (1997, p. 21).

Sobre esto, Aquino considera que aquello significó que todos esos hechos jurídicos, políticos y económicos, por fuera de dinamizar la economía obstruyeron tal intención y crearon reformas agrarias desfavorables que no se encaminaron a mejorar la producción, ni a la creación de fuentes de trabajo a través de actividades económicas productivas e industriales.

Las comunas han sido una forma de organización, desde antes de su reconocimiento jurídico, constituyéndose como la unión territorial, social, económica y jurídica de personas que tienen características culturales y un mismo territorio. En el año 2011, Laforge citaba que: “Existen actualmente 2,760 comunas en el Ecuador, que representan el 32% de las tierras” (2011, p. 7).

En cuanto al reconocimiento internacional del derecho a la propiedad territorial de las comunas, es necesario analizar la relación entre estos pueblos y sus territorios, puesto que ello constituye uno de los fundamentos de su declaración. En este sentido, el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH) y el artículo XXIII de la Declaración Americana han

identificado y protegido la relación entre las tierras y las comunas, incluidos sus recursos naturales e incluso los territorios ancestrales.

La vinculación que tienen las comunas con sus tierras es fundamental para efectivizar otros derechos de orden internacional de estos pueblos o grupos tribales, reconocidos bajo esa denominación en los instrumentos internacionales, en Ecuador identificados como: “comunidades, pueblos, y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas...” (Constitución ecuatoriana, 2008, Art. 56).

De manera reiterada, los órganos internacionales de derechos humanos en América, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), han declarado la conexión particular que existe entre las comunidades y sus tierras, que contribuye a preservar sus costumbres y características culturales, vinculada con la existencia misma de aquellas, por lo que, a juicio de ambos organismos, dicha vinculación amerita una protección especial.

En el Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, la Corte IDH señaló que: “la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica” (Corte IDH, 2007). En consecuencia, la propia Corte IDH ha reiterado que los Estados deben respetar el derecho que tienen estos colectivos en relación a sus territorios, con la finalidad de “garantizar su supervivencia social, cultural y económica” (Corte IDH, Caso de la Comunidad Mayagna Awas Tingni Vs. Nicaragua, 2001).

El reconocimiento que ha hecho la Corte IDH es vital para la subsistencia material de estos pueblos y para mantener su identidad cultural. En ese marco jurídico, la CIDH también ha ratificado que: “la sociedad indígena se estructura en base a su relación profunda con la tierra” (CIDH, Quinto Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en Guatemala, 2001). Es evidente, que la tierra es uno de los elementos que permite a los pueblos indígenas y demás nacionalidades, una seguridad individual y de permanencia grupal, puesto que garantiza la integridad cultural comunitaria.

Sin embargo, no debe entenderse en este contexto que ambos organismos internacionales reconocen a la posesión de la tierra como una forma de propiedad ligada a las actividades culturales o económicas que realizan estos pueblos y comunidades, sino que atribuyen a ésta un elemento espiritual del que deben gozar plenamente a fin de preservar su herencia cultural y transmitirla de generación en generación. En esta misma línea, la Corte IDH ha sostenido que:

...la cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural. (Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005)

Por lo tanto, la tierra de estos pueblos y comunidades son parte de la propiedad comunitaria, ampliamente relacionada con las diferentes tradiciones, costumbres, artes, rituales y conocimientos que tienen las personas que los integran. No puede desconocerse tampoco, que la relación con la tierra se desprende también de su estrecha relación con la naturaleza, considerando que son quienes más están involucrados con su cuidado y protección.

En el caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, antes citado, la Corte IDH analiza los efectos de la falta de acceso a la tierra y a los recursos por parte de los pueblos y comunidades, afirmando que:

...puede producir condiciones de miseria para las comunidades indígenas afectadas, ya que la falta de posesión y acceso a sus territorios les impide el uso y disfrute de los recursos naturales que necesitan para abastecerse de los bienes necesarios para su subsistencia, desarrollar sus actividades tradicionales de cultivo, caza, pesca o recolección. (Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005)

Es claro que las actividades tradicionales que realizan estos pueblos y comunidades les permiten subsistir y desarrollar actividades económicas, por lo que la falta de acceso a sus tierras ancestrales puede provocar una vida precaria para sus integrantes, ya que el territorio les permite el acceso a una serie de derechos como la alimentación, salud, educación, desarrollar actividades, recreación y otros.

Tales derechos son derechos humanos de todas las personas, sin embargo, la falta de acceso a sus tierras también ocasiona la vulneración de sus derechos colectivos, que en el Ecuador están reconocidos constitucionalmente. La CIDH (2007) los reconoce como “derecho a la identidad cultural, derecho colectivo a la integridad cultural, o derecho a la supervivencia colectiva de las comunidades y sus miembros” (párr. 241).

Por otro lado, no se puede desconocer que cuando se priva a los miembros de los pueblos o comunidades al acceso a su territorio ancestral, además de violentar sus derechos humanos y sus derechos colectivos, se les ocasiona un gran sufrimiento considerando que mediante la tierra se preserva su forma de vida, sus costumbres, su lengua y los demás aspectos señalados en líneas anteriores.

Por lo tanto, es menester resumir en este punto que, el derecho a la propiedad territorial no se fundamenta en el reconocimiento que haga un determinado Estado como una forma de propiedad, como así lo ha hecho el Estado ecuatoriano, sino en materializar el uso y posesión de las tierras y recursos por parte de los pueblos y comunidades, aunque para ello, evidentemente se requiere de la actuación estatal que lo garantice.

Aquino (2017) agrega que el derecho a la propiedad de los territorios de pueblos y comunidades es el de todos los integrantes:

...constituye aprovechamientos forestales, ganaderos o de otra clase o bien para pasatiempos u otra función social, esto significa que se trata de extensión de espacio físico, en que se pueden realizar labores tales como: agroforestal, relacionadas con actividades rústicas agrícolas o para la cría de animales o alguna otra labor, de carácter benéfico entre los que sin tener algún instrumento jurídico o legal les otorga el total sentido de pertenencia.
(p. 3)

En este punto es necesario abordar el reconocimiento jurídico que ha hecho el Estado ecuatoriano frente a las tierras de los pueblos, comunas, comunidades o nacionalidades y a los derechos colectivos. La Constitución del 2008 (en adelante CRE) reconoce al Ecuador como “un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico” (CRE, 2008, Art. 1) y estipula como uno de los deberes del Estado: “3. Fortalecer la unidad nacional en la diversidad” (CRE, 2008. Art. 3).

La Constitución ecuatoriana reconoce como sujeto de derechos a: “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos, que son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales” (CRE, 2008, Art. 10) y lo más innovador y progresivo que trae esta disposición es el reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derechos.

Los derechos colectivos están plasmados desde el Art. 56 hasta el Art. 60 de la Constitución, dentro de los cuales encontramos los derechos de las comunas como parte de los pueblos y nacionalidades del Ecuador. El Art. 57 reconoce todos los derechos colectivos, entre los cuales se transcriben los relevantes para esta investigación:

4. Conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles. Estas tierras estarán exentas del pago de tasas e impuestos.

5. Mantener la posesión de las tierras y territorios ancestrales y obtener su adjudicación gratuita.

9. Conservar y desarrollar sus propias formas de convivencia y organización social, y de generación y ejercicio de la autoridad, **en sus territorios legalmente reconocidos y tierras comunitarias de posesión ancestral.**

11. No ser desplazados de sus tierras ancestrales.

12. Mantener, proteger y desarrollar los conocimientos colectivos; sus ciencias, tecnologías y saberes ancestrales; los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad; sus medicinas y prácticas de medicina tradicional, **con inclusión del derecho a recuperar, promover y proteger los lugares rituales y sagrados, así como plantas, animales, minerales y ecosistemas dentro de sus territorios; y el conocimiento de los recursos y propiedades de la fauna y la flora.**

Se prohíbe toda forma de apropiación sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas.

16. Participar mediante sus representantes en los organismos oficiales que determine la ley, en la definición de las políticas públicas que les conciernan, así como en el diseño y decisión de sus prioridades en los planes y proyectos del Estado. (el subrayado me pertenece) (CRE, 2008, Art 57)

Del contenido exegético de la disposición citada se denota que el Ecuador ha tenido un gran avance jurídico, al menos formal, respecto de los derechos colectivos que están desarrollados y ampliamente reconocidos en el contexto internacional, cuya Constitución vigente desde el año 2008 ha incorporado una serie de elementos

que conjugados permiten deducir de forma evidente determinar cada uno de estos derechos y las obligaciones para el Estado frente a tales derechos.

Específicamente en relación a las tierras comunales, comunitarias o ancestrales, la Constitución reconoce una serie de derechos que permiten identificar las formas en las que se materializa el derecho a la propiedad de estos grupos respecto de sus territorios, reconociendo su carácter de inembargables, no privativos, ni divisibles, lo que motiva de forma clara a sus propios integrantes al rescate de sus tierras y a mantener su posesión.

El Art. 60 de la Constitución ecuatoriana determina que: “Se reconoce a las comunas que tienen propiedad colectiva de la tierra, como una forma ancestral de organización territorial” (CRE, 2008, Art. 60) y el Art. 321 contempla que: “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental” (CRE, 2008, Art. 321). Por lo tanto, en el Ecuador las tierras comunales, comunitarias o ancestrales, no solo son un tipo de propiedad, sino que además son una forma de organización territorial que responde al reconocimiento de la identidad cultural de estos pueblos y nacionalidades y de sus integrantes.

Grijalva (2006) comenta que “en el siglo XVIII las instituciones informales definen de forma fundamental el funcionamiento de las sociedades” (p. 27), una de esas instituciones informales en un inicio fueron las comunas y las tierras comunales, que luego pasaron a tener una regulación jurídica en el derecho internacional y con especial atención en el marco constitucional ecuatoriano, cuyo texto ha sido considerado como uno de los más garantistas en el mundo.

En la sentencia N° 134-13-EP/20, la Corte Constitucional del Ecuador establece que: “Al respecto, debe considerarse que, en las comunidades indígenas la posesión de la tierra tiene una dimensión colectiva y sus miembros participan de ella por ser parte de dicha comunidad” (CC, 2020, p. 9), por lo tanto, en armonía con la Constitución ecuatoriana, se reconoce que la posesión de las tierras ancestrales, comunales o comunitarias, es un derecho colectivo de dichas nacionalidades, pueblos, comunas o comunidades que les permite desarrollarse, auto determinarse y preservar su identidad cultural.

Por su parte Nuques Martínez, en el voto concurrente de la sentencia N° 134-13-EP/20, citada en el párrafo anterior, analizó la propiedad indígena afirmando que: “conforme a estándares interamericanos, los fundamentos de la propiedad indígena se encuentran en el uso y posesión tradicional de tierras y recursos necesarios para la subsistencia física y cultural de los pueblos indígenas” (CC, 2020, p. 21), criterio que se adecua al criterio de la Corte IDH antes citado, considerando que éste órgano internacional ha reconocido de forma clara la posesión tradicional como un presupuesto indispensable de las tierras comunales, comunitarias o ancestrales, en virtud de la relación entre el territorio tradicional y el grupo de personas cuyo asentamiento les ha permitido desarrollarse en algunos ámbitos de acuerdo a su identidad cultural.

En la actualidad en el Ecuador tiene vigencia la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, que regula las relaciones entre el Estado y las comunas en el marco de las tierras rurales, en cuanto “al reconocimiento y adjudicación a título gratuito de territorios que se encuentran en posesión ancestral; y a la protección y seguridad jurídica de tierras y territorios de su propiedad” (LORC, 2016); y, por otro lado, la Ley de Organización y Régimen de las Comunas que regula el régimen del establecimiento de las comunas.

Anteriormente, la falta de una legislación amplia y clara, para acceder a derechos de uso y goce de las tierras ancestrales o comunales, generó que en el Ecuador se apropiaran de estas tierras personas que no eran integrantes de los pueblos, nacionalidades, comunidades o comunas, afectando gravemente sus derechos colectivos.

Las tierras comunales son bienes inmuebles que siempre se utilizaron para el ejercicio de fines colectivos de las comunas y sus miembros, siendo indispensable para la supervivencia a la luz de sus costumbres e identidad cultural. Y haciendo un análisis de los derechos colectivos plasmados en la Constitución ecuatoriana, se puede concluir que las tierras comunales son bienes ancestrales que en el tiempo y el espacio han pasado de generación en generación a los miembros de la comuna, quienes la han cuidado, trabajado, usado y gozado en el desarrollo de sus actividades y como forma de supervivencia, de conformidad a sus creencias y costumbres, enmarcadas en su identidad cultural.

Dicho lo anterior, es necesario culminar con este punto, señalando que para que el Estado pueda materializar la obra pública en estas tierras comunales, sin violentar los derechos inalienables, imprescriptibles e inembargables que rodean a estos territorios, como se ha analizado en líneas anteriores, la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales prevé lo siguiente:

f) Para la construcción de infraestructura prevista en las políticas públicas de vivienda rural, servicios de salud y educación; y otros proyectos de infraestructura y servicios públicos, las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades deberán ceder al Estado, el derecho de uso y usufructo de superficies determinadas de tierra en que se construirá la infraestructura correspondiente. Sin embargo, estas tierras se mantendrán en propiedad comunitaria. Esta cesión será suficiente para que el Estado realice las inversiones necesarias.

Sin embargo, como se lo planteó en la problemática de la presente investigación, se requiere reformar la Ley Notarial y el Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, para que se materialice la exención explícita del cobro de la tasa para que puedan formalizarse las escrituras de uso y usufructo de tierras comunales, comunitarias o ancestrales, a favor del Estado, con el objeto que éste en cumplimiento de sus funciones públicas y del deber de prestar servicios públicos, pueda invertir en infraestructura y servicios básicos en beneficio de los integrantes de dicha comuna, comunidad, pueblo o nacionalidad.

Fundamentos doctrinales de la expropiación

Es necesario analizar la figura de la expropiación, para fundamentar porque debe garantizarse en el sistema notarial la aplicación de la figura de la cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunales, comunitarias o ancestrales, a favor del Estado, a fin de garantizar la obra pública y la prestación de servicios básicos en estos territorios, sin que se pierda la naturaleza jurídica que poseen al ser inembargables, inalienables, imprescriptibles e indivisibles.

Galo Echeverría (2013), sostiene que:

La expropiación como tal tiene su origen muy moderno. Tanto en Roma, en la época bárbara y feudal, como en los primeros siglos de la edad moderna, fueron reconocidos los derechos del Estado y de la realeza sobre los bienes privados. Pero precisamente porque prevalecía el concepto de Estado y de

sus necesidades sobre el espíritu del derecho privado, no pudo desarrollarse una institución que representa el equilibrio y la conciliación de aquellos dos elementos. (p. 23)

El autor citado considera que la expropiación surgió como un equilibrio entre los intereses del Estado y otra parte del derecho a la propiedad, considerando que la figura logra conciliar ambos aspectos. Sin embargo, esa ponderación no es del todo formal ni material en la realidad jurídica, considerando que se trata de una venta forzosa a favor del Estado, sin que medie la voluntad de la persona despojada de su propiedad.

Para Roberto Dromi (2001), expropiación es “el instituto de derecho público mediante el cual el Estado, para el cumplimiento de un fin de utilidad pública, priva coactivamente de la propiedad de un bien a su titular, siguiendo un determinado procedimiento y pagando una indemnización previa, en dinero, íntegramente justa y única”. (p. 8). Se denota en dicha definición que la figura doctrinal y jurídicamente también como se lo expondrá más adelante, tiene un elemento sustancial que es la utilidad pública, es decir, sin ella no puede el Estado aplicar la figura como forma de privar de la propiedad privada a una persona natural o jurídica.

Otros autores del Derecho Administrativo, como Eduardo García de Enterría y Fernández (2002) consideran a la expropiación como un “sacrificio de las situaciones patrimoniales de los administrados” (p. 13), lo que es acertado porque los bienes materia de expropiación son parte del patrimonio de las personas que sufren un despojo obligado, aunque se sustente en una finalidad pública y aunque se requiera el pago de una indemnización.

Vizueta (2012), considera que los intereses públicos prevalecen sobre los intereses privados, al indicar que: “el fundamento de la expropiación forzosa, es la potestad expropiatoria de la Administración a partir de la necesidad de que se sacrifique una situación de propiedad privada ante intereses públicos superiores” (p. 1). Sin embargo, la propia Constitución ecuatoriana ha determinado que:

2. Sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación deberá reformularse o se

adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto. (CRE, 2008, Art. 85)

Por lo tanto, no es del todo general que los intereses generales o públicos siempre tendrán una ponderación mayor frente a los derechos de propiedad de las personas particulares o administrados. En cuanto a los antecedentes de la figura, el jurista Romero comenta que:

La expropiación forzosa se admite en los inicios del estado liberal como el último fondo del derecho natural, sagrado e inviolable a la propiedad privada, se ha convertido en un límite negativo del derecho absoluto decimonónico de propiedad poniéndose a disposición de la Administración Pública para el cumplimiento de los fines de ordenación y conformación crecientes en la sociedad actual, pero quedando garantizado siempre al titular del derecho, una causa justa de interés social, que a su vez limita la expropiación forzosa, y el contenido económico de su derecho, siendo justamente estos los aspectos fiscalizables por la Administración de Justicia a través de los jueces competentes. (2012, p. 34).

Por lo tanto, es evidente que sin un fin público no se puede ejecutar la figura de la expropiación, ni tampoco sin que se realice el pago de una justa indemnización, lo que puede ser objeto de control judicial a través de los órganos jurisdiccionales competentes, dependiendo de la pretensión, como se analizará brevemente más adelante.

Cabanellas (2008), en su Diccionario de Derecho Usual, define a la expropiación forzosa así:

...es el apoderamiento de la propiedad ajena que el Estado, a través de una entidad pública competente, lleva a cabo por motivo de utilidad pública general, abonando una justa y previa indemnización. Desde el punto de vista del propietario viene a ser la pérdida o privación inexcusable de todos o partes de sus bienes, por requerirlo el bien público y a cambio de una compensación en dinero. (p. 156).

Lo citado es acertado, por cuanto la expropiación puede ser definida desde dos ópticas diferentes: la necesidad del Estado de apropiarse del bien inmueble o la privación del derecho a la propiedad privada del particular. En cuanto al primero, la expropiación es una forma de apoderarse de una propiedad ajena, que implica el ejercicio de una prerrogativa pública; mientras que, en cuanto al segundo sujeto, la figura es una forma de perder la propiedad de su bien a cambio de una reparación.

Por su parte, Bazante (2013), cita una característica de la expropiación, afirmando que:

Es una institución de derecho público, por lo que tiene un carácter publicístico y como consecuencia de esto, es un acto de autoridad administrativa y debe ejecutarse como tal, aunque en lo que al particular afectado se refiere, entra en juego también el derecho privado, al ser un acto de autoridad es por consiguiente de ejecución irresistible. (p. 16).

Así, la expropiación no requiere la voluntad del particular propietario del bien objeto de la misma, únicamente requiere que exista de por medio un acto administrativo justificativo de declaratoria de utilidad pública, porque con ello la Administración Pública resguarda su actuación en una causa legal, y, además, es indispensable que la indemnización sea justa y pagada al expropiado. Sobre esto, Eduardo García de Enterría y Fernández, agregan que:

El Estado tiene la potestad expropiatoria, para sí o para otra entidad de derecho público. En todo caso, deben de ser asignados expresamente en una ley: el carácter de utilidad pública o interés social, la atribución de expropiar y la competencia para la declaratoria. La declaratoria para el caso concreto la expide el órgano competente mediante acto administrativo. (2002, p. 172).

Otra característica de la expropiación es la señalada por el autor Agustín Gordillo (2007), quien señala que:

La expropiación debe ser siempre actual, y nunca fundamentada en una necesidad a futuro, sino al contrario debe tener relación con la utilidad pública al tiempo en que se realiza, es decir que la necesidad debe efectivamente existir al momento de disponerse la expropiación. (p. 392).

No puede el Estado ejecutar la expropiación y sustentar que luego de 10 años ejecutará la construcción de una obra pública indeterminada, por cuanto estaría transgrediendo la naturaleza jurídica de la figura, bajo la cual se fundamenta que la necesidad de despojar de la propiedad al particular es actual e inminente. No obstante, Bazante (2013) considera que:

Ello no impide que en ciertas expropiaciones la determinación de los bienes afectados, es decir, su individualización concreta, pueda ser postergada, dentro de ciertos recaudos, para más adelante, o que mediante calificación por ley se reserven determinados inmuebles para obras y planes de ejecución. (p. 17)

En cuanto a los sujetos de la figura se encuentra el expropiado como la parte sobre quien se ejercer la aplicación de la figura. Romero (2012), lo define como: “el propietario o titular de derechos reales, e incluso interés económico directos, sobre la cosa expropiable, o titular del derecho objeto de la expropiación” (p. 39).

En relación al objeto de la expropiación, Bazante (2013) indica que este corresponde a los “derechos o intereses patrimoniales legítimos” y agrega que “no cabe, pues, la expropiación de derechos de carácter personal (derechos de la personalidad u obligaciones de hacer)” (p. 45). Sin embargo, no se puede negar que la aplicación de la figura de expropiación afecta a derechos de carácter personal y en la práctica judicial se han tenido en cuenta al momento de valorar una justa indemnización.

Escobar Pérez (2009), argumenta que: “La expropiación es una figura jurídica vanguardista creada por el legislador para tutelar al Estado y favorecer la gestión pública desarrollada por éste, como parte de los derechos subjetivos del Estado.” (p. 114); de tal criterio se desprende que la aplicación de la figura implica el ejercicio de una prerrogativa pública, puesto que es irresistible por parte del administrado, quien únicamente puede oponerse al precio en un proceso judicial.

La justa indemnización es uno de los requisitos para ejecutar la expropiación. Flores Dapkevicius, R. F. y Rocca, M. E. (2007), comentan que: “expropiar significa privar a una persona de un bien habitualmente inmueble por causa de necesidad o utilidad pública mediante justa y previa compensación” (p. 118), por lo tanto, no podría operar la expropiación, sin que previamente se le cancele el monto a la persona sobre la cual se aplica la figura.

Bajo el análisis efectuado de la expropiación, se pueden identificar 3 puntos claves a saber:

- 1) La expropiación priva del derecho a la propiedad privada al titular del bien, y pasa a ser propiedad del Estado, sin que éste pueda resistirse a su aplicación porque responde a una causa justa que debe estar justificada.

- 2) El fundamento de la aplicación de la figura es la causa y objeto de la expropiación, esto es, por la utilidad pública en aras de garantizar la prestación de

servicios públicos, la ejecución de la obra pública, planes y proyectos estatales y el cumplimiento de los deberes a cargo del Estado.

3) El Estado tiene la obligación de indemnizar al particular despojado de la propiedad del bien objeto de la expropiación, quien se encuentra en justo derecho de recibir una indemnización a consecuencia de la aplicación unilateral de la figura que lo priva de su derecho a la propiedad privada, por pasar a ser del Estado quien la requiere para cumplir su finalidad de satisfacer necesidades públicas.

El proceso de Expropiación en el Ecuador.

Maldonado (2013) comenta que: “el estudio de la expropiación es sumamente revelador respecto del estatuto de la propiedad (en sus muy diversas modalidades) en los órdenes constitucionales latinoamericanos” (p. 16). Si bien los países Latinoamericanos han pasado por procesos de reformas constitucionales, las disposiciones, que reconocen tanto el derecho de propiedad como la figura de la expropiación, se han mantenido sin mayor cambio.

Sin perjuicio que se mantengan en las normas constitucionales los elementos de la expropiación, en el marco de los límites de las potestades estatales, lo asombroso es que hasta la actualidad la figura no ha sido objeto de análisis para mejorar las relaciones entre el Estado y los particulares, en un marco de transformación de la institucionalidad estatal.

Es preciso señalar que la Constitución ecuatoriana del 2008 mantuvo los presupuestos necesarios de la expropiación, aunque agregó algunos elementos. Previo a realizar el análisis constitucional de la figura, es necesario indicar que la Constitución ecuatoriana trajo consigo un cambio no solo de la institucionalidad ecuatoriana, plasmada en la parte orgánica, sino también de la concepción del Estado, que generó el reconocimiento de muchos derechos fundamentales.

Echeverría (2013) comenta que el principal cambio que trajo consigo la Constitución de 2008 “es el de pasar de un estado de derecho a un estado constitucional de derechos, con la pretensión de incluir actores emergentes afectados por las crisis económicas y políticas sufridas por el país en las décadas anteriores” (p. 16). En este sentido, la Constitución vigente desde el 2008 reconoció la posibilidad de ejecutar el derecho de acción por parte de los ciudadanos, de una

forma rápida y eficaz, mediante las acciones jurisdiccionales y a través de una serie de competencias que atribuyó al máximo organismo jurisdiccional en el Ecuador: la Corte Constitucional.

Dicho lo anterior, es necesario volver al análisis del derecho de propiedad y la expropiación, ambos reconocidos en la norma constitucional de 2008 y también en la anterior Constitución de 1998. El primero, se encuentra ubicado en el Art. 66 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone: “26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas” (CRE, 2008, Art. 66).

La Constitución ecuatoriana también reconoce la figura de la expropiación y como elemento a la justa indemnización, indispensable para materializarla, disponiendo en su Art. 323 lo siguiente:

Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación. (CRE, 2008, Art. 323)

Como se desprende de la disposición constitucional citada, el Ecuador concibe algunos elementos claros para la aplicación de la expropiación por parte del Estado, que se constituyen como los límites para un ejercicio adecuado frente a los derechos de la persona cuyo bien de su propiedad será objeto de la figura. Así también, el Art. 323 reconoce que debe existir una justa “valoración, indemnización y pago”, es decir, marca la ruta para equilibrar la situación jurídica del particular frente a la Administración Pública. La Constitución ecuatoriana si bien reconoce la expropiación como facultad del Estado, prohíbe la confiscación.

Pérez Camacho (2009) coincide con el postulado constitucional respecto de la expropiación, quien sostiene que es:

el instituto de derecho público mediante el cual el Estado, para el cumplimiento de un fin de utilidad pública, priva coactivamente de la propiedad de un bien a su titular, siguiendo determinado procedimiento y

pagando una indemnización previa, en dinero, integralmente justa y única (p. 84).

Por otro lado, es importante citar que la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública reconoce a la ocupación temporal como un mecanismo accesorio para garantizar la ejecución de la obra pública, definiéndola como “la ocupación temporal consiste en el uso y goce de los terrenos o predios en áreas que no correspondan a la obra pública, pero necesarias para su desarrollo, mientras dure su construcción” (LOSNCP, 2008, Art. 58.5). El mismo artículo contempla que cuando se requiera de la ocupación temporal también se debe pagar una justa indemnización, por cuanto se priva temporalmente del uso y goce del bien al titular, aunque no se aplique la expropiación.

Sobre la expropiación y la ocupación temporal, Flores Dapkevicius y Faira (2007), comentan que:

Básicamente existe un uso y goce de la propiedad privada de un bien mueble o inmueble por razón de la existencia de interés público declarado por la administración, misma ocupación que tendrá un carácter de temporal puesto que este deberá ser restituido además de existir una retribución resarcitoria por vulneración al derecho a la propiedad privada a la que ha sido objeto de privar el uso y el goce del bien. (p. 117)

En otras palabras, es claro que la diferencia entre la expropiación y la ocupación temporal, es precisamente que en el caso de la primera el despojo de la propiedad es permanente, mientras que, en el caso de la segunda, se trata de un despojo temporal mientras se lo requiera por la construcción de la obra pública.

La principal innovación de la Constitución respecto de la propiedad fue el reconocimiento contenido en el Artículo 321 en cuanto a las distintas “formas de propiedad, es decir, pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa y mixta” (CRE, 2008), como ya se citó cuando se hizo mención a las tierras comunales, comunitarias y ancestrales.

Como se desprende de las normas constitucionales relativas a la figura de la expropiación, es claro que la misma “se relaciona a la efectividad del derecho a la vivienda, al hábitat y a la conservación del ambiente” (Egas, 2009, p. 332), que tiene por obligación brindar, tutelar y garantizar el Estado ecuatoriano, conjuntamente con la posibilidad en el marco de la distribución objetiva de las

competencias de acuerdo a la organización territorial que contempla la posibilidad para los GAD's municipales para reservar y controlar áreas para el desarrollo futuro, de acuerdo con lo determinado en la ley.

Algunos juristas ecuatorianos señalan que existe:

Una posible contradicción entre la concepción del derecho de propiedad como un derecho fundamental de libertad y su eventual ejercicio dentro de un régimen de desarrollo, que hace referencia al mejoramiento de la calidad de vida de la población, la construcción de un sistema económico justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los medios de producción y la recuperación y conservación de la naturaleza (Egas, 2009, p. 331).

Por lo tanto, la Constitución tiene dos polos: por un lado, reconoce a todas las personas el derecho a la propiedad privada, protegiéndola de cualquier intervención o interferencia estatal, tutelando el derecho de los particulares a usar y disfrutar de sus bienes, prohibiendo la confiscación; y, por otro, ese derecho a la propiedad encuentra límites en el mismo texto, donde se reconoce a la expropiación como un instrumento a favor del Estado y frente al cual los individuos no pueden oponerse. No obstante, para que prospere la expropiación, como ya se lo indicó en los fundamentos doctrinales, es necesario que se expida la declaratoria de utilidad pública, la cual se materializa en un acto administrativo.

Doctrinariamente, Gordillo (2003) define al acto administrativo como “una declaración unilateral realizada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales en forma inmediata” (p. 139). Este concepto ha sido superado en la normativa ecuatoriana, por cuanto el Código Orgánico Administrativo define jurídicamente al acto administrativo como una de las formas mediante las cuales la Administración Pública toma decisiones, en ejercicio de la función administrativa, pero que puede producir “efectos jurídicos individuales o generales”, un aspecto diferente al concepto aportado por el administrativista Gordillo, y además el COA contempla que puede expedirse por cualquier medio, no necesariamente físico. En síntesis, se trataría de una forma de manifestación del poder estatal que acarrea consecuencias directas en los administrados.

El Código Orgánico Administrativo establece los requisitos de validez del acto administrativo, entre los cuales se destaca la motivación, que al amparo del Art. 76

numeral 7, literal l) de la Constitución ecuatoriana, es un requisito indispensable en todas las decisiones que adopten los órganos de los poderes públicos, a fin de garantizar el debido proceso y el derecho a la defensa de las personas, cuya omisión acarrea su nulidad. El Art. 100 del mismo cuerpo legal desarrolla el requisito de motivación, el cual no supone únicamente el anuncio de los hechos y las normas que justifican la decisión, sino que, además, debe contener el proceso lógico jurídico que indique la pertinencia de la aplicación de la noma al caso en concreto.

El Código Orgánico Administrativo estipula que el acto administrativo “será eficaz una vez notificado al administrado” (COA, 2017, Art. 101), y además dispone que cuando se omita la notificación y se proceda a ejecutar el acto administrativo, ello constituirá responsabilidad para el o los servidores públicos por ser “un hecho administrativo viciado” (COA, 2017, Art. 101). Por lo tanto, la declaratoria de utilidad pública es un acto administrativo que debe cumplir con los requisitos de validez y con la notificación, para que no se alegue su nulidad en lo posterior y para que tenga efectos jurídicos, pudiendo ejecutarse la expropiación.

Por su parte, el Art. 58 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública regula la declaratoria de utilidad pública y de interés social, la cual procederá cuando una institución pública, a través de su máxima autoridad, haya dispuesto adquirir un bien inmueble a fin de satisfacer necesidades públicas, siendo los requisitos “el certificado del Registrador de la Propiedad; el avalúo establecido por la dependencia de avalúos y catastros del respectivo Gobierno Autónomo Municipal o Metropolitano; la certificación presupuestaria acerca de la existencia y disponibilidad de los recursos económicos necesarios para el efecto; y, el anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras” (LOSNC, 2008, Art. 58).

En cuanto al requisito de la notificación para que surta efectos el acto administrativo que contiene la declaratoria de utilidad pública y de interés social, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública contempla que se la hará dentro de los tres días de habérsela expedido, a los propietarios, posesionarios y acreedores hipotecarios. Por otro lado, en cuanto a la expropiación de tierras rurales, la expropiación está contemplada en la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Tierras Ancestrales que dispone lo siguiente:

...consiste en un acto administrativo de la Autoridad Agraria Nacional, mediante el cual se afecta el derecho a la propiedad de un predio, apto para la producción agraria, incurso en una o más causales de expropiación, previo el pago del valor respectivo, de acuerdo con el avalúo municipal correspondiente a la expropiación. (LOTRTA, 2016, Art. 102)

Continuando con el análisis del Art. 58 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, tal disposición estipula que la declaratoria de utilidad pública y de interés social debe ser inscrita en el Registro de la Propiedad, el Registrador levantar todos los gravámenes del predio, a fin que quede libre, quedando impedido de inscribir cualquier acto posterior salvo que sea a favor de la institución que está ejecutando la expropiación. Así mismo, se dispone que el Registrador de la Propiedad tiene la obligación de hacer conocer al juez de las inscripciones o cancelaciones que efectúe por mandato del Art. 58 en mención.

Por otro lado, también se encuentra el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (en adelante COOTAD), promulgado el 19 de octubre del 2010, que regula la organización administrativa del Estado ecuatoriano según la propia distribución territorial que contempla la Constitución ecuatoriana. En el mismo instrumento legal se regula el régimen de la distribución de competencias entre los diferentes niveles de gobiernos que también están definidos en la norma constitucional en su parte orgánica. Es por ello, que en el marco de las competencias exclusivas que tienen cada uno de los niveles de gobiernos, encontramos las competencias de los GAD's municipales, quienes tienen la potestad de ejecutar el procedimiento de expropiación de bienes inmuebles.

El COOTAD contempla entre las atribuciones del concejo metropolitano o municipal, la de "1) Conocer las declaraciones de utilidad pública o de interés social de los bienes materia de expropiación resueltos por el alcalde, conforme la ley" (COOTAD, 2010, Art. 57), por lo que es evidente, que quien suscribe el acto de declaratoria de utilidad pública e interés social, como también lo dispone la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, antes analizada, es el alcalde como la máxima autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado del Gobierno municipal o las máximas autoridades de los gobiernos provinciales, regionales o distritos metropolitanos, considerando que el Art. 447 contempla que:

Para realizar expropiaciones, las máximas autoridades administrativas de los gobiernos regional, provincial, metropolitano o municipal, resolverán la declaratoria de utilidad pública, mediante acto debidamente motivado en el que constará en forma obligatoria la individualización del bien o bienes requeridos y los fines a los que se destinará. A la declaratoria se adjuntará el informe de la autoridad correspondiente de que no existe oposición con la planificación del ordenamiento territorial establecido, el certificado del registrador de la propiedad, el informe de valoración del bien; y, la certificación presupuestaria acerca de la existencia y disponibilidad de los recursos necesarios para proceder con la expropiación.

Es decir, por lo general los niveles de gobierno a través de sus máximas autoridades pueden realizar la declaratoria de utilidad pública e interés social, a fin de realizar la expropiación de bienes inmuebles, cuyo acto administrativo debe estar debidamente motivado en observancia de lo que dispone la Constitución ecuatoriana en el Art. 76 numeral 7 literal 1) y el propio Código Orgánico Administrativo antes citado, debiéndose individualizar los bienes y el destino. La excepción la tienen las juntas parroquiales rurales, quienes no pueden ejecutar la expropiación, sino que deben solicitar que el alcalde del GAD al cual pertenecen emita la declaratoria de utilidad pública, pero los bienes expropiados posteriormente por medio de la figura jurídica de donación pasarán a ser del gobierno parroquial.

En cuanto a la determinación del justo precio, el COOTAD establece que debe observarse el procedimiento establecido en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. En relación a la expropiación con fines de vivienda de interés social, el COOTAD contempla en su Art. 446 lo siguiente:

“Expropiación.- Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, propiciar programas de urbanización y de vivienda de interés social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, los gobiernos regionales, provinciales, metropolitanos y municipales, por razones de utilidad pública o interés social, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y el pago de conformidad con la ley. Se prohíbe todo tipo de confiscación” (COOTAD, 2010, Art. 446)

La misma disposición citada contempla que cuando se trate de programas de urbanización y vivienda de interés social, el precio comprenderá únicamente el valor de las expropiaciones y de obras básicas de mejoras que existan sobre los bienes inmuebles objeto de la expropiación, lo que algunos juristas

administrativistas han considerado que afecta el derecho al justo precio que garantiza la Constitución ecuatoriana, considerando además que los GAD's tienen la potestad de establecer las condiciones y forma de pago, según el propio Art. 446 del COOTAD.

En cuanto a la forma de pago, el COOTAD dispone que deberá efectuarse en dinero y que incluso, habiendo acuerdo entre el GAD y la persona propietaria del bien expropiado, podrá convenirse el pago mediante la permuta con bienes o con títulos de créditos negociables, de cuyo valor deben descontarse los impuestos, tasas y contribuciones que a la fecha deba el expropiado, además prevé que: “En los casos de expropiación que afecten a urbanizaciones de interés social o asentamientos populares se podrán crear programas de reasentamiento en condiciones que compensen los posibles perjuicios, en acuerdo con las personas afectadas” (COOTAD, 2010, Art. 452).

Una de las disposiciones más importantes para efectos de la presente investigación, es el Art. 456 del COOTAD, que hace mención a los tributos y derechos en materia de expropiación, el cual dispone que en estos procedimientos: “a partir de la notificación de la declaratoria, no se generarán sobre el bien, impuestos, tasas, derechos o cualquier otra prestación patrimonial de registro, inscripción o protocolización de los documentos que produzcan o de los actos jurídicos que se produzcan”, lo cual es lógico considerando que la expropiación será a favor del mismo Estado a través de uno de los niveles de gobiernos descentralizados.

Pero, por qué se señala que el Art. 456 del COOTAD es importante para el presente análisis, porque precisamente el espíritu de lo normado es que como el bien expropiado será de propiedad del GAD que realiza la expropiación, no se debe generar el pago de ningún tributo, lo que tienen concordancia cuando se debe otorgar la escritura de cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunales, comunitarias o ancestrales a favor del Estado, para que se pueda construir la obra pública en beneficio de los integrantes de dichos pueblos, comunas, comunidades o nacionalidades, cuyo trámite tampoco debe generar el cobro de ningún tributo, porque será a favor del propio Estado.

Es necesario culminar con el análisis de este punto, citando que, en el caso de tierras comunales, comunitarias o ancestrales, no existe la posibilidad de ejecutar el procedimiento de expropiación, considerando las características de estos territorios que fueron analizadas en líneas anteriores. En virtud de dicha imposibilidad, la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales contempló una posibilidad jurídica para que el Estado, en su afán de cumplir con sus deberes estatales, pudiera llevar a cabo la ejecución de obra pública en estas tierras mediante la figura de la cesión de los derechos de uso y usufructo a favor del Estado.

Es por ello, que a continuación se desarrollará cómo el Sistema Notarial, como órgano auxiliar de la Función Judicial, a través de los Notarios Públicos deben efectivizar este mandato de orden legal y los derechos de los pueblos, comunas y comunidades, otorgando fe pública en la suscripción de estas escrituras, sin que proceda el cobro de las tasas notariales, lo que no se encuentra regulado y dificulta la labor de los notarios en el ejercicio de sus funciones, tal como se expone en las siguientes líneas.

El sistema notarial como órgano auxiliar de la Función Judicial en el Ecuador

La Constitución ecuatoriana establece que la Función Judicial está conformada por cuatro órganos: “administrativos, jurisdiccionales, autónomos y auxiliares” (CRE, 2008, Art. 177). En la composición de cada uno de estos órganos, se encuentra al servicio notarial como parte de los órganos auxiliares de la Función Judicial en el Ecuador. La misma norma constitucional reconoce al servicio notarial como un servicio público y determina que para la prestación se efectuará un régimen de cobro de tasas notariales que deben ser fijadas por el Consejo de la Judicatura, como órgano administrativo de la Función Judicial.

En este sentido, el Código Orgánico de la Función Judicial, cuya norma regula todo el régimen jurídico-administrativo de esta función, tipifica de forma expresa en su Art. 296 lo siguiente:

El Notariado es un órgano auxiliar de la Función Judicial y el servicio notarial consiste en el desempeño de una función pública que la realizan las notarías y los notarios, quienes son funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos

determinados en las leyes y dar fe de la existencia de los hechos que ocurran en su presencia.

El ejercicio de la función notarial es personal, autónomo, exclusivo e imparcial. (COFJ, 2009, Art. 296)

Del contenido exegético de la norma, se desprende que el servicio notarial es considerado un servicio público y una función pública, materializado a través de los notarios públicos, quienes al amparo de las normas constitucionales y legales deben ser elegidos por concurso de mérito y oposición, y son, quienes se encargan de dar fe pública, a requerimiento de parte, a los actos, contratos y documentos o de la existencia de hechos ante su presencia, que la ley específica establezca para el efecto, esto es, la Ley Notarial.

El servicio notarial, por lo tanto, al ser un órgano auxiliar de la función judicial, se constituye como un servicio a favor de la colectividad, puesto que brinda confianza y seguridad a las personas respecto de sus actuaciones jurídicas, incluso en la actualidad, tanta es su importancia, que se lo ha utilizado como mecanismo para descongestionar la vía judicial, teniendo los notarios funciones que eran propias de los órganos jurisdiccionales que se encargan de administrar justicia en el Ecuador.

El este sentido, el Código Orgánico de la Función Judicial contempla que el servicio notarial tiene dos características propias: “es permanente e ininterrumpido” (COFJ, 2009, Art. 301). Estos elementos son necesarios para garantizar la prestación eficiente de este servicio en beneficio de la ciudadanía, considerando cada una de las atribuciones exclusivas que tienen los notarios, como se lo analizará en líneas posteriores. Así también, se dispone que los notarios podrán autorizar estos actos o contratos fuera de su despacho, a requerimiento de parte o cuando el respectivo caso lo amerite.

El Código Orgánico de la Función Judicial establece que el régimen legal del servicio notarial se encuentra plasmado en las normas constitucionales, en el mismo COFJ, en la Ley Notarial y demás disposiciones que conforman el régimen jurídico del servicio, entre las que se encuentran: el Código Orgánico General de Procesos, el Código Civil, la propia Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales (objeto central de estudio), el Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, las resoluciones emitidas por el Consejo de la Judicatura y otras.

Este régimen no solo limita a los notarios y sus trabajadores, sino también a los abogados y usuarios del servicio, que deben observar las normas que regulan las competencias del notario y las reglas específicas que emita el Consejo de la Judicatura para el efecto.

No obstante, el Artículo 3 de la Ley Notarial dispone que en caso de contradicción entre lo contemplado en dicha ley y el Código Orgánico de la Función Judicial, se aplicará el segundo, considerando que es la norma orgánica especial que regula todo el Sistema de la Función Judicial, incluido el servicio notarial como órgano auxiliar de tal función. Por lo tanto, es evidente que, el notario debe sujetarse al régimen legal aplicable al servicio notarial, mismo que además de establecer sus competencias y derechos, determina los límites en los que debe enmarcarse su actuación como servidor público y la forma en la que debe prestarse dicho servicio en beneficio de los ciudadanos.

La finalidad del servicio notarial es “la creación de un instrumento público, con el fin de dar seguridad y garantizar los actos o contratos celebrados ante la presencia del notario e investidos con fe pública” (Romero, 2013, p. 38). Por ello, precisamente la Constitución ecuatoriana reconoce al servicio notarial como un servicio de carácter público, y la normativa legal atribuye el carácter de permanente e ininterrumpido, considerando la finalidad que tiene en beneficio de los ciudadanos que requieren de la actuación del notario como servidor que da fe pública de acuerdo a la ley.

En este sentido, Otero señalaba que el servicio notarial tiene como propósito “garantizar los procedimientos solemnes para observar el Derecho y conseguir la adaptación de conductas libres y justas al ordenamiento jurídico” (1933, p. 33). La concepción que tiene en la actualidad el servicio notarial en el Ecuador se adapta a lo que determinaba el autor citado, considerando que el notario público da solemnidad a lo que se suscriba o realice frente a él.

El servicio notarial, es concebido de forma acertada como un órgano auxiliar de la función judicial, porque ayuda al sistema de la administración de justicia, considerando que los instrumentos públicos son considerados en el Código Orgánico General de Procesos como “prueba legalmente actuada” (COGEP, 2016, Art. 207) y hacen fe “aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y declaraciones

que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza” (COGEP, 2016, Art. 208). Por lo tanto, el sistema notarial aporta dentro de los litigios, considerando que los instrumentos públicos otorgados por los notarios constituyen prueba plena en juicio, pero, además, también al otorgar confianza y seguridad a las personas, previenen los litigios a futuro.

La escritura pública como documento notarial

Respecto de los actos notariales, Romero (2013) considera que: “son las actuaciones o intervenciones realizadas y autorizadas por el Notario, de conformidad a lo determinado en la Ley Notarial” (p. 80). Por ello, es indispensable para efectos del presente trabajo, mencionar que el Art. 18 de la Ley Notarial establece las competencias exclusivas de los notarios, entre las que se encuentra la de “Autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo” (Ley Notarial, 1966, Art. 18).

Los notarios dan fe pública, previa petición o requerimiento de la parte interesada, de actos, contratos y hechos expresamente contemplados en la Ley Notarial en su Art. 18, donde se encuentran tipificadas sus competencias exclusivas, con la finalidad de que las personas al amparo de esa fe pública, puedan crear, modificar, conservar, transferir, transmitir derechos y obligaciones, por lo que, todo acto notarial requiere que concurra la voluntad de la o las personas, la que es verificada por el notario.

Respecto de la fe pública, Fernández Casado (1895) afirmó que: “La expresión fe pública no es más que una especificación adjetiva del sustantivo fe, y, por tanto, tiene muy diversos criterios que corresponden a los diversos sentidos en que puede entenderse la fe” (p. 13). En este sentido, la persona que acude al notario tiene la certeza, la convicción, la confianza y la seguridad que lo que se realice ante el notario es legítimo y tiene efectos jurídicos, considerando las solemnidades en los casos que se requieran. La fe pública no solo opera para las partes que suscriben un acto u contrato frente al notario, sino también frente a terceros.

De las Casas (1976) definió que: “fe pública es presunción legal de veracidad respecto a ciertos funcionarios a quienes la Ley reconoce como probos y

verdaderos, facultándoles para darla a los hechos y convenciones que pasan entre los ciudadanos” (p. 195). Lo citado es acertado, considerando que el notario en el Ecuador debe cumplir con el requisito de la probidad para ser designado como servidor público, considerando que en virtud de esa fe pública de la que está investido, requiere tener una intachable conducta en el ejercicio de su vida profesional y personal.

En este sentido, la Ley Notarial del Ecuador contempla que: “Notarios son los funcionarios investidos de fe pública para autorizar a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes” (Ley Notarial, 1966, Art. 6). Y el Código Orgánico de la Función Judicial contempla que: “Las notarias y notarios son depositarios de la fe pública; serán nombrados por el Consejo de la Judicatura previo concurso público de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social” (COFJ, 2009, Art. 200). Por lo tanto, de acuerdo al fundamento doctrinal analizado, es claro que la legislación ecuatoriana considera que el notario está investido de fe pública, pero que no es el único que la tiene, habiendo otros funcionarios que pueden autenticar que los hechos ocurrieron en su presencia.

La Ley Notarial vigente desde el año de 1966, cuya última reforma se dio en el año 2019, es la norma que regula la función notarial y, en consecuencia, contiene las atribuciones exclusivas, los deberes y las prohibiciones del notario. Esta ley no se preocupa de normar cada uno de los actos notariales, ni tampoco existen reglas específicas que regulen las solemnidades, por lo que los notarios, deben aplicar las reglas generales del Código Civil y de otras normas como el COGEP, por ejemplo. Romero (2013), comenta que la Ley no contiene “un tratamiento sistemático de esa materia, por lo que gran parte de ella queda sujeta a los usos y costumbres, especialmente en lo que se refiere al cumplimiento de las solemnidades” (p. 81).

Por otro lado, es claro que existen actos que no requieren del cumplimiento de ciertos requisitos y solemnidades legales para su eficacia y validez, considerando que no constituyen documentos públicos, sino documentos privados, sobre los cuales únicamente el notario da fe del reconocimiento de las personas respecto de sus firmas y no del contenido del mismo, lo que conlleva a pensar que no todos los actos jurídicos solemnizados ante notario público tienen por objeto crear derechos, extinguirlos o modificarlos, o generar obligaciones.

Los actos notariales, antes de las reformas que ha tenido la Ley Notarial, no eran considerados como actos judiciales. Sin embargo, en la actualidad existen muchas tesis académicas que consideran que el notario posee algunas potestades que son netamente jurisdiccionales y que, por lo tanto, algunos actos notariales si pueden ser considerados judiciales. No obstante, de las nuevas potestades que tiene el notario, la legislación ecuatoriana no lo reconoce como un operar jurisdiccional, puesto que no administra justicia.

La Ley, también regula los documentos notariales, entre los cuales está la escritura pública, definiéndola como:

...es el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo. Se otorgarán por escritura pública los actos y contratos o negocios jurídicos ordenados por la Ley o acordados por voluntad de los interesados. (Ley Notarial, 1966, Art. 26)

Del contenido de la norma se entiende que se otorgarán mediante escritura pública todos los actos y contratos o negocios jurídicos que establezca la ley y que deban otorgarse a través de esa modalidad, con las solemnidades necesarias o cuando hayan acordado los interesados. Para elevar un acto a escritura pública, el notario debe observar los requisitos: “1.- La capacidad de los otorgantes; 2.- La libertad con que proceden; 3.- El conocimiento con que se obligan; y, 4.- Si se han pagado los derechos fiscales y municipales a que está sujeto el acto o contrato” (Ley Notarial, 1966, Art. 27). Es necesario indicar que la sola omisión de uno de los requisitos señalados, ocasiona que la escritura pública no surta efectos jurídicos y además acarrea responsabilidad sobre el notario, a quien se le impondrá una multa.

El derecho de usufructo

Este punto es relevante desarrollarlo teniendo en cuenta que la escritura de cesión de derechos de uso y usufructo es el mecanismo implementado en la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales para que el Estado pueda construir obra pública en territorios comunitarios, comunales o ancestrales, para incluir en sus planes y políticas públicas, el acceso a los servicios básicos de estas tierras a favor de sus integrantes, por cuanto ya se ha justificado que existe la

imposibilidad de expropiarlas al amparo de los derechos colectivos constitucionales y de la normativa legal que limita la ejecución de dicho procedimiento.

Sobre la naturaleza jurídica de los derechos de usufructo y uso, Dumas (2018) comenta que: “antiguamente los derechos de usufructo, uso y habitación se concebían como servidumbres personales, y esta naturaleza jurídica se mantuvo durante siglos sin discusión; el concepto de usufructo del Derecho Romano, se aproxima al que persiste en las legislaciones actuales” (p. 15). Por su parte, el Código Civil ecuatoriano regula al usufructo como un derecho independiente, tal como se lo procederá analizar a continuación, considerando que limita el derecho de propiedad.

Antes de desarrollar el fundamento jurídico del derecho de usufructo en el Ecuador, es necesario establecer el concepto de este derecho y exponer con claridad el alcance de la figura, razón por la cual brevemente se analizarán algunos elementos aportados por la doctrina. Dumas agrega que “en el derecho romano el usufructo era entendido como el derecho temporal de usar una cosa ajena y de aprovechar los frutos naturales o civiles de esta sin alterar la sustancia de la cosa en cuestión” (p. 16). Es necesario precisar que, en un inicio en el Derecho Romano, la constitución del usufructo no se materializaba mediante la concesión de una acción al propietario contra el usufructuario, únicamente cuando se incluía la caución en un pacto expreso, al efecto Escobar (2006) comenta que:

El usufructo era una combinación temporal del *ius utendi* y *fructu* sin el *ius abutendi*. Por tanto, se trata claramente de un desmembramiento de la propiedad. El *digesto* ilustra lo que debemos entender por el término sin alterar la sustancia de la cosa (*salva rerum substantia*) al prohibir no solo que se disminuya o consuma el objeto en cuestión, sino que el usufructuario transforme un parque en una huerta, o un baño privado en público. El usufructuario se hace propietario de los frutos naturales por el hecho de cosecharlos. (p. 314)

Se denota como la propia doctrina atribuye el carácter temporal del usufructo. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, contempla que la palabra usufructo “proviene del latín tardío *Usufructus* que es el derecho a disfrutar bienes ajenos con la obligación de conservarlos, salvo que la ley autorice otra cosa”

y más adelante define que “son utilidades, frutos o provechos derivados del usufructo; fruto o beneficio que se saca de algo” (Real Lengua Española, 2014).

Cabanellas define en su Diccionario Jurídico que el usufructo: “Es el derecho de usar lo ajeno y percibir sus frutos” (Cabanellas, 2005, p. 321). Por lo tanto, el derecho de usufructo es un derecho real que tiene una persona en relación a una cosa, sin perjuicio del derecho de propiedad de otra persona, porque genera la condición de aprovecharse de los frutos de la cosa ajena, por el simple hecho que no es absoluto, sino temporal y limitado.

El derecho de usufructo genera dos derechos al mismo tiempo que coexisten, por un lado, el derecho del propietario, y por otro, el del usufructuario, el primero tiene un derecho ilimitado sobre la cosa, mientras que, el segundo, tiene un derecho real, pero limitado y temporal. Los doctrinarios han concordado que no ha sido fácil ni armónico definir el derecho de usufructo, sobre todo por la similitud que tiene la figura con otras instituciones del derecho civil, que han complicado la tarea de los juristas. El jurista ecuatoriano Larrea Holguín considera que:

Dentro del usufructo se dan dos situaciones muy diversas, que complican la definición, si se trata de derecho constituido sobre cosas que se pueden usar sin consumirse por el uso, y si se trata de cosas fungibles, que necesariamente se consumen al ser usadas. En el primer supuesto, tenemos propiamente el usufructo clásico o normal, mientras que, en la segunda hipótesis, se modifica profundamente la institución y por eso incluso se le da el nombre de cuasi usufructo. (Larrea, 2008, p. 93).

El jurista ecuatoriano hace un análisis respecto a lo que recoge el propio Código Civil ecuatoriano respecto de la figura, pero previo abordar el fundamento jurídico, es necesario continuar con el análisis doctrinal. Aparragues (2001) señala que: “el derecho de usufructo es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa, con cargo de conservar su forma, su substancia y de restituirla a su dueño si la cosa no es fungible” (p. 74), por lo tanto, se generan obligaciones de quien está usufructuando la cosa, por cuanto debe devolver en el mismo estado y calidad o pagar su valor en caso de la imposibilidad, cuando la cosa es fungible.

Para Domínguez Martínez (2006), el usufructo: “Es el derecho real a disfrutar completamente una cosa ajena, sin alterar su modo de ser” (p. 8). Con esta figura, el usufructuario queda facultado de poseer y usar la cosa objeto del usufructo,

pudiendo hacer suyos los frutos o beneficios que genere, pero no puede alterarla, porque dicha facultad la tiene únicamente el propietario, a quien le sigue perteneciendo la cosa, pero que se encuentra limitado por la vigencia de figura, aunque no es absoluta como se lo ha sustentado.

El civilista Andrés Bello afirmó que: “El derecho de usufructo consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y substancia, y de restituirla a su dueño si la cosa no es fungible, o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible...” (citado por, Claro, 2013, p. 37). Hay juristas que consideran que la definición aportada por Bello es una de las más completas en cuanto al derecho de usufructo, por cuanto atribuye que el usufructo es el derecho a gozar de las cosas ajenas, como si fueran de sí mismo, pero con la condición de conservarlas en el mismo estado.

Luego del desarrollo doctrinal de la figura, se puede decir que el usufructo es un derecho real, debido a que la persona o personas lo ejercen sobre la cosa de forma directa, sin importar sobre quien recaiga la propiedad, porque aun en su contra o en conflicto de propiedad, mantiene dicho derecho. De ese modo, el usufructuario tiene un derecho real que es independiente al derecho que tiene el propietario. No obstante, Dumas (2018) concluye que:

...en cuanto al ejercicio mismo el usufructo es un derecho inherente a la persona del usufructuario, que sólo existe con relación a él, y que por lo mismo tiene una duración limitada, y que por ningún caso puede pasar de la vida del usufructuario, es decir de su persona. Es decir, el usufructo es personal porque la ley permite al usufructuario ceder el usufructo a cualquier título mientras dure y extinguiéndose en todo caso con la muerte o por el tiempo pactado. (p. 20)

Sobre lo citado, es importante mencionar que si bien el derecho de usufructo concede al usufructuario la facultad de gozar y disponer de la cosa, no es menos cierto, que tal derecho lo ejerce con algunas restricciones, considerando que al propietario solo le queda la facultad de disponer de la cosa, pero limitada del uso y goce, que están atribuidas al usufructuario, por lo que algunos doctrinarios la definen como mera propiedad.

El Código Civil (CC) define al usufructo de la siguiente manera: “El derecho de usufructo es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa, con

cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituirla a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de devolver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible” (CC, 2005, Art. 778). Tal definición guarda relación la doctrina, considerando que lo categoriza como un derecho real y que permite el goce de una cosa, con limitación de conservarla en forma y sustancia, y de restituirla al propietario, cuando se trata de bienes no fungibles, o de pagarle en igual cantidad y calidad, o recompensarle con el valor, cuando la cosa fuere fungible.

Las características del derecho de usufructo son las siguientes:

1. Es una limitación del dominio, por cuanto es un desmembramiento de la propiedad, dividiéndose el dominio, considerando que el usufructuario tiene el derecho de goce y uso; y, el propietario la potestad de disponer de la cosa, siendo ambos derechos simultáneos, a diferencia de otras figuras. Esta característica está recogida en el Art. 779 del Código Civil ecuatoriano en el que se contempla que el usufructo “Tiene por consiguiente, una duración limitada, al cabo del cual pasa al nudo propietario, y se consolida con la propiedad” (Código Civil, 2005, Art. 779). Por lo tanto, cuando se materializa el usufructo a favor de otra persona, el propietario ya no puede usarla ni gozarla, debido a que la cosa se encuentra gravada, por lo que solo tendrá la titularidad, pero con obligación de respetar el usufructo.
2. Es un derecho real, porque genera prerrogativas a favor del usufructuario sobre determinado bien o grupo de bienes, generándose una relación entre esta persona y el bien, sin importar quien, tiene la propiedad del bien. Como ya se lo explicó, el derecho de dominio es un derecho real, que en el caso del usufructo se divide para el usufructuario y el dueño del bien. El Código Civil señala que: “Las cosas incorporales son derechos reales o personales”. (Código Civil, 2005, Art. 594) y más adelante establece que: “Derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona. Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones reales.” (Código Civil, 2005, Art. 595). El Código Civil ampara

los derechos reales con la figura de la acción de la reivindicación y también con las acciones posesorias. Con estas acciones, se puede accionar para conservar y recuperar la posesión de bienes o derechos reales.

3. Es un derecho de goce, porque otorgar al usufructuario la facultad de usar y gozar de la cosa, sin más restricciones que la de conservar la cosa, en forma y sustancia, y en esa limitación se reduce su obligación. Sin perjuicio de aquello, el usufructuario puede beneficiarse de los frutos y beneficios que genere la cosa, pudiendo usarla y gozarla y adquiriendo las ventajas del bien, siendo el propietario un mero dueño, en teoría, porque no puede usar ni gozar de la cosa. Este goce lo convierte en un derecho completo.
4. Es un derecho temporal, puesto que no es absoluto y al cumplirse el tiempo señalado o la condición, el mero propietario pasa a tener el dominio total del bien, pudiendo usarlo y gozarlo. Por lo tanto, el tiempo es una de las limitaciones del derecho de usufructo y precisamente de esta característica se genera la obligación del usufructuario de conservar en sustancia la cosa según su naturaleza. Finalmente es necesario indicar que todo usufructo está sujeto a un determinado tiempo, el mismo que no puede ser más de treinta años cuando no se fije tiempo, según el Art. 784 del Código Civil.
5. Es intransmisible, lo que está regulado en el Código Civil: “La nuda propiedad puede transferirse por acto entre vivos, y transmitirse por causa de muerte. El usufructo es intransmisible por testamento o abintestato” (Código Civil, 2005. Art. 787).
6. Es un derecho sobre cosa ajena, porque el usufructuario tiene el derecho a usar y gozar una cosa ajena, de la cual no es dueño y solo puede beneficiarse de los frutos que genere. No puede una persona, ejercer usufructo de sus propios bienes, porque ello es una de las atribuciones propias del derecho real de dominio.

El derecho del uso

Este derecho es definido por Cabanellas (2008) como: “Acción y efecto de servirse de una cosa, de emplearla o utilizarla” (p. 315). Es un derecho a percibir de

forma gratuita, los frutos de una cosa ajena. Hay autores que asemejan el derecho de uso al derecho de usufructo, sin embargo, existe una diferencia sustancial, el primero: “consiste en la facultad de servirse de la cosa ajena, sin alterar su sustancia, pero le pertenece sólo en aquello que sea necesario a él y a su familia” (Mancheno, 2019, p. 28), en cambio, en el segundo, “el usufructuario tiene el iusutendi en toda su extensión” (Mancheno, 2019, p. 28).

El Código Civil ecuatoriano determina que: “El derecho de uso es un derecho real que consiste, generalmente, en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa” (CC, 2005, Art. 825). De la disposición citada se desprende que, en el Ecuador, el derecho de uso constituye un derecho real que implica la facultad de gozar de una parte de los frutos de una cosa, pudiéndose perder o constituirse de la misma forma que el usufructo.

El Código Civil contempla que el derecho de uso tiene la misma característica que el usufructo: la intransmisibilidad, disponiendo que: “Los derechos de uso y habitación son intransmisibles a los herederos, y no pueden cederse a ningún título, prestarse, ni arrendarse” (CC, 2005, Art. 833). Este derecho de uso también es un derecho real que ofrece a su titular determinadas facultades, que generan el desmembramiento del dominio, al igual que la figura del usufructo.

La cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias, comunales o ancestrales frente a la imposibilidad de expropiación.

En este punto se va a desarrollar de forma puntual el objeto central de la investigación, con la finalidad de analizar la eficacia de la figura de la cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias, comunales o ancestrales, que ha sido tipificada por la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales como el mecanismo jurídico procedente para ejecutar obra pública en estos territorios, ante la imposibilidad de expropiarlos por la naturaleza jurídica que tienen estas tierras, considerando los derechos colectivos protegidos a favor de los integrantes de estos grupos.

Por ello, es necesario recordar el fundamento jurídico internacional y constitucional que reconoce los derechos colectivos de los pueblos, comunidades, comunas y nacionalidades, no solo indígenas, sino también montubios, afro

ecuatorianos y otros. A la luz de esos derechos precisamente se ha reconocido el derecho de estos pueblos a mantener y preservar la posesión de sus territorios, mismos que les permiten desarrollar su identidad cultural, recuperar su patrimonio ancestral y ejecutar su forma de vida de acuerdo a sus costumbres.

En este sentido, la propiedad comunitaria implica que ni terceros, ni el Estado puedan apropiarse de los territorios que son parte de estos grupos, que de cierto modo han sido históricamente discriminados y excluidos. El reconocimiento del derecho a la propiedad comunitaria en el Ecuador, no solo que se enmarca en los derechos colectivos de estos pueblos y nacionalidades, comunas y comunidades, sino que, además, se sustenta como parte de los diferentes tipos de propiedad, como también se lo justificó en las primeras líneas de este trabajo investigativo.

Por dicho fundamento constitucional, e incluso el desarrollado en la órbita internacional, resulta que era necesario reconocer una forma de garantizar que el Estado pudiera prestar los servicios públicos a su cargo en estos territorios, que tienen las características de ser inembargables, imprescriptibles, inalienables. Como se lo citó en líneas anteriores, el Art. 81 de la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales reconoce a la figura de la cesión de derechos de uso y usufructo como mecanismo para que el Estado pueda construir obras públicas en los territorios, que, por su naturaleza, no pueden ser objeto de expropiación.

La disposición citada materializa los derechos individuales que tienen las personas que integran las comunidades, comunas, pueblos o nacionalidades del Ecuador, puesto que se prevé que las políticas públicas deben también ser expedidas a favor de estos grupos, para que tengan acceso a servicios públicos ligados a derechos fundamentales, como el derecho a la salud, vivienda, educación y otros. por ello, el Art. 81 de la Ley en mención contempla que procederá la cesión de derechos de uso y usufructo a favor del Estado, siempre que se tenga por objeto construir infraestructura tendiente a garantizar el acceso a los servicios públicos que están a cargo del Estado.

Los miembros de las comunidades, comunas o nacionalidades, independientemente que tenga atribuido los derechos colectivos, también tienen derecho a las demás garantías individuales tuteladas en la Constitución ecuatoriana. El Art. 66 de la norma constitucional contempla que: “Se reconoce y se garantiza a

las personas: (...) 25. El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características” (CRE, 2008, Art. 66).

Los servicios públicos a cargo del Estado son “agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias” (CRE, 2008, Art. 314) y “salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones” (CRE, 2008, Art. 326).

Siendo así, se entiende que independientemente del derecho a la autodeterminación que tienen los integrantes de los pueblos, comunidades, comunas y nacionalidades del Ecuador, y a desarrollar sus propias costumbres y su identidad cultural, el Estado debe cumplir con su deber de garantizar el acceso a los servicios públicos antes mencionados en estos territorios, en beneficio de sus comuneros o integrantes, quienes tienen derecho a cada una de garantías del buen vivir contempladas en la Constitución y que se materializan mediante la prestación de los servicios antes mencionados.

El Estado ecuatoriano debe formular, ejecutar, evaluar y controlar políticas públicas, programas y proyectos a favor de estos grupos, al amparo de las disposiciones contempladas en el Art. 84 de la Constitución del Ecuador, de tal forma que se garanticen los derechos de estos pueblos y nacionalidades, provisionando servicios públicos bajo los principios de “obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad” (CRE, 2008, Art. 314).

Si bien, el Art. 13 del Reglamento a la Ley de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, contempla que es obligación de la autoridad agraria nacional, administrar el registro de la tierra rural y ancestral, por lo tanto, dicho registro también debe contener la información relativa a los territorios comunitarios, comunales o ancestrales, sin embargo resulta que no se cuenta con una información oficial real que abarque toda la extensión de estas tierras, y que debe contener datos de las comunas, tales como: “nombres y apellidos completos del representante

legal; número de Registro Único de Contribuyentes (RUC) o del acuerdo ministerial que le otorga personalidad jurídica” (Reglamento, 2017, Art. 13).

Metodología

En el desarrollo del presente trabajo como método teórico se aplicó el *Histórico lógico*, que para Villabella (2015) consiste en “enfocar el objeto de estudio en un decurso evolutivo destacando los aspectos generales de su desarrollo, las tendencias de su progreso, las etapas de su desenvolvimiento y sus conexiones fundamentales y causales”, (p.936) esto en el marco del análisis cualitativo, no interactivo, considerando que no ha sido necesario el aporte de terceras personas, para el estudio de la doctrina referente a la expropiación, propiedad comunitaria, derechos colectivos, servicio notarial, derecho de uso y usufructo y de la escritura pública, permitiendo llegar a un adecuado tratamiento de la información para resolver el problema planteado y justificar una propuesta de reforma normativa. No se analizaron casos, sino que se argumentó teóricamente los subtemas que se desprenden del problema a fin de describirlo de forma adecuada.

Como método empírico se empleó el *Análisis documental* que según García (2002) “es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación” en el examen de la normativa que rodeaba el problema propuesto y que comprende el procesamiento analítico- sintético que, a su vez, incluye la descripción bibliográfica y general de la fuente, la clasificación, indización, anotación, extracción, traducción y la confección de reseñas” en el examen de la normativa internacional, la Constitución ecuatoriana, la Ley Notarial, el Código Civil, la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, el Código Tributario y demás reglamentos.

Tabla 1

Métodos empíricos

CATEGORIA	DIMENSIONES	MODELOS, MÉTODOS E INSTRUMENTOS	UNIDAD DE ANALISIS
El derecho de propiedad comunitaria	La escritura de cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunales	Análisis documental	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Constitución Política de la República del Ecuador. Artículos 4, 57, 60, 66, 199, 200, 264, 287, 282, 301, 321, 323 ▪ Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Artículos 14, 17. ▪ Código Civil. Artículos 595, 597, 702, 740, 747, 778, 780, 781, 782, 784, 788, 819, 820, 821. ▪ Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Artículos 57, 103, 446, 447, 452, 456, 509 ▪ Reglamento del Sistema Notarial de la Función Judicial. Artículos 26, 37, 92. ▪ Ley de Registro. Artículos 25, 29, 41. ▪ Ley Notarial. Artículo 18. ▪ Código Orgánico Administrativo. Artículos 98, 99, 100, 101.

			<ul style="list-style-type: none"> ▪ Código Tributario. Artículos. 3, 30, 31, 32. ▪ Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales. Artículos 2, 3, 4, 11, 12, 18, 22, 23, 33, 56, 57, 77, 78, 81, 85, 87, ▪ Reglamento a la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales. Artículos 13, 26.
--	--	--	---

Resultados

Análisis del marco normativo

En este punto es esencial recordar lo que dispone el numeral 4 del Art. 57 de la Constitución, cuando se reconoce el derecho colectivo de conservar la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias a favor de las comunas, comunidades pueblos y nacionalidades indígenas y otras, que serán inalienables, en cuya parte final de dicha disposición se contempla expresamente que: “Estas tierras estarán exentas del pago de tasas e impuestos” (CRE, 2008, Art. 57). Como se evidencia la exoneración del pago de tasas e impuestos es independiente a la persona, sino que se reconoce que en cualquier trámite que tenga por objeto garantizar dicho derecho está exento del pago de tributos, específicamente de tasas e impuestos.

El Artículo 3 del Código Tributario establece que sólo el órgano competente podrá determinar tributos o extinguirlos, así como también determina que la ley podrá crear las tasas y contribuciones especiales. En este sentido, el Código mencionado contempla que: “Exención o exoneración tributaria es la exclusión o la dispensa legal de la obligación tributaria, establecida por razones de orden público, económico o social” (CT, 2005, Art. 31). Sin embargo, en el caso que se analiza referente a las tierras ancestrales, comunales o comunitarias, la propia Constitución, que es la norma jerárquicamente superior en el Ecuador, contempla la exención del cobro de tasas e impuestos en el caso de estos territorios.

Como se ha indicado, la Ley analizada regula excepcionalmente la posibilidad de llevar a efecto la cesión de los derechos de uso y usufructo de territorios ancestrales o comunitarios a favor del Estado, siempre que sea con fines de ejecutar obras de infraestructura y prestación de servicios básicos. No obstante, dicho mecanismo jurídico que implica la utilización del servicio notarial, al estar regulada en una ley especial, distinta al sistema notarial, no ha sido efectivizada mediante la exoneración del cobro de tasas notariales en la práctica, debido a que el sistema informático notarial no lo permite, ni tampoco consta de forma expresa en la Ley Notarial, ni en el Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial dicha exoneración.

El Código Orgánico Tributario determina que: “Sólo mediante disposición expresa de ley, se podrá establecer exenciones tributarias” (CT, 2005, Art. 32), si bien es cierto, la Constitución contempla la exoneración de tasas e impuestos cuando se trate de tierras comunitarias, comunales o ancestrales, no existe la disposición legal expresa en la Ley Notarial, ni en el Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, que haga efectiva la exención en el caso de la escritura de cesión de derechos de uso y usufructo por parte de estos grupos a favor del Estado, para la construcción de infraestructura pública.

Si bien el COOTAD contempla lo citado en el Art. 103, tampoco determina de forma taxativa que esa exoneración cabe en el caso que se tramite la cesión de derechos de uso y usufructo a favor del Estado, cuya falta de disposición expresa en la práctica notarial ha impedido efectivizar la exención de todo cobro de tasas e impuestos en estos trámites, al no constar dentro de los actos con tarifa cero, situación que ha venido ocasionando que estrictamente los notarios apliquen la tarifa establecida en el Reglamento del Sistema Notarial de la Función Judicial (Art. 26, 37 y 92), para las escrituras de constitución o cesión de derechos de uso y usufructo, sin considerar lo determinado en la Constitución, la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, que son normas jerárquicamente superiores, considerando el orden jerárquico de las normas determinado en el Art. 425 de la Constitución.

El vacío normativo puede acarrear responsabilidad sobre el notario, agente de percepción, puesto que hace efectivo el cobro de las tasas notariales antes citadas,

considerando lo que dispone el Código Tributario: “La responsabilidad de los agentes de retención o de percepción es directa en relación al sujeto activo...” (CT, 2005, Art. 30). Ha quedado justificada la necesidad de reformar la Ley Notarial y Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, a fin de que contemple de forma expresa la exoneración del cobro de tasas en el caso de las escrituras de cesión de derechos de uso y usufructo otorgadas por las comunas, comunidades pueblos o nacionalidades a favor del Estado, para que éste realice inversión pública en estos territorios.

Finalmente, es preciso concluir este punto afirmando que el legislador buscó el mecanismo jurídico en la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, para que el Estado pueda construir infraestructura en tierras sobre las cuales se tiene propiedad comunitaria, mediante la cesión de los derechos de uso y usufructo a favor del Estado por parte de estos pueblos, nacionalidades, comunidades o comunas; cuya regulación permite que el Estado pueda garantizar los derechos individuales de estas personas (salud, vivienda, educación y otros), sin transgredir los derechos colectivos y específicamente el derecho a mantener y preservar la posesión de sus territorios.

La redacción del Art. 81 de la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, reafirma los derechos colectivos al disponer, que, pese a la cesión de los derechos de uso y usufructo a favor del Estado, la propiedad seguirá siendo comunitaria, permitiendo dicha alternativa normativa se realicen las obras de infraestructura a través de las inversiones públicas. Esta figura es una forma eficaz que le permite al Estado cumplir con su deber de prestar servicios públicos a favor de todos los ecuatorianos, y pese a no requerirse la declaratoria de la utilidad pública e interés social, como ocurre en los casos de expropiación, también procura la satisfacción del bien común, buscando satisfacer la necesidad de estos colectivos.

Presentación de la propuesta con su respectiva validación por expertos.

En base en la exposición y análisis de marco normativo que se ha desarrollado en el presente trabajo de investigación, es posible llegar a establecer que existe una falta de regulación positiva en la legislación notarial y en su reglamentación, que permita al notario aplicar la exención de tasas e impuestos reconocidos constitucionalmente en la suscripción de las escrituras de constitución de cesión de

derechos de uso y usufructo, entre el Estado y las comunas o comunidades sobre sus territorios ancestrales, requeridas como justificante para la intervención de recursos estatales en obras de infraestructura y servicios básicos, siendo este vacío legal el justificante de una propuesta de reforma a la Ley Notarial y al Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial que se presenta a continuación:

Propuesta de reforma a la Ley Notarial

Agréguese al Art. 20 de la Ley Notarial el numeral 8:

Art. 20.- *Se prohíbe a los Notarios:*

8.- Cobrar tasas en los trámites de cesión de derechos de uso y usufructo que realicen las comunas, comunidades, pueblos o nacionalidades del Ecuador, a favor del Estado, en aplicación de lo determinado en el Art. 81 de la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales.

Propuesta de reforma al Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial

Sustitúyase el Art. 129 del Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial por el siguiente:

Art. 129.- Expropiaciones efectuadas por los Gobiernos Autónomos Descentralizados y sus Empresas y cesión de derechos de uso y usufructo a favor del Estado.- *Las escrituras públicas o protocolizaciones que tienen por objeto la transferencia de dominio de bienes inmuebles que se expropian por parte de Gobiernos Autónomos Descentralizados y sus empresas que se han producido como consecuencia de la declaratoria de utilidad pública, no generará sobre el bien tarifas notariales excepto las tarifas que se generen por las copias certificadas.*

Las escrituras públicas o protocolizaciones que tienen por objeto la cesión de los derechos de uso y usufructo de tierras comunales, comunitarias o ancestrales a favor del Estado o cualquier de sus órganos, instituciones o niveles de gobiernos, no generará sobre el bien tarifas notariales.

Conclusiones

En base al *primer objetivo específico* se examinó el régimen jurídico de la propiedad comunitaria y derechos colectivos en el marco internacional, constitucional y legal ecuatoriano, llegando a determinar que la forma de organización social en comunas o comunidades es como se materializan los derechos reconocidos a estos colectivos sobre la posesión de sus tierras, además de identificar las características particulares de los territorios ancestrales, siendo estos inalienables, inembargables e imprescriptibles.

Como *segundo objetivo específico* se analizó doctrinalmente la figura de la expropiación, desde el punto de vista de afectación o limitación al derecho de propiedad, como una potestad constitucionalmente reconocida al Estado, en aplicación de la supremacía del interés social sobre el particular, especificando el procedimiento administrativo regular de declaratoria de utilidad pública y consecuente expropiación aplicables a bienes inmuebles no privilegiados ubicados dentro del territorio nacional.

Al concluir el análisis de las figuras de la propiedad comunitaria y del proceso de expropiación, como *tercer objetivo específico* se llegó a justificar el papel sui generis que cumple el notario en la celebración de las escrituras de cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias, como una alternativa gubernamental regulada en la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, que permite al Estado realizar inversiones de obra pública en dichos territorios, con la finalidad de satisfacer las necesidades básicas de las comunas.

Y finalmente como *cuarto objetivo específico* luego del estudio de las normas contenidas en la Ley Notarial y el Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, se verificó el vacío legal, y se planteó una reforma legal contenida en dos artículos, que expresamente determina la exoneración del cobro de tasas e impuestos sobre la celebración de las escrituras de cesión de derechos de uso y usufructo de tierras comunitarias a favor del Estado.

Recomendación

Es necesario proponer una reforma a la Ley Notarial y al Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, para que se determine la exención de forma explícita del cobro de la tasa por la formalización de las escrituras de uso y usufructo de tierras comunitarias o ancestrales cuando el Estado o una de sus entidades o instituciones con el objeto de invertir en infraestructura y servicios básicos sea el usufructuario.

Referencias

- Alvarez, S. (2001). *De Huancavilcas a Comuneros*. Quito: Abya - Yala.
- Aquino Baquerizo, L. Reyes Córdova, A. (2017). *Litigios de tierras en propiedades comunales: comuna San Pedro*. Santa Elena, Ecuador: Universidad Estatal Península de Santa Elena.
- Asamblea Nacional, (2008) Constitución Política del Ecuador. Registro Oficial Nro.449 de 30 de octubre de 2008.
- Asamblea Nacional, (2016) Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales. Registro Oficial Suplemento Nro. 711 del 14 de marzo de 2016.
- Bazante, Eduardo. (2013). *La expropiación de bienes inmuebles por parte de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales del Ecuador*. Quito, Ecuador: Universidad Técnica Particular de Loja.
- Bretón, V. (1997). *Capitalismo, reforma agraria y organización comunal en los Andes: Una introducción al caso ecuatoriano*. España: Ediciones de la Universidad de Lleida.
- Cabanellas, Guillermo. (2008). *Diccionario de Derecho Usual*. Edición N° 26. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliastra.
- CIDH, Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34, 28 de junio de 2007, párr. 241.
- Claro Luis. (2013). *Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Cofone, I. (2013). *Los alcances del control judicial en la expropiación*. Artículo recibido el 13 de julio de 2011 y aceptado para su publicación el 29 de marzo de 2012. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 46(136), 13-38. [https://doi.org/10.1016/S0041-8633\(13\)71120-7](https://doi.org/10.1016/S0041-8633(13)71120-7)

Codificación 9, (2005) *Código Tributario*. Registro Oficial Suplemento Nro. 38 de 14 de junio de 2005.

Congreso Nacional, (2005) *Código Civil*. Registro Oficial Nro. 46 de 24 de junio de 2005.

Congreso Nacional, (1966) *Ley Notarial*. Registro Oficial Nro. 158 de 11 de noviembre de 1966.

Convenio 169 de la Organización Mundial del Trabajo.
https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12_100_ILO_CODE:C169

De Enterría, Eduardo., Fernández, Tomás. (2002). *Curso de Derecho Administrativo*. 10ma Edición, Madrid, España: Editorial Civitas.

De las Casas, Gonzalo. (1976). *Fe Pública*. Tomo V. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis.

Decreto Ejecutivo 1283, (2017) *Reglamento a la Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales*. Registro Oficial Suplemento Nro. 920 de 11 de enero de 2017

Decreto Supremo 1405, (1966) *Ley de Registro*. Registro Oficial Nro. 150 de 28 de octubre de 1966.

Domínguez Martínez, Jorge. (2006). *Derecho Civil*. México: Editorial Porrúa.

Dromi, Roberto. (2001). *Derecho administrativo*. Novena Edición, Buenos Aires-Madrid: Ed. Abeledo Perrot.

Echeverría, Galo. (2013). La expropiación de bienes inmuebles por parte de los Gobiernos Autónomos Descentralizados. Quito, Ecuador: Tesis para la Maestría en Derecho Administrativo de la Universidad Técnica Particular de Loja, tomada del repositorio digital, disponible en: <http://dspace.utpl.edu.ec/>

Egas Reyes, Pablo. 2009. *La propiedad en la Constitución de 2008*, Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, Corporación Editora Nacional, pp. 329-352.

- Escobar, Federico. (2006). *El derecho romano de la propiedad en la doctrina civil colombiana*. Santiago de Cali: Revista Criterio Jurídico. pp. 311-326
- Fernández Casado, Miguel. (1985). *Tratado de Derecho Notarial*. Tomo 1. Madrid, España: Imprenta De La Viuda de M. Minuesa De los Ríos.
- García Gutiérrez AL. (2002). *Tratamiento y análisis de la documentación*. La Habana: Universidad de La Habana,
- Grijalva, D. (2006). *Instituciones en Ecuador: Propiedad de Tierras y Derechos de Propiedad como una Convención Social*. Ecuador: Cuestiones Económicas.
- Goldstein, M. (2008). *Consultor magno: diccionario jurídico*. Argentina: Círculo Latino Austral.
- Gordillo, Agustín. (2007). *Tratado de Derecho administrativo: acto administrativo*. Tomo III, Buenos Aires: Editorial Macchi.
- Laforge, M. (2011). *Ecuador hacia una ley de administración de tierras rurales*.
- Larrea Holguín Juan. (2008). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador: Volumen V, El usufructo, derechos de uso y habitación, patrimonio familiar y las servidumbres*. Quito: CEP.
- Ley 0. (2017) *Código Orgánico Administrativo*. Registro Oficial Suplemento 31 de julio de 2017.
- Ley 0. (2010) *Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización*. Registro Oficial Suplemento Nro. 303 de 19 de octubre de 2010.
- Ley 1, (2008) *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Registro Oficial Suplemento 395 de 4 de agosto de 2008.
- Maldonado, M. (2013). *Expropiación y conflicto social en cinco metrópolis latinoamericanas. CAPÍTULO SEXTO: La expropiación en Quito: cambio institucional y gobierno municipal*. Universidad Nacional Autónoma de México.

- Mancheno, María. (2019). Los derechos reales de uso, usufructo y habitación y su repercusión en la limitación del dominio. Guayaquil: UCSG.
- Martínez, L. (1998). *Comunidades y tierra en el Ecuador*. Ecuador Debate, 45, 173-188. Quito: Flacso-Sede Ecuador.
- Morales Ramos, V. (2018). *Conflicto y democratización de la tierra en Salasaka: justicia indígena y ordinaria en los Andes ecuatorianos*. Quito: Instituto de la Democracia.
- Otero, J., Valentín. (1933). *Comienzos de la Función Notarial*. Barcelona, España: Ed. Igualada.
- Pérez, Efraín. (2010). *La noción de acto administrativo en el derecho público ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Pérez Luño, Antonio Enrique. (2004). *Los derechos fundamentales*. España: Madrid: Tecnos.
- Pico Segarra, D. (2017). *El justo precio en juicio de expropiación*. Guayaquil, Ecuador: Universidad Católica de Guayaquil.
- Pinto, D. (2011). *El procedimiento administrativo de expropiación de bienes inmuebles en el derecho público ecuatoriano*. Quito, Ecuador: UCA.
- Rayner, Jeremy. (2019). *Las comunas del Ecuador: autonomía, territorio y la construcción del Estado plurinacional*. 1.^aed. Quito: Editorial IAEN.
- Resolución del Concejo de la Judicatura 216, *Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial*. (2018) Registro Oficial Nro. 160 de 15 de enero de 2018.
- Rodríguez, Felipe. (2012). *Notas referentes a la expropiación*. Buenos Aires, Argentina: Edit. Lastra.
- Romero, Cristina. (2013). *El divorcio por mutuo consentimiento en el derecho notarial*. Quito, Ecuador: PUCE.

Romero, Ricardo. (2012). *La expropiación en la legislación ecuatoriana*. Azogues, Ecuador: Tesis para la obtención de la Maestría en Derecho Administrativo de la Universidad Técnica de Loja.

Sáenz & Tuaza. (2014). *Federación de las Comunas de la Provincia de Santa Elena: Capacidad de Agencia y Conflictos*. Ciencias Pedagógicas de la Innovación, pp. 25 - 26.

Vizueta Ankler. (2012). “*El pago del justo precio a los propietarios por efectos de la expropiación en relación de la garantía de la propiedad individual y personal*”. Quito, Ecuador: Tesis para optar por el grado de Licenciado en Jurisprudencia. Universidad Nacional de Loja

Walter Villegas. (1973). *Régimen jurídico de la expropiación*. Buenos Aires: Depalma.

Apéndice

VALIDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA PROPUESTA:

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR NRO. 1	
Nombre:	_____
Cédula N°:	_____
Profesión:	_____
Dirección:	_____

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	x				
Objetivos	x				
Pertenecía	x				
Secuencia	x				
Premisa	x				
Profundidad	x				
Coherencia	x				
Comprensión	x				
Creatividad	x				
Beneficiarios	x				
Consistencia lógica	x				
Cánones doctrinales jerarquizados	x				
Objetividad	x				
Universalidad	x				
Moralidad social	x				

Comentario:

Fecha: _____

Firma: _____

CI: _____

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR NRO. 2

Nombre:

Cédula N°:

Profesión:

Dirección:

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	x				
Objetivos	x				
Pertenecia	x				
Secuencia	x				
Premisa	x				
Profundidad	x				
Coherencia	x				
Comprensión	x				
Creatividad	x				
Beneficiarios	x				
Consistencia lógica	x				
Cánones doctrinales jerarquizados	x				
Objetividad	x				
Universalidad	x				
Moralidad social	x				

Comentario:

Fecha: _____

Firma: _____

CI: _____

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR NRO. 3

Nombre:

Cédula N°:

Profesión:

Dirección:

ESCALA DE VALORACION ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	x				
Objetivos	x				
Pertenecía	x				
Secuencia	x				
Premisa	x				
Profundidad	x				
Coherencia	x				
Comprensión	x				
Creatividad	x				
Beneficiarios	x				
Consistencia lógica	x				
Cánones doctrinales jerarquizados	x				
Objetividad	x				
Universalidad	x				
Moralidad social	x				

Comentario:

Fecha: _____

Firma: _____

CI: _____



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Nube Jaqueline Flores Vásquez, con C.C: # 1400624076 autora del trabajo de titulación: *“La Escritura de Cesión de Derecho de Usos y Usufructo como Alternativa Notarial frente a la Ineficacia de la Expropiación de Tierras Ancestrales”* Previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 28 de mayo de 2021

f.

Ab. Nube Jaqueline Flores Vásquez

C.C: 1400624076



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA		
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN		
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La escritura de cesión de derechos de uso y usufructo como alternativa notarial frente a la ineficacia de la expropiación de tierras ancestrales.	
AUTOR(ES):	Ab. Flores Vásquez Nube Jaqueline	
REVISOR(ES)/TUTOR(ES):	Dr. Ricky Benavides – Dra. Teresa Nuques – Dr. Francisco Obando	
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil	
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado	
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Mención Derecho Notarial y Registral	
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Mención en Derecho Notarial y Registral	
FECHA DE PUBLICACIÓN:	28 de mayo de 2021	No. DE PÁGINAS: 57
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho notarial	
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Usufructo, tierras comunitarias, declaratoria de utilidad pública, expropiación, tasa notarial.	
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):		
<p>El Estado ecuatoriano a partir de la aprobación de la Constitución Política de 2008, se autodenomina plurinacional, lo que conlleva a la normativa interna al reconocimiento y desarrollo de varios derechos a favor de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, siendo uno de ellos el derecho a la propiedad comunitaria o ancestral, por el cual dichos territorios gozan de las características de ser imprescriptibles, inalienables, inembargables e indivisibles y exentos del pago de tasas e impuestos. El presente trabajo analiza los conceptos, requisitos y procedimientos establecidos en los distintos instrumentos internacionales suscritos por el Ecuador y leyes, códigos y reglamentos de la legislación ecuatoriana que regulan la suscripción de la escritura de uso y usufructo de tierras comunitarias a favor del Estado para la inversión en infraestructura y servicios básicos, ante la ineficacia en la aplicación del procedimiento ordinario de declaratoria de utilidad pública y consecuente expropiación, mediante la aplicación de métodos teóricos como el histórico lógico y el método empírico de análisis documental, esto con el objeto de fundamentar de manera suficiente una propuesta de reforma a la Ley Notarial y al Reglamento del Sistema Notarial Integral de la Función Judicial, en el sentido de que se consiga determinar la exención explícita del cobro de la tasa por la formalización de las escrituras de uso y usufructo de tierras comunitarias o ancestrales cuando el Estado o una de sus entidades o instituciones con el objeto de invertir en infraestructura sea el usufructuario.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input type="checkbox"/> SÍ <input checked="" type="checkbox"/> NO	<input type="checkbox"/> SÍ <input checked="" type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0998064748	E-mail: triaflowers@gmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Nombre: María Auxiliadora Blum Moarry	
	Teléfono: 0991521298	
	E-mail: mariuxiblum@gmail.com	



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):

Nº. DE CLASIFICACIÓN:

DIRECCIÓN URL (tesis en la web):