



Universidad
Católica
de Cuenca

REPÚBLICA DEL ECUADOR

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO: “ANÁLISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA”.

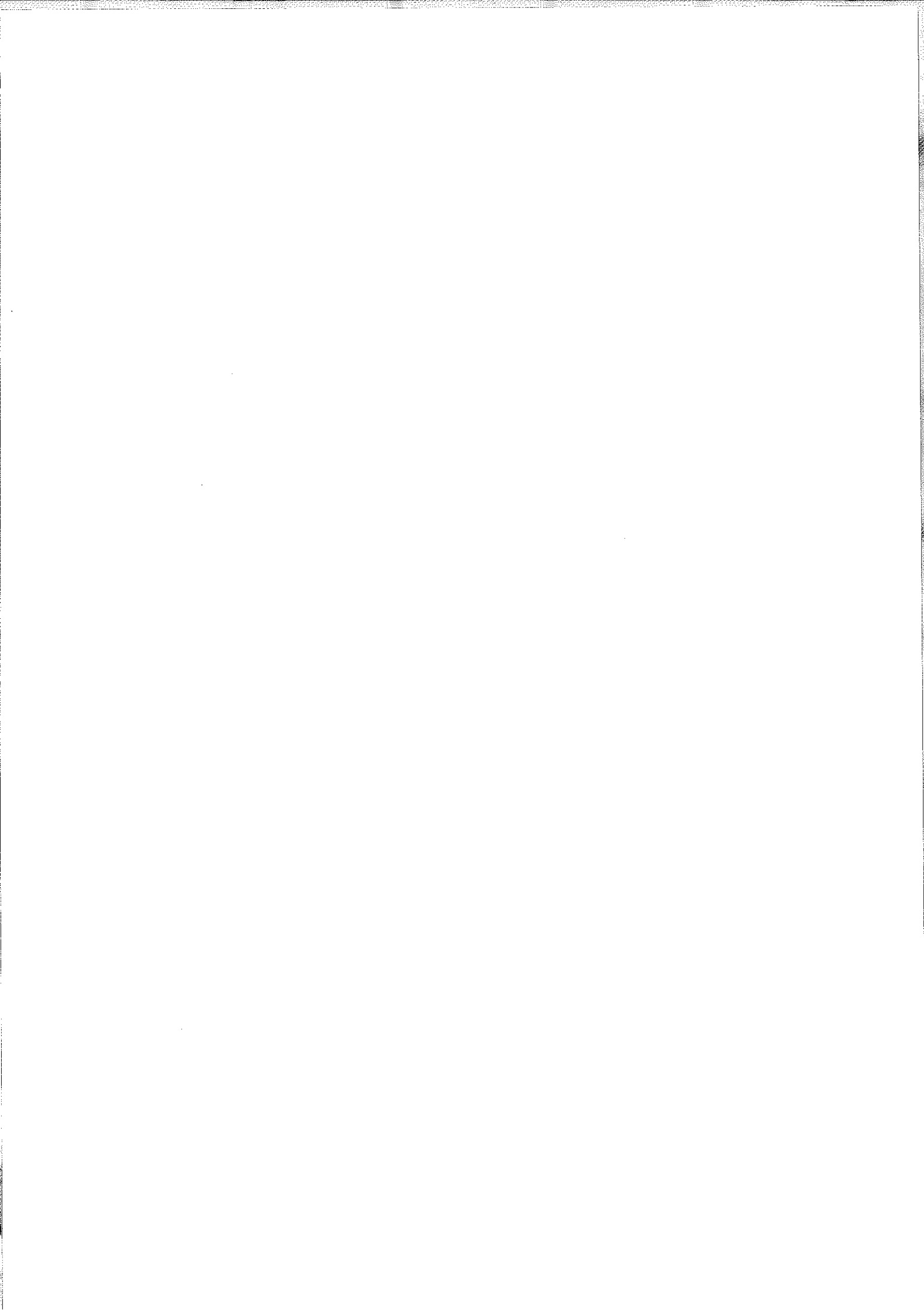
**Trabajo de Investigación,
previo a la obtención del
Título de Abogado de los
Tribunales de Justicia de
la República.**

AUTOR: Andrés Fernando Torres Argudo

Numero de cedula: 0103906749

TUTOR: Dr. CARLOS JULIO FAJARDO ROMERO Mg.

AÑO: 2020





REPÚBLICA DEL ECUADOR

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO: "ANÁLISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA".

**Trabajo de Investigación,
previo a la obtención del
Título de Abogado de los
Tribunales de Justicia de
la República.**

AUTOR: Andrés Fernando Torres Argudo

Numero de cedula: 0103906749

TUTOR: Dr. CARLOS JULIO FAJARDO ROMERO Mg.

AÑO: 2020

DEDICATORIA

Con la bondad y la fe en Dios hasta las más duras pruebas son superables
es por ello que dedico el presente trabajo a Él .

A mis padres Joel y Carmita quienes son las personas que han dado luz y
han tutelado este andar en las sendas del conocimiento, son esenciales en
la consecución de este logro.

A mis hermanos a quienes tanto quiero, en ellos encuentro la fortaleza para
continuar el camino.

A todos quienes directa o indirectamente han colaborado con sus
enseñanzas consejos y sus conocimientos.

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a la Universidad Católica de Cuenca, por ser un grupo humano de excelentísimos valores y haber inculcado en mí una excelente educación.

Al Magister Carlos Fajardo Romero quien es tutor del presente proyecto de investigación por su paciencia y calidad humana quien ha guiado y ayudado en todo este proceso.

INDICE

DEDICATORIA	I
AGRADECIMIENTOS	II
INDICE	III
RESUMEN	1
PALABRAS CLAVES:	1
ABSTRACT	2
KEYWORDS.....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I	4
1 MARCO CONCEPTUAL.....	4
1.1 Administración Pública	4
1.1.1 Antecedentes Generales de Administración Pública	4
1.1.2 Definiciones Doctrinarias de Administración Pública	6
1.1.3 La Administración Pública en la legislación ecuatoriana.....	7
1.2 Expropiación	8
1.2.1Definiciones Doctrinarias de Expropiación.....	8
1.2.2 La Expropiación en el Código Orgánico De Organización Territorial, Autonomía y Descentralización y la Constitución de la República.....	13
1.3 Declaratoria de Utilidad Pública	15
1.3.1 Definiciones Doctrinarias de Declaratoria de Utilidad Pública... 15	
Al respecto el argentino Dromi nos dice:	15
1.3.2 la Declaratoria de Utilidad Pública dentro del Código Orgánico De Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.....	16
1.4 Definición del Justo Precio	18

CAPÍTULO II.....	20
2. PROCEDIMIENTO DE DECLARATORIA DE UTILIDAD PÚBLICA Y EXPROPIACIÓN	20
2.1 Análisis del procedimiento de Declaratoria de Utilidad Pública y Expropiación en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública	20
2.1.1 La Declaratoria de Utilidad Pública en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública	21
2.1.2 Expropiación	22
2.2 La expropiación en el Código Orgánico General de Procesos.....	24
CAPÍTULO III.....	25
3. LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO	25
3.1 La expropiación y el pago del justo precio en el marco de la jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia, de la Ex Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional del Ecuador	26
3.2 Competencia de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales para determinar el avalúo catastral de los bienes a ser expropiados.....	33
3.3 Vulneración del derecho a la propiedad como efecto de la falta de pago del justo precio.	35
3.4 La falta de pago del justo precio por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca: Análisis de caso Minga Vs GAD Cuenca.....	39
3.4.1 Análisis de: Caso Minga VS. GAD Cuenca.....	39
3.4.2 Falta de Pago del justo precio en el caso analizado	42
CONCLUSIONES.....	43
RECOMENDACIONES	45
BIBLIOGRAFÍA.....	46
ANEXOS	50

RESUMEN

En el trabajo de investigación que a continuación se presenta, se realiza un estudio de la falta de pago del justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cuenca. Se abordará los conceptos doctrinarios que sirvan de base para la construcción del presente estudio; el cambio en el concepto de justo precio por las variaciones normativas que ha sufrido el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el derecho a la propiedad como derecho constitucional y sus garantías en el marco del Estado constitucional de derechos y justicia; se realizará el análisis del procedimiento de expropiación contemplado en la ley, con el afán de desentrañar en qué circunstancias se genera la vulneración al derecho a la propiedad con la aplicación de la normativa vigente la cual desatiende la esencia del concepto del justo precio; la variación en su naturaleza y efectos con la legislación vigente en contraposición con la derogada. Además, serán expuestos y comentados casos prácticos tanto en procedimiento administrativo para la declaratoria de utilidad pública en relación al establecimiento del justo precio, cuanto en vía judicial con respecto al conflicto generado entre la administración pública y el administrado, precisamente con respecto al pago del precio del bien expropiado, el cual debe ser justo conforme lo determina la ley, la doctrina y la jurisprudencia.

PALABRAS CLAVES: JUSTO PRECIO., EXPROPIACIÓN., DERECHO A LA PROPIEDAD., DECLARATORIA DE UTILIDAD PÚBLICA., ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

ABSTRACT

In the following research a study of the non-payment of fair prices in the expropriations done by the Decentralized Autonomous Government of the Cuenca canton has been made. Doctrinal concepts that will serve as a basis for the development of this study will be addressed; the change in the conception of fair price as a result of regulatory variations in the Ecuadorian law system, property rights as a constitutional entitlement and their guarantees under the constitutional State of rights and justice; carrying on an analysis of the expropriation procedure established by law with a vision of unraveling the circumstances in which the violation of the property rights was committed by applying the currently applicable regulations, which ignore the essential concept of a fair price; the change in its nature and consequences with the legislation currently in effect as compared to the repealed one. Also, practical cases will be explained and discussed in administrative procedures for declaring public utility in relation to establishing the fair price, regarding the conflict caused between the public administration and the administered, in particular with reference to the payment of this price, which must be reasonable in terms of the law, the doctrine and the jurisprudence.

KEYWORDS: FAIR PRICE, EXPROPRIATION, PROPERTY RIGHTS.
DECLARATION OF PUBLIC UTILIT, PUBLIC ADMINISTRATION.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo constituye un acercamiento a las consecuencias jurídicas generadas por la vulneración del derecho a la propiedad privada por la falta de pago de justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cuenca, partiendo de las ideas generales y conceptuales de términos como administración pública, declaratoria de utilidad pública, expropiación, y justo precio; así mismo mediante un conciso análisis de las normas procedimentales que rigen el actuar de la Administración Pública en el marco de la institución jurídica de la expropiación en nuestro ordenamiento jurídico y finalmente de este análisis verificar las causas que originan la falta de pago del justo precio en las expropiaciones, de antemano partimos de una premisa que es la existencia de un derecho vulnerado que es el Derecho a la Propiedad Privada, esto en base no de la figura de la expropiación que como se podrá observar en líneas posteriores, posee legitimidad constitucional, sin embargo, se encuentra que la vulneración se origina en torno al justo precio en conflicto con los avalúos catastrales manejados por los Gobiernos Autónomos Descentralizados y en nuestro caso en concreto por el Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca, pues sus avalúos son en la gran mayoría ínfimos en relación al precio que se pagase si el inmueble a expropiarse entrase al comercio privado, a esto se le suma una regulación ambigua que permite a la administración de Justicia tener ciertas libertades que a la postre podrían derivar en el mismo quebrantamiento de Derechos que el Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca. Es en este sentido que se busca dar respuestas a las causas que originan la vulneración de derechos mediante el método cualitativo, que se basa en el cimiento teórico utilizando el método inductivo-deductivo con el uso y su técnica de la revisión bibliográfica, bases de datos científicas, revistas, documentos útiles y disponibles añadido a esto, el método deductivo que deduce a partir de los hechos observados basados en la ley general, y el método inductivo, formula leyes a partir de los hechos observados.

CAPÍTULO I

1 MARCO CONCEPTUAL

1.1 Administración Pública

1.1.1 Antecedentes Generales de Administración Pública

Desde los albores de la humanidad, las formas de organización de la sociedad han sido por mucho, dinámicas, llegando a perfeccionarse y materializarse en lo que hoy en día conocemos como Estado, dicha forma resulta ser la estructura social más compleja hasta la fecha creada por el ser humano, y parte fundamental de esta estructura son los entes llamados a dirigir y traducir la voluntad del Estado. Podemos destacar hechos concretos de la historia de la Administración Pública como lo es la polis en la Grecia del siglo XV, en donde ya existía un ente encargado de organizar el que hacer del nascente Estado, a este ente se le denominada policía que se traduce como actividad pública (Gordillo, 2015). A la postre el catedrático Roberto Dromi hace una síntesis concisa desde los inicios de la organización humana hasta el punto en donde podemos encontrar los lineamientos más claros de la Administración Pública, el mismo hace un recorrido temporal y una síntesis de este surgimiento de la siguiente manera:

En efecto, la organización política data de los mismos inicios de la historia humana. El salto de la tribu a la sociedad organizada constituye, de hecho, uno de parámetros definitorios del abandono de la Prehistoria. La conciencia política griega y el civismo romano instalaron las condiciones para la existencia de una "administración pública" de la cosa común, distinta de la administración de los bienes del soberano (...) y a la correspondiente a la propiedad privada. (...) Esta lenta pero firme evolución preparó así el camino para la aparición de un órgano instrumental de la sociedad políticamente organizada, destinado a la consecución de sus fines y misiones: la Administración Pública. Por ello, la fecha de nacimiento de la

Administración Pública es situada tradicionalmente entre el final del siglo XV y los comienzos del siglo XVI. Sin embargo, ésta no adquirió sus caracteres actuales hasta después de la Revolución Francesa y la organización constitucional estadounidense, con el reconocimiento de la responsabilidad jurídica del Estado. De ahí su sustancial identificación con el siglo XIX, época dorada del Derecho Público. (Dromi, 2013, p. 307).

La trascendencia de la Revolución Francesa en el desarrollo del Derecho Administrativo, se da con la división de poderes del Estado y la transición de la Monarquía a la República, es decir, al retirar el poder concentrado en una sola persona quien encarnaba el Estado a su antojo y de manera arbitraria, y por ende trasladar este poder a un ente estatal que representaba a todos los ciudadanos, se configura la necesidad de estructurar formas en que esta voluntad estatal puede traducirse en actos que beneficien o estén al servicio de la colectividad. Por otro lado, pero en similar sentido al sujetar la voluntad del Estado a los lineamientos de una Carta Magna, y al dotar a esta estructura social de medios de acción, indiscutiblemente es necesario establecer los lineamientos y los límites que esta actividad va a tener y las consecuencias de un mal obrar, he ahí, lo trascendente o el aporte hecho a la formación del Derecho Administrativo de parte del pueblo norteamericano.

El argentino Dromi al realizar un análisis de cómo fue la llegada de esta rama del derecho, como tantas otras a su natal país, indica que:

La Argentina nació de España. El actual territorio argentino compartió durante casi tres siglos los destinos de su descubridora y civilizadora, que trajo al nuevo mundo los principios fundantes de su cultura. Entre estos se hallaron, sin duda, los relativos a la Administración Pública, la que fue establecida principalmente sobre la base de instituciones peninsulares trasplantadas al suelo americano, como las Audiencias, los Cabildos y las Intendencias. (Dromi, 2013, p. 312).

No cabe duda de que lo ocurrido en territorio Argentino es la historia de nuestra América Latina colonizada por España el gran bagaje cultural y sistema jurídico normativo que hasta la fecha tiene auge en nuestra legislaciones son el pasado, presente y futuro de nuestro desarrollo normativo, y lógicamente este conjunto de normas tienen su asidero en Roma, que es cuna en si del sistema normativo español, por ello debemos concluir que la Administración Pública tiene su motivo con la organización avanzada de una comunidad, con un punto de partida claro en el sistema Romano y Griego del Siglo XV, y que alcanza su cúspide tanto con la Revolución Francesa como con el Constitucionalismo Norteamericano.

1.1.2 Definiciones Doctrinarias de Administración Pública

Para el análisis de nuestro tema resulta importante definir doctrinariamente la Administración Pública, al ser el tema materia de análisis en inicio eminentemente de carácter público, para lo cual citaremos en primer lugar al jurista Roberto Dromi que en su obra "Derecho Administrativo, Tomo I, nos otorga una definición al afirmar que la misma es "una estructura organizacional (...), que se articula relacionamente con los individuos (administrados) en ejercicio de una función (la administrativa), y cuya regulación jurídica constituye el objeto específico del Derecho administrativo". (Dromi, 2013, p. 89). Esta definición nos otorga tres elementos claves dentro de la administración pública que podemos sintetizar en el Estado, el administrado y el servidor estatal, y nos indica que la interacción entre los dos últimos da como consecuencia el fin que tiene el Derecho Administrativo, que no es más que regular dichas interacciones.

El catedrático ecuatoriano Jaramillo amplía el concepto antes dado y nos indica que la Administración Pública es:

Un proceso sistemático y metódico de carácter científico, técnico y jurídico y uno de los medios de los que se vale el Estado para llegar a obtener que los servicios previstos, planeados y programados sean atendidos de la mejor manera, con el mayor grado de

eficiencia, eficacia y calidad para el desarrollo del país”. (Jaramillo y Jaramillo, 2016, p. 51).

Lo trascendental a mi punto de vista de esta conceptualización se encuentra en el establecer fines organizados de la Administración Pública y el fijar una metodología para su consecución e indiscutiblemente se reviste de valía al mencionar principios fundamentales a cumplir por parte de la administración. Podemos acotar y reivindicar que la Administración Pública se conforma de personas jurídicas y órganos que hallan sus competencias y atribuciones validadas por la potestad estatal, y cuyo fin es el servir a los administrados (Zavala, 2010).

Los conceptos actuales de la doctrina administrativa, coinciden en establecer que la Administración Pública es un sujeto de derecho, capaz de adquirir derechos y obligaciones y de responder por sus acciones y omisiones, así se dice que:

“todas las relaciones jurídico administrativas se explican por ser la Administración una persona jurídica, es decir, un sujeto de Derecho que mite declaraciones de voluntad, celebra contratos, es titular de un patrimonio, es responsable y es justiciable. La personificación de la Administración Pública es así el dato primario y sine qua non del Derecho administrativo”. (Gallardo, 2015, pp. 68-69).

En conclusión, diremos que, pese a las diversas formas de conceptualizar a la Administración Pública, podemos decir que en todas encontramos puntos en común, como lo son la entidad que para poder materializar sus objetivos, lo hace a través de una serie de personas y órganos capaces de actuar a su nombre, esto con un fin que siempre irá en beneficio de los administrados y para ello deberá regirse a principios que propenderán su adecuado funcionamiento.

1.1.3 La Administración Pública en la legislación ecuatoriana

En nuestra legislación la Administración Pública, encuentra su definición en la Constitución de la República en su articulado 227 que nos dice que

“La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R., art. 227, 2008). Podemos observar que la definición constitucional de lo que en nuestro país se entiende por Administración Pública, se asemeja o se encuentra en concordancia con lo que dicta la doctrina nacional e internacional, ponderando aún más los principios rectores que debe cumplir la administración. De esto debo destacar el principio de descentralización, que se traduce en el traspaso de poder y competencias a distintos órganos distintos a la administración central, mismos que tienen autonomía y personalidad jurídica propia, como es el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, en el caso de nuestra investigación este ente dotado de autonomía es el Municipio de Cuenca, y justamente en este principio encuentra su facultad expropiatoria.

Podríamos pensar que, en el Código Orgánico Administrativo, cuerpo normativo encargado de regular el quehacer de lo público se encuentra la definición de Administración Pública, situación que no es así pues la realidad, es que solo encontramos una referencia a lo que comprende dicho sector en su articulado 44: “La administración pública comprende las entidades del sector público previstas en la Constitución de la República. (Asamblea Nacional, Código Orgánico Administrativo, art.44, 2017)”. A su vez la Constitución de la República nos refiere los distintos órganos mediante los cuales el Estado ejecuta su acción y puede cumplir con sus fines.

1.2 Expropiación

1.2.1 Definiciones Doctrinarias de Expropiación

La expropiación es el mecanismo que posee la administración pública como medio para realizar sus más altos fines, lo cierto es que en todas las legislaciones modernas, esta figura se encuentra contemplada como un

límite a la propiedad privada, no arbitrario, pues de por medio siempre existe una compensación o resarcimiento a la afección causada, contrario a esto se encuentra la confiscación, figura o acto que es atentatorio a todo Estado de Derecho con lo que respecta a bienes lícitos, incluso la Declaración de los Derechos Humanos en su articulado 17 nos manifiesta que toda persona tiene derecho a la propiedad individual. Podríamos decir que la propiedad privada abandona su carácter absolutista, en virtud de cumplir con una función social, misma que necesaria para la materialización del bien común. No cabe duda que el derecho a la propiedad está garantizado por la Carta Magna pero la forma en que este derecho se concibe es el del interés público, y por ello es que existe cabida a la figura de expropiación. (Dromi, 2013). De la enciclopedia jurídica Omeba podemos extraer una reflexión interesante con respecto al significado y la forma en la que se debe entender a la expropiación pues nos indica que esta figura constituye la conciliación entre los intereses jurídicos y materiales entre el individuo y el Estado, es decir el punto intermedio entre los intereses de las sociedad con los del propietario, además constituyendo limitante al arbitrio del Estado, pues de no mediar esta institución, podríamos caer dentro del ámbito de la confiscación para que el Estado realice o cumpla sus fines, siendo indudablemente atentatorio contra los derechos de los ciudadanos (Omeba, 2012, p. 1122).

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua (2019) conceptualiza a la expropiación como la “Acción y efecto de expropiar” (Diccionario de la Real Academia de la Lengua, 2019); y, a su vez, define el término expropiar como: “Dicho de la Administración: Privar a una persona de la titularidad de un bien o de un derecho, dándole a cambio una indemnización. Se efectúa por motivos de utilidad pública o interés social previstos en las leyes” (Diccionario de la Real Academia de la Lengua, 2019).

Podemos encontrar de las definiciones mencionadas que las expropiaciones son eminentemente una facultad del Estado, y cuya prerrogativa es la de ser de carácter absoluta, es decir, si es que se

cumplen con elementos esenciales que son ser de utilidad pública o tener un fin que beneficie al colectivo y que de por medio exista una indemnización no es plausible oposición ante esta decisión estatal.

La expropiación, como toda limitación administrativa al derecho de propiedad, concilia los intereses públicos con los privados. 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, integralmente justa y única. Dos son los efectos esenciales de la expropiación: la transferencia del derecho de propiedad del expropiado al expropiante y el nacimiento del derecho a la indemnización a favor del expropiado. En virtud de la expropiación el Estado extingue el derecho de la propiedad sobre un bien, mediante una previa indemnización, para destinarlo a la satisfacción de una utilidad pública. (Dromi, 2013, p. 951).

Dromi menciona con justa razón la transferencia del derecho de propiedad a favor de la Administración pública, lo que podríamos entender como una suerte de modo de adquirir el dominio, extraño u ajeno al contemplado en nuestro Código Civil, es decir un modo de adquirir el dominio exclusivo de la administración pública, procedimentalmente hablando en el caso ecuatoriano podemos manifestar que ello se da en aras de garantizar y respetar el derecho de los administrados propietarios de los bienes, mediante este se podrá verificar que justamente existe la necesidad de privar del derecho a la propiedad sobre determinado inmueble, pero que dicha privación sea indemnizada, la Enciclopedia Jurídica Omeba menciona al respecto que:

Adquirir el dominio sobre el bien desapropiado está subordinada a la condición de que el patrimonio de su propietario quede indemne, es decir, sin daño. Una expropiación sin indemnización, o con

indemnización injusta, importa una confiscación o despojo carente de sustento jurídico (Omeba, 2015, p. 1129).

Podemos a través de las anteriores líneas, advertir nuestro tema de investigación, pues claro está que la expropiación debe estar acompañada de una indemnización, sin embargo, de ser esta injusta podría según la doctrina internacional constituir una suerte de confiscación o un despojo arbitrario de parte del ente estatal. Continuando con el análisis de la institución expropiación podemos entender que esta tiene doble funcionalidad en primera instancia como una prerrogativa exclusiva del administrativo de sacrificar intereses particulares o individuales en intención de cumplir fines que la colectividad requiere y a su vez esta figura funge como garantía de los sujetos privados al incluir la compensación adecuada a quienes se les privó seguir ejerciendo la propiedad de determinado inmueble, y a su vez permite el control jurisdiccional del acto, permitiendo saber si el despojo fue plenamente justificado y además que cumple con un fin que beneficia a la población en general (Ripley, 2015).

Al respecto podemos indicar que la propiedad privada, como derecho subjetivo, no es un derecho absoluto, sino que encuentra limitaciones en su ejercicio, que en el caso que nos ocupa, viene dadas por su función social, es decir, la institución jurídica de la expropiación se impone ante el derecho individual o subjetivo del administrado, con el fin de proteger el bien común denominado utilidad pública. De esta forma el bien que es de propiedad particular pasa a ser incorporado al patrimonio común, previa indemnización al afectado.

Roberto Dromi en su obra "Derecho Administrativo", Tomo II, explica cuáles son las concepciones doctrinarias que han tratado de definir la naturaleza jurídica de la expropiación, siendo básicamente tres corrientes: a) Privatista, la cual considera que la expropiación es una venta forzosa regida por el Derecho Privado, particularmente por el Código Civil; b) Mixta, la cual la considera a la expropiación como un instituto mixto, regido por el Derecho Público en lo atinente a la regulación de su procedimiento,

requisitos y causas; y, que en su parte final, esto es, la fijación del precio del bien expropiado, corresponde al Derecho y jurisdicción civiles; y, c) Publicista, corriente que considera que la expropiación es una institución jurídica que en todas sus etapas se encuentra regulada por el Derecho Administrativo, que forma parte del Derecho Público, y que la indemnización no es un precio sino una compensación al propietario afectado. (Dromi, 2015). En el caso ecuatoriano debemos decir que la corriente adoptada por nuestros legisladores es la corriente publicista pues así se determina o se puede colegir del artículo del Código Orgánico General de procesos que en su tenor literal expresa: "Competencia. En las controversias en las que el Estado o las instituciones que comprenden el sector público determinadas por la Constitución, sea el demandado, la competencia se radicará en el órgano jurisdiccional del lugar del domicilio de la o del actor. Si es actor, la competencia se fijará en el lugar del domicilio del demandado." (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, art. 299, 2016), podemos encontrar en este artículo la competencia territorial que posee el Tribunal Contencioso Administrativo para la resolución de conflictos, en igual forma en el artículo 300 del mismo cuerpo normativo hallamos la competencia en razón de las personas del que dice: "Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativa previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder." (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, art. 300, 2016). Por lo que podemos concluir que, en una eventual controversia con respecto al pago del justo precio, el ente jurisdiccional competente para la resolución del conflicto es el Tribunal Contencioso Administrativo.

En discusión nos encontramos también si la expropiación tiene el carácter de prestación obligatoria del administrado hacia la administración

o surge como una limitación al derecho de la propiedad así lo menciona el administrativista Daniel Ripley:

“Desde un punto de vista jurídico público, (...) la doctrina italiana y autores como GARRIDO FALLA han incluido la expropiación forzosa dentro de las prestaciones patrimoniales obligatorias que la Administración Pública puede exigir coactivamente a los ciudadanos, mientras que la doctrina mayoritaria española considera que la expropiación forzosa es una limitación de las facultades dominicales del propietario, o, con carácter general, de las facultades que integran el contenido del derecho patrimonial expropiado”. (Ripley, 2015, p. 525).

Ante dicha divergencia debemos indicar que a nuestra forma de ver, y tal como contempla nuestro ordenamiento jurídico, la expropiación es una restricción del dominio, la cual tiene la característica de potencial en relación a todos los administrados, pues se encuentra establecida en la ley, pero que llega a aplicarse en casos específicos, con el fin de garantizar la utilidad pública.

1.2.2 La Expropiación en el Código Orgánico De Organización Territorial, Autonomía y Descentralización y la Constitución de la República.

En nuestra legislación no se encuentra una definición de lo que se entiende por expropiación, sin embargo, podemos encontrarla en el Manual del Proceso de Expropiación de Bienes Inmuebles Zonal expedido por el Servicio de Gestión Inmobiliaria del Sector Público, en donde nos permite entender que expropiación es: “el Desposeimiento o privación de la propiedad, por causa de utilidad pública o interés social, a cambio de una indemnización previa” (Servicio de Gestión Inmobiliaria del Sector Público,

2014, p.4). El Código Orgánico, Territorial, Administrativo, Descentralización en su artículo 446 nos dice que :

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. En el caso que la expropiación tenga por objeto programas de urbanización y vivienda de interés social, el precio de venta de los terrenos comprenderá únicamente el valor de las expropiaciones y de las obras básicas de mejoramiento realizadas. El gobierno autónomo descentralizado establecerá las condiciones y forma de pago. (Asamblea Nacional, Código Orgánico, Territorial, Administrativo, Descentralización, art. 446, 2010).

Lo que debemos rescatar de lo establecido en este cuerpo legal es la facultad que otorga a todos los Gobiernos Autónomos Descentralizados de expropiar bienes con un fin o interés social, tras una justa valoración, que como ya vimos debe estar sujeta a varios factores y sobre todo a resarcir la afectación generada, en la actualidad la potestad y forma de pago ya no se encuentra al arbitrio de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sino consta dentro de la ley.

Naturalmente la expropiación al ser una limitante al dominio y como una forma que permite realizar los fines del Estado tiene una suerte de regulación en la Constitución de la República en el artículo 323 que nos indica que: "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."

(Asamblea Constituyente, C.R., art. 323, 2008). En cierta forma es repetitivo de lo dicho en el COOTAD, pero cabe mencionar que se insiste en la justa valoración que como ya veremos más adelante resulta hoy por hoy en nuestra legislación ambigua y por ende genera violación de derechos fundamentales. Además, retoma el tema de la confiscación que como ya analizamos no solamente se produce cuando se retiene un bien sin realizar un pago, sino que también se produce cuando la indemnización es ínfima.

1.3 Declaratoria de Utilidad Pública

1.3.1 Definiciones Doctrinarias de Declaratoria de Utilidad Pública

Al respecto el argentino Dromi nos dice:

La utilidad pública es el elemento final de la expropiación, en otras palabras, el fin al que está destinado el bien a ser expropiado es el de ser útil o necesario para la sociedad. Así, la utilidad pública se define como “la fórmula jurídica elástica, que permite la expropiación de la propiedad para satisfacer las diferentes exigencias del interés colectivo, (...) el bien común explicita la utilidad pública”. (Dromi, 2013, p. 953).

Podemos decir que es a través de esta, por la cual se materializa las intenciones de la administración pública que es en definitiva el servicio al colectivo, además funge como el justificativo de la restricción del derecho a la propiedad de los particulares.

La utilidad pública, también se considera un requisito del bien que la Administración pretende expropiar, así, Ripley (2015), nos manifiesta que “el objeto a ser expropiado debe reunir los dos requisitos siguientes: (i) contenido patrimonial evaluable, y (ii) capacidad para servir a un fin de utilidad pública o interés social.

El Glosario del Manual del Proceso de Expropiación de Bienes Inmuebles, CS-STGB-03-P02, Versión 1.0, del Servicio de Gestión

Inmobiliario del Sector Público del Ecuador, determina que la declaratoria de utilidad pública es la:

“Resolución mediante la cual se determina que un bien inmueble es necesario para el beneficio público. 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. Prohibiéndose toda forma de confiscación”. (Servicio de Gestión Inmobiliario del Sector Público del Ecuador, 2014, p. 4)

Nuevamente nos referimos al acto administrativo mediante el cual la actuación de un ente estatal convalida la intromisión dentro de la esfera privada de las personas con el objeto de validar y dar legitimidad a un acto expropiatorio, con el fin de que este no sea arbitrario.

1.3.2 la Declaratoria de Utilidad Pública dentro del Código Orgánico De Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

En el Art. 447 del Código Orgánico de Organización Territorial encontramos en esencia y de cierta manera las características que debe tener la declaratoria de utilidad pública, así como de los requisitos que debe cumplir.

De dicho artículo se desprenden como característica esencial de la declaratoria de utilidad pública la motivación. La Constitución de la Republica en su artículo 76, letra I establece que todas las resoluciones de los poderes públicos deberán estar debidamente motivadas, así en este acto administrado se deberá contener enunciados los artículos pertinentes a los que se hace referencia y su aplicación en relación a los antecedentes de hecho. Para estar

motivada deberá explicar claramente las razones por las que se consideró necesaria la expropiación, es decir:

1. Ejecutar planes de desarrollo social.
2. Propiciar programas de urbanización y de vivienda de interés social
3. Manejo sustentable del medio ambiente.
4. Bienestar colectivo, en cual, como tal es el único objetivo que se consideraría como conflictivo puesto que nos encontramos frente a un concepto jurídico indeterminado. (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución de la República., art. 76, 2008).

Si dicha resolución no se motiva en uno de estos objetivos se considerará nula.

Como requisitos para que se dé la declaratoria de utilidad pública podemos deducir:

1. Individualización del bien a expropiarse.
2. Informe de la autoridad correspondiente de que no existe oposición con la planificación del ordenamiento territorial establecido.
3. Certificado del registrador de la propiedad.
4. Informe de valoración del bien.
5. Certificación presupuestaria de la existencia y disponibilidad de los recursos necesarios para proceder con la expropiación.
6. Autoridad competente, que en el caso de empresas publicas será el presidente del directorio en calidad de máxima autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado y en caso de Gobiernos Autónomos Descentralizados parroquiales solicitaran la declaratoria de utilidad pública a la alcaldesa o alcalde del respectivo cantón.

En cuanto a los numerales 2 y 5, estos hacen referencia tanto a la posibilidad de ejecución como a la capacidad que tenga la institución que realiza la expropiación, de estos requisitos deducimos nuevamente el mandato constitucional de la motivación, así como se observa cómo se vela por el buen manejo del sector público, evitándole contratiempos a futuro en caso de no tener el presupuesto necesario o de ya realizada la expropiación, presentarse la imposibilidad de la ejecución de las obras. Así se cumplen con los principios del sector público en cuanto a la eficiencia, eficacia, calidad y evaluación. (Asamblea Nacional, COA, art.447, 2010)

1.4 Definición del Justo Precio

Siendo el justo precio un elemento de la expropiación encontramos una mención a este en el art. 323 de la Constitución de la República, el cual prescribe:

Art. 323.- 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 (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución de la República., art. 323, 2008).

Así a lo que se determina en la doctrina como justo precio, nuestra constitución hace referencia como justa valoración, pero mantiene la denominación de justo precio en la normativa que la desarrolla es decir La Ley Orgánica de Contratación Pública.

“El justo precio constituye la indemnización económica compensatoria por la pérdida de la cosa o derecho expropiado”. (Ramon, 2015, p.529).

Las cuestiones más importantes que se plantea en torno al justo precio son las relativas a su naturaleza y a la valoración de los objetos expropiados, comprendiendo esto último los criterios, los procedimientos y los órganos competentes para su determinación.

“Desde una perspectiva general se podría decir que el criterio de justo precio, es el que determina el mercado para el bien materia de la expropiación, y preferentemente, el valor que el bien expropiado tuviera en una eventual compraventa.” (Ramón, 2015, p.531).

El problema que encuentra la doctrina está en que no todos los bienes tienen una cotización precisa, por lo que si no se han producido transacciones con anterioridad no puede acreditarse el valor en venta o de mercado, es decir un valor determinado para el bien especificado. Ante esta falta se utilizan diferentes criterios, entre ellos:

- En relación al valor en renta, el resultante de la capitalización de la producción de los bienes expropiados u otros análogos.
- En relación a criterios predeterminados como el valor que a los bienes se han consignado a efectos tributarios o fiscales.
- En relación al valor de sustitución, el cual es más bien un criterio subjetivo de determinación. Se entiende que el expropiado sufre también una agresión, una especie de siniestro inesperado que lo convertiría más bien en un perjudicado que pierde el valor de utilización sobre el bien. Así el valor sustitución es la cantidad de dinero necesaria para situar al expropiado en la misma condición económica en que se encontraba con anterioridad a la expropiación, pudiendo ser este superior al valor del mercado puesto que se considera el impacto subjetivo de la privación del bien en la vida del contribuyente. (Ramón, 2015).

CAPÍTULO II

2. PROCEDIMIENTO DE DECLARATORIA DE UTILIDAD PÚBLICA Y EXPROPIACIÓN

El procedimiento de la declaratoria de utilidad pública y de expropiación los podemos encontrar en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y en el Código Orgánico General de Procesos distintos cuerpos normativos que prevén las distintas de proceder de conformidad a los distintos panoramas que puedan presentarse en torno a estos temas.

2.1 Análisis del procedimiento de Declaratoria de Utilidad Pública y Expropiación en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública

Para efectos de una mejor comprensión y lograr desentrañar las causas que originan la falta de pago de justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cuenca es menester referirnos al procedimiento mediante el cual se realizan las expropiaciones, dicho procedimiento se encuentra plasmado en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública para lo cual no remitiremos a los apartados más importantes para nuestro estudio establecido por la ley. Podemos mencionar que dicho proceso se encuentra comprendido desde el 58 hasta el artículo 58.10 de mentada ley y constan de las siguientes etapas: la primera que es la declaratoria de utilidad pública, acto esencial que como ya vimos constituye el resguardo que tienen los administrados para que se justifique la necesidad de realizar una expropiación; y en segundo lugar tenemos la expropiación como tal que es el acto administrativo mediante el cual la administración se adjudica el bien mediante el pago del precio del bien.

2.1.1 La Declaratoria de Utilidad Pública en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública

Podemos mencionar que la declaratoria de utilidad pública está a disposición de la máxima autoridad de cada órgano de la administración pública en el caso particular de nuestro tema vendría a ser el Alcalde, además debemos mencionar que la inscripción de la declaratoria de utilidad pública en el registro de la propiedad correspondiente es acto solemne fundamental que garantiza la ejecución de la expropiación.

2.1.1.1 Expedición de la Declaratoria de Utilidad Pública Artículo 58

La ley manifiesta que el llamado a expedir la resolución de utilidad pública, es la máxima autoridad, que en el caso que nos atañe sería el Alcalde, esto mediante resolución debidamente fundamentada es decir que cumpla con los fines de utilidad pública y de interés social, a esta declaratoria de debe adjuntar el certificado del Registro de la propiedad en donde conste el dueño del predio a ser expropiado, esto con el fin de indemnizar al legítimo dueño, además se debe adjuntar certificación de del departamento de avalúos y catastros con el fin de saber el costo del inmueble, y además poseer una certificación presupuestaria que básicamente se constituye en el respaldo del administrado de que el bien expropiado va a ser debidamente indemnizado, además se verá presentar el anuncio del proyecto a efectos de conocimiento del justificativo que lleva a la administración pública a requerir el inmueble a ser expropiado. (Asamblea Nacional, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, art. 58, 2008).

2.1.1.2 Efectos de la notificación de la Declaratoria de Utilidad Pública

La Declaratoria de Utilidad Pública debe ser notificada luego de tres días de haberse realizada y suscrita, además de inscribirse en el Registro de la Propiedad, con el fin de que no se pueda realizar ningún acto traslativo de

dominio o gravar el inmueble. (Asamblea Nacional, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, art. 58, 2008)

2.1.2 Expropiación

El proceso de expropiación en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública contempla dos posibilidades, una en la que existe el acuerdo de la entidad expropiante y el administrado en donde mediante un acuerdo en el precio, y tras el pago se procede a la ocupación; y otra posibilidad que nos refiere al pago mediante consignación en un juzgado de lo Contencioso Administrativo, para el uso inmediato del bien en el caso concreto de que no medie acuerdo.

2.1.2.1 Plazos para la Expropiación Artículo 58.1 LOSNC

La entidad pública en un plazo de treinta días a efectos de llevar a cabo la expropiación puede negociar el precio con el administrado, sin embargo, el precio final no puede exceder del diez por ciento sobre el valor del avalúo catastral, en primera instancia podríamos vislumbrar que esta es la norma que quebrantaría o vulneraría el pago del justo precio, debido a que el avalúo catastral es una imposición municipal o dicho en otras palabras su determinación se encuentra a cargo del mismo ente al que le corresponde pagar por la expropiación, y podríamos entender que ya sea de buena o de mala fe el precio fijado en el avalúo catastral pueda no corresponder con el valor real del inmueble, no obstante, por mandato legal, esta es la forma en la que la administración pública debe actuar, cabe mencionar que el pago a erogarse se hace en base al pago del año inmediatamente anterior al que se realizó el anuncio del proyecto, en teoría una norma justa para evitar un cambio de precio del inmueble, sin embargo la entidad expropiante puede declarar un área afectada con años de anterioridad y por ende modificar el precio a conveniencia. En caso de existir acuerdo entre la entidad pública y administrado se realizará la escritura mediante la cual se dará por hecha la expropiación.

(Asamblea Nacional, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, art. 58.1, 2008).

2.1.2.2 Fijación del Justo Precio Artículo 58.2 LOSNC

En caso de existir falta de acuerdo la entidad expropiante emitirá el acto administrativo determinando el precio del inmueble conforme consta en el avalúo catastral, el administrado está facultado para impugnar dicho acto, pero solo con lo que respecta al precio, por lo demás como potestad estatal de expropiar no existe discusión y la competencia recae sobre los jueces de lo Contencioso Administrativo. Es en este punto necesario indicar que otra de las disociaciones que ponen en tela de duda el pago del justo precio es la contenida en el 58.2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública segundo párrafo que al tenor literal nos dice: "(...) El juez en su resolución fijará el precio definitivo en base al avalúo predial menos la plusvalía proveniente de obras públicas y otras ajenas a la acción del propietario (...)" (Asamblea Nacional, LOSNCP, art. 58.2, 2008). Esta disposición tiene el carácter de ambigua pues se podría interpretar que el justo precio es el determinado en el catastro municipal y en el mejor de los casos un diez por ciento más o puede entenderse que la sana crítica del juez es la que impera, de cualquiera de las formas la norma no da una solución real a este problema pues se presta para la interpretación, y en consecuencia no otorga seguridad jurídica a los administrados.

2.1.2.3 Expropiación Parcial Artículo 58.3 LOSNC

La expropiación puede ser parcial con respecto a un bien, sin embargo, la norma salvaguardando el derecho de los administrados plantea la posibilidad de que, si lo expropiado supera el quince por ciento del área total del predio, a criterio y decisión del administrado este puede solicitar una expropiación total. (Asamblea Nacional, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, art. 58.3, 2008).

2.1.2.4 Expropiación de bienes y actividades económicas Artículo 58.4 LOSNC

La expropiación sobre bienes en los que se ubiquen actividades económicas como fábricas deben ser indemnizadas en todo su contexto es decir no solamente el inmueble sino además los costes que generen el traslado a otras instalaciones la fábrica y otros gastos que se deriven del cese de producción, esto tiene mucho que ver con lo tratado en líneas anteriores con respecto a la justa indemnización, que debe siempre mitigar el daño causado resarcido hasta tal punto que el daño no parezca haberse producido. (Asamblea Nacional, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, art. 58.4, 2008).

2.1.2.5 Reversión de la expropiación Artículo 58.7 LOSNC

Se puede solicitar la reversión de la expropiación, pero para ello debe mediar que la administración pública no destine el inmueble de conformidad a lo establecido en la declaratoria de utilidad pública en el tiempo de dos años, o en su defecto no se haya realizado el pago del precio convenido u determinado judicialmente durante el año desde la declaración de utilidad pública. Esta norma es esencial y está correctamente concebida porque constituye verdaderamente un límite al ejercicio de las atribuciones estatales pues de no mediar esta regla, el tiempo que se tomaría la administración pública para conseguir el fin planteado o el pago del precio sería indefinido. (Asamblea Nacional, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, art. 58.7, 2008).

2.2 La expropiación en el Código Orgánico General de Procesos

De igual forma se hará mención a lo más relevante de la normativa contemplada en este cuerpo normativo, partiremos diciendo que los reclamos por la falta de acuerdo en el pago del precio se sustanciarán en la vía sumaria, ante los jueces de lo Contencioso Administrativo, para

realizarse el pago por consignación son requisitos indispensables la declaratoria de utilidad pública, el certificado de propiedad y gravámenes emitido por el Registro de la Propiedad y el certificado del catastro en el que conste el avalúo del predio todo esto con el fin de que los jueces den paso a una eventual ocupación emergente, para lo cual se deberá consignar el valor del avalúo catastral, además el juez en su sentencia deberá fijar el precio, los linderos del bien y los valores a cancelarse por tema de gravámenes o la existencia de acreedores, finalmente si se trata de un requerimiento de parte del administrado que se expropié la totalidad del bien por quedar un remanente del quince por ciento, el juez lo determinará en dicha sentencia. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, art. 56, 2016).

CAPÍTULO III

3. LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO

3.1 La expropiación y el pago del justo precio en el marco de la jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia, de la Ex Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 11, numeral 8, consagra el principio de progresividad de los derechos, mismo que garantiza que el contenido de éstos sea desarrollado por diferentes medios, entre los cuales se encuentra la jurisprudencia. Muchas veces la norma escrita no es suficiente para dotar de contenido a un derecho y garantizar su efectivo goce, pues la ley contempla supuestos de hecho generales a los que otorga una determinada consecuencia jurídica, los que al momento de subsumir a casos particulares generan conflictos de interpretación o aplicación, es por eso que la jurisprudencia es una herramienta jurídica que permite desarrollar el contenido de esos derechos, estableciendo criterios que servirán de base para resolver casos análogos futuros.

Así, en el tema que nos ocupa, la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Ex Corte Nacional de Justicia, en la jurisprudencia publicada en el Registro Oficial número 34, de 04 de mayo de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

“La tramitación del juicio de expropiación sólo tiene por objeto determinar la cantidad que debe pagarse por concepto de precio de la cosa expropiada, siempre que conste que se trata de expropiación por causa de utilidad pública. Son, pues, elementos de la expropiación que restringe el derecho de propiedad, la utilidad pública o interés social y el justo precio o indemnización. Es ésta la razón o finalidad del juicio expropiatorio: determinar el monto, la cantidad que, por concepto de la justa valoración del inmueble, ha de recibir el titular de dominio que es privado de su derecho de propiedad, y, el pago de esa justa indemnización por la entidad expropiante. La necesaria consecuencia es que la competencia

funcional del juez está limitada a determinar, a fijar, en sentencia, el precio del bien expropiado, sin que se incluya dentro de esa competencia la facultad para declarar o no la expropiación, desde que ésta fue resuelta en procedimiento administrativo previo por el órgano del sector público expropiante; asimismo, no cabe discutir la declaración de utilidad pública, (...) pues ésta se cumple vía administrativa. Como se aprecia, el juicio de expropiación no tiene por objeto la declaratoria de derecho alguno, por lo que no tiene la categoría de juicio de conocimiento, elemento indispensable para la procedencia del recurso de casación”. (LEXIS, 2020)

La jurisprudencia citada establece, entonces, las siguientes precisiones en torno al juicio de expropiación:

1. Es objeto de este proceso es, únicamente, determinar la cantidad que debe pagar la Administración Pública por concepto de justo precio de la cosa expropiada al administrado titular de dominio; y,
2. No cabe recurso de casación de la sentencia dictada en el juicio de expropiación, pues no se trata de un proceso de conocimiento, ya que no declara derecho alguno sino únicamente fija el justo precio.

De lo anotado, cabe entonces en este proceso discutirse acerca de la determinación del justo precio o justa valoración del bien inmueble a ser expropiado. De la falta de pago del justo precio en el marco de la normativa vigente y del obrar jurisdiccional en el contexto ecuatoriano se tratará más adelante.

Asimismo, la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Nacional de Justicia con ocasión del recurso de casación interpuesto por el Municipio de Quito contra Jorge Enrique Mera Marín y otra, publicada en el Registro Oficial Edición Especial número 23, de fecha 16 de julio de 2013,

en relación al justo precio, estableció los siguientes lineamientos que deben observar los jueces de instancia:

“...si bien la propiedad, en todas sus formas, incluida la propiedad privada goza de las garantías y protección del Estado, no es menos cierto que, atendiendo a bienestar colectivo, es posible que las entidades que conforman el sector público, para la ejecución de las obras y el cumplimiento de sus objetivos, puedan expropiar inmuebles de propiedad privada, previa declaratoria de utilidad pública y el ***pago de una justa valoración que compense al propietario expropiado por la pérdida de su heredad.*** (...) Ahora bien, en cuanto al valor que debe pagarse, en primer lugar la **Norma Suprema es categórica al expresar que se hará "una justa valoración"**, esto es en equidad, un valor que no signifique una excesiva erogación para la entidad expropiante y un beneficio desmesurado para el expropiado, pero que tampoco pueda significar un pago irrisorio en perjuicio del expropiado. A este respecto, con acierto ha dicho la ex Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la ex Corte Suprema, en el fallo. No. 505-99, de 6 de octubre del 1999, publicado en el Registro Oficial No. 333 de 7 de diciembre del mismo año, que: "La justa compensación es aquella que cubre o repara mediante el pago de una suma de dinero el perjuicio de la pérdida de la que significa para el expropiado, en la medida que tal resultado pueda alcanzarse. El monto de pago de dicha suma de dinero ha de fijarse, por ende, tomando en cuenta el daño económico que el expropiado sufre, al momento de iniciarse el proceso de expropiación, y nada más que este daño, es decir la compensación no puede servir para enriquecer al propietario. Esto supone que la apreciación del monto de la justa compensación ha de hacerse analizando todas las circunstancias de cada caso, tales como el avalúo catastral, el precio en que el dueño adquirió el predio, el destino que va a darse al predio expropiado, el valor venal; c) La fijación de la justa compensación es una potestad del juez o tribunal

de instancia. Por tratarse de un asunto que requiere de operaciones de carácter técnico es necesario que se cuente con la colaboración de peritos en la materia (...) La decisión del juez, por consiguiente, no ha de basarse solo en el avalúo pericial sino también en los otros medios de prueba incorporados al proceso y en sus propios conocimientos y experiencia, que en conjunto le lleven a formar su convicción; convicción que por cierto no puede ser reformada o modificada por el Tribunal de Casación. Esa misma Sala, en fallo No. 09- 2003, dictado el 26 de mayo de 2003, dentro del juicio especial de expropiación seguido por el I. Municipio Metropolitano de Quito en contra de Ángel Almeida Guzmán y otra, publicado en el Registro Oficial No. 131 de 23 julio del 2003, ha expresado el siguiente criterio: "(...) al juez le corresponde realizar la "justa valoración" para ordenar el "pago e indemnización" imperativamente ordenado por la Constitución Política del Estado, en su artículo 33 antes transcrito. El considerar únicamente los documentos aparejados a la demanda por la entidad expropiante constituiría una transgresión a este mandato (bien sabido es que los avalúos catastrales municipales son ajenos a la realidad del mercado); y si bien hay que velar por el interés del Estado -que constituye el de los ciudadanos- la expropiación no puede constituirse en un mecanismo de oculta confiscación, en el que se cancele por concepto de indemnización un precio tan bajo que no le permita al expropiado reponer esa propiedad con otra de iguales características ... ". (LEXIS, 2020)

La aludida sentencia establece que el juez al momento de determinar el justo precio debe considerar que:

1. La valoración compense al propietario expropiado por la pérdida de su heredad;
2. No signifique una excesiva erogación para la entidad expropiante, ni un beneficio desmesurado o un pago irrisorio en perjuicio del expropiado;

3. Incluya todas las circunstancias particulares del bien a ser expropiado, tales como el avalúo catastral, el precio en que el dueño adquirió el predio, el destino que va a darse al predio expropiado, el valor venal;
4. Es necesario apoyar su decisión en el criterio técnico de un avalúo pericial y de otros medios de prueba incorporados al proceso, que le lleven a la convicción que el precio que fija es realmente justo;
5. No puede establecer el justo precio como símil de avalúo catastral, pues es público y notorio que éste es siempre más bajo que el avalúo comercial, por lo que si realiza esta operación incumple con el mandato constitucional de realizar una “justa valoración”; y,
6. El hecho de tener como justo precio el avalúo comercial, hace de la expropiación un mecanismo de oculta confiscación.

Por su parte, la Corte Constitucional del Ecuador, en resolución número 242, de fecha 4 de julio de 2018, publicada en el Registro Oficial Edición Constitucional número 62, de 19 de octubre de 2018, dictada dentro del caso de acción extraordinaria de protección No. 0697-14-EP, presentado por la señora María Fernanda Bravo Montesdeoca, en contra de la sentencia dictada el 21 de marzo de 2014, por los señores jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, se pronunció respecto de la garantía de motivación en las resoluciones que fijen el justo precio en los siguientes términos:

La Corte Constitucional, luego de realizar una revisión íntegra del contenido de la sentencia impugnada, constata que el órgano judicial omitió considerar todas las alegaciones que los legitimados activos vertieron durante la sustanciación del recurso de apelación, toda vez que, los accionantes argumentaron lo siguiente; “ni el señor Juez ni el perito se pronunciaron sobre analizar la resolución que el señor Alcalde dicta de fecha 9 de enero del 2013 No. 044-ACL-HGM, en el que, existiendo un innegable conflicto de intereses, pues ya la

Municipalidad había declarado la expropiación al predio; y, procede a dejar sin efecto el valor señalado como avalúo de dicho bien mediante esa resolución, ya establecido por la Jefa de Avalúos y Catastro señalando el valor de \$. 249,05 el valor unitario del metro cuadrado lo que daba la cantidad de \$260.000,00; y reducirlo al valor de \$126.388,00 con un área de afectación de 1.124,99M2., resolución cuyo contenido no conlleva motivación legal alguna. En este sentido, la Corte Constitucional observa que la alegación transcrita no fue atendida por el órgano judicial, por cuanto en el contenido de la sentencia no aparece argumento judicial alguno que hubiere estado encaminado a dar respuesta motivada a las alegaciones que los legitimados activos formularon con respecto a que el juzgador de instancia no consideró en su sentencia el hecho que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón Portoviejo injustificadamente dejó sin efecto el avalúo que inicialmente fijó la propia municipalidad como precio a pagar por el bien inmueble objeto de la expropiación; esto, a pesar que la alegación esgrimida por los accionantes estaba vinculada directamente con la naturaleza del juicio de expropiación, en tanto se relacionaba con fijación del justo precio a pagarse por el bien inmueble, (...) la reciente sentencia No. 065-17-SEP-CC, caso No. 094845-EP, indicó (...): Todo desajuste entre la decisión judicial y los términos en que las partes formularon legítimamente sus pretensiones acarrea vulneración de derechos constitucionales, dado que, (...) puede involucrar igualmente una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación supusiere una fundamental alteración de los términos en los que discurrió la controversia procesal, tal como ocurrió en el caso objeto de examen. (...) Por consiguiente, la sentencia dictada el 21 de marzo de 2014, por los señores jueces de la Sala de lo Civil de la Corte Provincial de Justicia de Manabí, en el recurso de apelación

No. 0379-2013, incumplió los criterios constitucionales de lógica y comprensibilidad; en consecuencia, vulneró el derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, contenido en el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República”. (Corte Constitucional del Ecuador, 2018, pp. 10 y 11)

De la citada sentencia se puede colegir que los jueces están obligados, en atención al derecho al debido proceso, a garantizar en sus fallos una adecuada motivación, esto es, a dar una respuesta fundamentada en normas y principios jurídicos a las alegaciones de las partes procesales, como en el caso sub judice debió hacer la Sala respecto a la exposición que hizo la defensa en juicio de que el GADM de Portoviejo, haciendo abusando de sus atribuciones, cambió el avalúo del bien a ser expropiado, práctica que, también, es público y notorio para la ciudadanía, es frecuente realicen la Administración Pública expropiante para beneficiarse pagando un precio inferior al comercial, por ser su atribución fijar el avalúo de los predios urbanos y rústicos al formar el catastro municipal.

Como conclusión, podemos afirmar que la jurisprudencia en materia de legalidad, es clara en determinar que, por ningún concepto, se puede considerar que el avalúo catastral es justo precio, pues éste, en la mayoría de casos, como es público y notorio, no se compadece con el avalúo comercial del bien objeto de expropiación, por el contrario es mucho más bajo, por lo que la autoridad judicial al fijar el justo precio debe considerar que el establecerlo “en base” al avalúo catastral, como dispone la ley vigente, no es un mandato limitativo para el operador de justicia, sino que por el contrario permite al órgano jurisdiccional valorar las circunstancias que rodean al caso en concreto para llegar a una efectiva justa valoración, tomando en consideración los parámetros establecidos por la jurisprudencia, que se analizaron, esto además, en atención a la garantía

de motivación consagrada constitucionalmente como parte del debido proceso.

3.2 Competencia de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales para determinar el avalúo catastral de los bienes a ser expropiados

El Código Orgánico General de Procesos en su Art. 143, establece que en los casos de expropiación debe acompañarse a la demanda el certificado del catastro en el que conste el avalúo del predio. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General Procesos, art. 143, 2016). A su vez, el inciso sexto del artículo 146, determina que: “En caso de expropiación urgente la o el juzgador al momento de calificar la demanda ordenará la ocupación inmediata del inmueble, siempre que a la demanda se acompañe el precio fijado en el avalúo comercial municipal”. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General Procesos, art. 146, 2016).

Al respecto el artículo 491 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización establece que son impuestos municipales o metropolitanos: el impuesto sobre la propiedad urbana y el impuesto sobre la propiedad rural. Es obligación de las municipalidades y distritos metropolitanos actualizar de forma permanente los catastros de predios urbanos y rurales, a fin de que las propiedades cuenten con un valor actualizado (Art. 494 *ibídem*). (Asamblea Nacional, Código Orgánico, Territorial, Administrativo, Descentralización, art. 494, 2010). El citado Código en artículo 495 establece que el valor de la propiedad se determina mediante la sumatoria del valor del suelo y las edificaciones, en caso de existir; y que, este valor sirve de base para la determinación de tributos y para otros efectos no tributarios, como es el caso de la fijación del justo precio.

En teoría, las municipalidades deben considerar para establecer el precio de la propiedad:

“Art. 495 (...) a) El valor del suelo, que es el precio unitario de suelo, urbano o rural, determinado por un proceso de comparación con precios unitarios de venta de inmuebles de condiciones similares u homogéneas del mismo sector, multiplicado por la superficie del inmueble; b) El valor de las edificaciones, que es el precio de las construcciones que se hayan desarrollado con carácter permanente sobre un inmueble, calculado sobre el método de reposición; y, c) El valor de reposición, que se determina aplicando un proceso que permite la simulación de construcción de la obra que va a ser evaluada, a costos actualizados de construcción, depreciada de forma proporcional al tiempo de vida útil. (...) Los avalúos municipales o metropolitanos se determinarán de conformidad con la metodología que dicte el órgano rector del catastro nacional georreferenciado, en base a los dispuesto en este artículo. (Asamblea Nacional, Código Orgánico, Territorial, Administrativo, Descentralización, art. 495, 2010).

El ente encargado del catastro nacional georreferenciado es actualmente la Dirección Nacional de Avalúos y Catastros (DINAC), misma que es parte de la Subsecretaría de Hábitat y Espacio Público, la que está a cargo del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, MIDUVI.

En conclusión, el avalúo municipal de los predios urbanos y rurales de conformidad con la ley debe establecerse, en torno al suelo, en base a un método comparativo, en el que se analice el valor del predio en relación a las demás propiedades que se hallaren en venta en el sector, que guarden similitud en sus características; así como en base al método de reposición en lo que atañe a las edificaciones, lo cual significaría que el valor catastral deba ser muy similar al avalúo comercial de los bienes inmuebles; sin embargo, todos los ciudadanos sabemos que el valor

comercial siempre es superior al avalúo municipal, por lo que esta norma en la práctica queda en letra muerta.

3.3 Vulneración del derecho a la propiedad como efecto de la falta de pago del justo precio.

La Constitución de la República, en el artículo 66, como derecho de libertad, reconoce y garantiza a las personas: “26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental”. (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución de la República., art. 766, 2008). El artículo 321 de la Carta Magna, señala que: “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” (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución de la República., art. 321, 2008); y, en el artículo 323 determina que: “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”. (Asamblea Nacional Constituyente, Constitución de la República., art. 323, 2008)

La propiedad es definida en el Código Civil, en el artículo 599, como: “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”.

Por su parte, la Convención Americana de Derechos Humanos, implanta como derecho humano el derecho a la propiedad, así en su artículo 21 establece que:

“1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

La Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial Uso y Gestión de Suelo, publicada en el Registro Oficial Suplemento 790, de fecha 05 de julio de 2016, en su artículo 66, en relación a la declaratoria de utilidad pública por parte de la Administración indica que:

“El anuncio del proyecto es el instrumento que permite fijar el avalúo de los inmuebles dentro de la zona de influencia de obras públicas, al valor de la fecha del anuncio público de las respectivas obras, a fin de evitar el pago de un sobreprecio en caso de expropiaciones inmediatas o futuras. El anuncio será obligatorio y se realizará mediante acto administrativo que será publicado en un diario de amplia circulación en la localidad donde se realizará la obra, en la página electrónica institucional, y será notificado al propietario del predio, la dependencia de avalúos y catastros del respectivo Gobierno Autónomo Descentralizado municipal o metropolitano y al registrador de la propiedad, en el que se establecerá el área de influencia del proyecto y su plazo de inicio, que no será superior a tres años desde su notificación. En el caso de no concretarse el proyecto anunciado, en el plazo establecido en el inciso anterior, el acto administrativo quedará de oficio sin efecto, debiendo notificarlo a la dependencia de avalúos y catastros del respectivo Gobierno Autónomo Descentralizado municipal o metropolitano, a los propietarios de los predios afectados y al registrador de la propiedad”. (Asamblea Nacional, Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial Uso y Gestión de Suelo. Artículo 66, 2016)

El Código Orgánico General de Procesos en su artículo 96, establece que la sentencia de expropiación contendrá: 1. La fijación de los linderos de lo expropiado y el precio; y, en su inciso final determina que: “Depositado el precio la sentencia se protocolizará y se inscribirá para que sirva de título de propiedad”. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, art. 96, 2016)

El Art. 332 ibídem determina que se tramitarán por el procedimiento sumario:

“9. Las controversias generadas por falta de acuerdo en el precio a pagar por expropiación”. Trámite judicial que es de competencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, conforme lo determina el Art. 58.2 de la Ley del Sistema Nacional de Contratación Pública que establece: “Expirado el plazo sin que sea posible un acuerdo directo la entidad expropiante emitirá el acto administrativo de expropiación tomando como precio el establecido en el artículo anterior sin tomar en cuenta el diez por ciento (10%). El propietario podrá impugnar dicho acto ante las y los jueces de lo contencioso administrativo, exclusivamente en cuanto al justo precio, de conformidad con el trámite para el juicio de expropiación establecido en el Código Orgánico General de Procesos. El juez en su resolución fijará el precio definitivo en base al avalúo predial menos la plusvalía proveniente de obras públicas y otras ajenas a la acción del propietario. El avalúo predial será el registrado en el catastro municipal sobre el cual se pagó el último impuesto predial del año anterior al anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social para otras adquisiciones. (...) Por pedido de las partes, el juez podrá solicitar al órgano rector del catastro nacional georreferenciado informe sobre si la metodología empleada por el GAD municipal o metropolitano es la adecuada para el avalúo del bien expropiado. En caso de que considere que dicha metodología no es la correcta, en el mismo informe, determinará el avalúo de los inmuebles vigentes a la fecha

del anuncio del proyecto o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social, según corresponda (...). En los casos previstos en este artículo, los avalúos municipales o metropolitanos y la plusvalía se determinarán de conformidad con la metodología que dicte el órgano rector del catastro nacional georreferenciado”. (Asamblea Nacional, Código Orgánico General de Procesos, art. 332, 2016).

Es decir, el juez en el juicio de expropiación debe establecer el justo precio del bien a ser expropiado en base al avalúo catastral, pero, aunque la norma aplicable para este efecto no es limitativa como ya se dijo, las regulaciones citadas son ambiguas en torno a si el juez debe determinar un justo precio, entendido como el avalúo comercial, para indemnizar el perjuicio que sufre el titular de dominio al ser privado de su derecho y para que pueda acceder a un inmueble de similares características como lo ha manifestado la jurisprudencia vinculante analizada antes.

Todo lleva a entender que lo que se ha pretendido con la normativa vigente es impedir que al juez considere otros criterios para el establecimiento de la justa valoración, ya que, incluso, se habla de que habrá de considerarse el valor del avalúo catastral del año inmediato anterior a la fecha del acto administrativo de anuncio del proyecto. Las normas, en nuestro contexto nacional, resultan muchas veces ser ambiguas y contradictorias, por lo que en este sentido es trascendental considerar un aspecto básico y fundamental: el hecho de que en el ordenamiento jurídico vigente, en todas las normas se habla de justo precio o justa valoración, que constituye incluso un mandato constitucional, por lo que el término “justo” es un asunto que requiere ser precisamente apreciado por el operador de justicia, en base a las pruebas aportadas, en juicio controvertido, para de esta forma garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la propiedad, el derecho al debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica de los ciudadanos, asunto que no fuera necesario si se tratara de solo aplicar un avalúo catastral fijado al antojo de la entidad expropiante, como ocurre en muchos procesos judiciales en los

que se materializa la vulneración del derecho a la propiedad, al hacer de la expropiación una confiscación disfrazada.

3.4 La falta de pago del justo precio por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca: Análisis de caso Minga Vs GAD Cuenca

3.4.1 Análisis de: Caso Minga VS. GAD Cuenca

Partes procesales

Actor: Víctor Manuel Minga Molina

Demandado: Ilustre Municipalidad de Cuenca

Tipo de juicio: Administrativo – subjetivo

Órgano Competente: Tribunal de lo Contencioso Administrativo

Número de proceso: 01801 – 2011- 0089

Fecha de sentencia: 12 de mayo de 2016

Motivo: Impugnación del acto administrativo de 18 de noviembre del 2010, del I. Concejo Cantonal de Cuenca, que resolvió negar la petición de levantamiento de la afectación sobre un inmueble.

Antecedentes:

Víctor Manuel Minga Molina es propietario de un terreno situado en el punto "Yanuncay" de la Parroquia Yanuncay, del Cantón Cuenca, Provincia del Azuay, adquirido mediante escritura pública de compraventa en 1967, título inscrito bajo el número 11 en el Registro Mayor de Propiedad del Cantón Cuenca el 4 de enero de 1968. La Municipalidad de Cuenca declara afectación sobre el inmueble desde 1983 sin adecuada y completa planificación, haciendo constar ciertos detalles de carácter general respecto de su inmueble en las diversas Ordenanzas de Ordenamiento Territorial de Cuenca, en primer lugar se dice que el bien está destinado para la construcción de un parque; en lo posterior se indica que se

construirá una escuela, finalmente la escuela se construye en otro sitio, y la municipalidad determina nuevamente la construcción de un parque, sin que en todo este tiempo haya mediado una declaratoria de utilidad pública, haciendo imposible el uso y goce del bien de manera plena, pues no lo podía vender, ni lotizar y por consiguiente nunca se indemnizo al propietario del inmueble .

Argumentos Accionante:

- a) Existe una errada planificación sobre el bien afectado pues no se determina el uso que se le va a dar.
- b) La municipalidad en casi treinta años no ha declarado de utilidad pública el área afectada
- c) Se le ha cobrado impuestos y demás gravámenes, a pesar de no poder uso apropiado del inmueble
- d) La municipalidad vulnera el derecho a la propiedad al solo realizar una mera reserva del inmueble sin que se pueda ejecutar obras sobre él, y podía seguir indefinidamente.

Pretensión:

- a). La ilegalidad de la resolución del I. Concejo Cantonal.
- b). Se proceda y disponga el levantamiento de toda afectación existente o que se considere haber surgido sobre su inmueble de Pretensión: manera especial con respecto al "Parque Asturias".
- c) La eliminación de cualquier intento de afectación al predio.
- d) La prescripción extintiva de cualquier acción y derecho de la parte demandada tendiente a toda "afectación" del inmueble;
- e). La condena a la parte demandada al pago de los daños y perjuicios ocasionados por el acto ilegítimo que impugno, al igual que al pago de costas procesales, incluso porque el acto administrativo se dio con exceso de poder, todo de conformidad con lo dispuesto

Argumentos Municipio:

- a) Existe afección legítimamente justificada mediante plan de ordenamiento territorial
- b) Existe interés colectivo que está plenamente justificado en el orden técnico y legal
- c) La declaratoria de utilidad pública con ocupación inmediata con fines de expropiación, es una atribución de las entidades del Estado.

Razonamiento del Tribunal Contencioso Administrativo:

- a) La Constitución de la República garantiza el derecho a la propiedad en cualquiera de sus formas, mientras cumpla su función social, una verdadera expropiación o, por lo menos, una expropiación indirecta exige la correspondiente indemnización.
- b) La Administración es una organización instrumental, la cual actúa siempre ante el Derecho como un sujeto que emana actos, declaraciones, que se vincula por contratos, que responde con su patrimonio de los daños que causa, que es enteramente justiciable ante los Tribunales.
- c) 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.

Resolución:

- a) Ha transcurrido en exceso el tiempo desde la afectación; y no existen hasta el momento estudios referentes a las etapas de pre factibilidad, factibilidad y financiamiento para la construcción del parque Asturias, sin que el inmueble pueda permanecer en forma indefinida afectado. No procede por parte del Tribunal disponer se levante la afectación sobre el inmueble de manera especial con respecto al "Parque

Asturias"; por cuanto y conforme lo ha señalado la parte accionada resulta necesario el equipamiento comunitario para la parroquia Yanuncay. Sobre la eliminación de cualquier intento de afectación de su predio, se niega en virtud de que el Tribunal no puede pronunciarse respecto a intentos sino sobre actos administrativos concretos

- b) En el plazo de noventa días, declare de utilidad pública e interés social, el inmueble del accionante y proceda a su inmediata expropiación, previa justa valoración, indemnización y el pago de conformidad con la ley.

Avaluo Pericial

Realizado por el perito Hans Ochoa Zamora

Año de realización: 2010

Consideraciones: Por la ubicación del inmueble y por sus características el avalúo es de doscientos dólares el metro cuadrado aproximadamente.

Área total: 4684,55 m²

Avalúo total: 936.910 Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica

Declaratoria de Utilidad Pública

Fecha: 2018

Área Total: 4684,55 m²

Valor a pagar: 414.442,81

3.4.2 Falta de Pago del justo precio en el caso analizado

El análisis efectuado por el Tribunal Contencioso Administrativo es correcto, pues ponderó tanto el derecho del administrado como el interés y bienestar público, al ser la obra necesaria en la comunidad de Yanuncay, sin embargo la vulneración del Derecho a la propiedad en el caso mencionado pasa por dos lados, en primer lugar la determinación de la afectación sobre el inmueble del Dr. Minga es antiquísima y por poco

CONCLUSIONES

1. La expropiación es una institución jurídica exclusiva del sector público, la cual constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.
2. Nuestra legislación no da una definición de lo que se entiende por expropiación, pero podemos establecerla como una restricción del dominio, la cual tiene la característica de potencial en relación a todos los administrados, pues se encuentra establecida en la ley, pero que llega a aplicarse en casos específicos, con el fin de garantizar la utilidad pública.
3. La declaratoria de utilidad pública es el acto administrativo mediante el cual la actuación de un ente estatal convalida la intromisión dentro de la esfera privada de las personas con el objeto de validar y dar legitimidad a un acto expropiatorio.
4. El procedimiento de expropiación en el COGEP es ambiguo pues se establece que el pago del justo precio se haga en base al avalúo catastral.
5. La expropiación deberá darse previa justa valoración, indemnización y pago. Pues de no cumplirse con esto la administración caería en un acto ilegal que correspondería una suerte de confiscación o despojo arbitrario.
6. La jurisprudencia nos indica que el avalúo catastral no se puede considerar como justo precio, pues este no se compadece con el avalúo comercial del bien objeto de expropiación.
7. Existe ambigüedad en la norma de las normas en donde no establece a ciencia cierta cuál es o como se debe determinar el justo precio, dejando a la interpretación del juzgador que no siempre es acertada.

8. Existe vulneración por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca al Derecho a la Propiedad por cuanto no considera el justo precio para la indemnización sino su propio catastro que no está del todo actualizado y no es acorde a la realidad comercial.

RECOMENDACIONES

- 1) Al ser la expropiación una competencia exclusiva de la Administración Pública, se debe instar a que mentada institución este acorde a los principios de la administración pública, pues como hemos visto del caso se han vulnerado derecho y en parte es por no atender a esos principios.
- 2) Reglar adecuadamente las afecciones que se hacen sobre los bienes de los administrados, para que la declaratoria de utilidad pública se realice de inmediato sin que se perjudique a los administrados.
- 3) Realizar de manera técnica las valoraciones de los inmuebles a ser expropiados previamente, sin que se tenga que llegar a instancias judiciales para lograr el pago de un precio justo.
- 4) La adopción de los jueces de precedentes jurisprudenciales con el afán de obtener un solo criterio jurídico con respecto al pago del justo precio y se pueda solventar las ambigüedades de la norma.
- 5) Implementar una legislación clara que permita determinar el justo precio, cuando exista controversia.
- 6) Implementar de oficio avalúos periciales cuando se discuta el precio del inmueble.
- 7) Instar al Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca, a que realice un plan de ordenamiento territorial adecuado y oportuno con el fin de que no se vulneren derechos como en el caso analizado.
- 8) Instar al Gobierno Autónomo Descentralizado de Cuenca mantener los catastros actualizados con el fin de que sean acordes al justo precio.

BIBLIOGRAFÍA

Asamblea Nacional (2008) Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Quito, Ecuador: El Forum Editores.

Asamblea Nacional Constituyente. (2016) Constitución de la República del Ecuador. Guayaquil, Ecuador: Editorial Cervantes Cía. Ltda.

Asamblea Nacional, (2016) Código Orgánico General de Procesos. Quito, Ecuador. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones.

Asamblea Nacional. (2010) Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Quito, Ecuador: El Forum Editores.

Asamblea Nacional. (2015) Compilación. Código Civil Ecuatoriano. Código Orgánico General de Procesos.

Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía Y Descentralización. (2019) Recuperado de:
http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=DESCENTR-CODIGO_ORGANICO_DE_ORGANIZACION_TERRITORIAL_COOTAD
Fecha de consulta: 05 de enero de 2020

Corte Constitucional del Ecuador. (2018) Registro Oficial Edición Constitucional número 62, de 19 de octubre de 2018, dictada dentro del caso de acción extraordinaria de protección No. 0697-14-EP. Recuperado de:

Dromi, Roberto. (2013) Derecho Administrativo. Novena edición. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina.

<file:///C:/Users/HP/Downloads/corte%20constitucional%20justo%20precio.pdf> Fecha de consulta: 17 de enero de 2020

Gallardo, Frings. (2015) 67-80. "La Administración Pública. Actividad Administrativa y Actividad Política". Lecciones fundamentales de Derecho Administrativo. Navarra, España: Editorial Aransadi S.A.

Gordillo, Agustín. (2015) Tratado de Derecho Administrativo. Parte General. Tomo 2. Buenos Aires, Argentina: Editorial Macchi.

Jaramillo, Hernán y Jaramillo, Pablo. (2016) La Justicia Administrativa en el Sistema Oral. Primera edición. Loja, Ecuador: Offset Grafimundo.

LEXIS. (2020) Jurisprudencia. Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Juicio de expropiación. Registro Oficial número 34, de 04 de mayo de 2016. Recuperado de: <http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=RECURSO1->

CONTRA_SOCIEDAD_DE_PLASTICOS_DALMAU_POR_EXPROPIACION_DE_INMUEBLE_183420160504&query=justo%20precio%20expropiaci%C3%B3n#I_DXDataRow0 Fecha de consulta: 16 de enero de 2020

LEXIS. (2020) Jurisprudencia. Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Juicio de expropiación. Registro Oficial Edición Especial 23, de fecha 16 de julio de 2013. Recuperado de: <http://www.silec.com.ec/Webtools/LexisFinder/DocumentVisualizer/DocumentVisualizer.aspx?id=RECURSOS->

EXPROPIACION_1732320130716&query=justo%20precio%20expropiaci%C3%B3n#I_DXDataRow0 Fecha de consulta: 16 de enero de 2020

Omeba, Bibliográfica. (2012) Enciclopedia jurídica Omeba. México, México D.F. Editorial Bibliográfica Omeba.

Organización de Estados Americanos (1969) Convención Americana de Derechos Humanos. Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm Fecha de consulta 20 de diciembre de 2019

Parada, Ramón. (2012). Derecho Administrativo I. Madrid, España.
Editorial Marcial Pons.

Real Academia Española. (2019). Diccionario de la lengua española (23.a ed.). Consultado en <https://dle.rae.es/>

Ripley, Daniel. (2015). Lecciones Fundamentales de Derecho Administrativo. Pamplona, España. Editorial Aranzadi

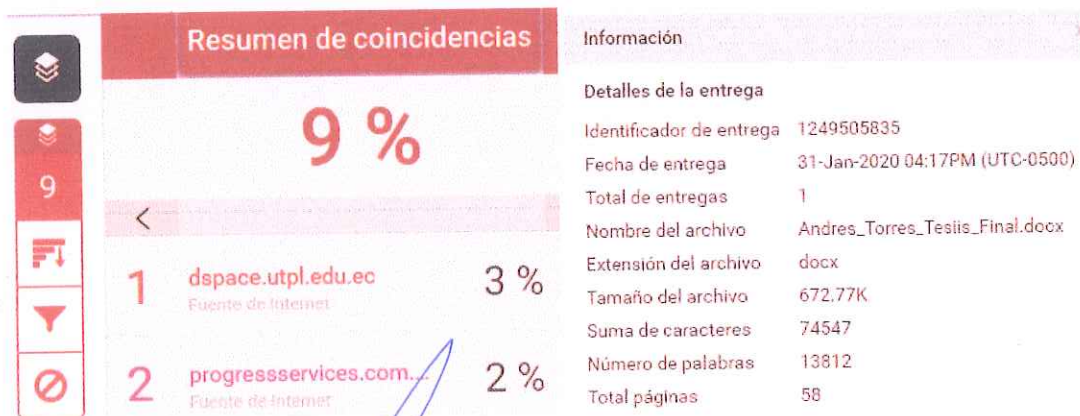
Zavala, Jorge. (2010) Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica. Guayaquil, Ecuador: Editorial Edilex S.A.

ANEXOS

Cuenca, 31 de enero de 2020.

Que, de acuerdo al software de antiplagio Turnitin, identifica como resultado del trabajo de investigación titulado: . **“ANÁLISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA”**. Desarrollado por: **ANDRÉS FERNANDO TORRES ARGUDO**, con cédula: **0103906749**; un índice de similitud del 9%.

Es todo en cuanto se puede informar.



The screenshot shows a Turnitin similarity report. On the left, a sidebar contains navigation icons: a stack of books, a dropdown menu with '9', a list icon, a funnel icon, and a prohibition sign. The main content area is titled 'Resumen de coincidencias' and displays a large '9%' similarity score. Below this, a table lists two sources of similarity:

Rank	Source	Percentage
1	dspace.utpl.edu.ec Fuente de Internet	3 %
2	progressservices.com... Fuente de Internet	2 %

To the right of the similarity summary is a section titled 'Información' with a close button. It contains 'Detalles de la entrega' with the following data:

Identificador de entrega	1249505835
Fecha de entrega	31-Jan-2020 04:17PM (UTC-0500)
Total de entregas	1
Nombre del archivo	Andres_Torres_Tesis_Final.docx
Extensión del archivo	docx
Tamaño del archivo	672.77K
Suma de caracteres	74547
Número de palabras	13812
Total páginas	58

Atentamente,


DR. FAUSTO RICARDO BARRERA BRAVO, MGS

CENTRO DE IDIOMAS

RESUMEN

En el trabajo de investigación que a continuación se presenta, se realiza un estudio de la falta de pago del justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cuenca. Se abordará los conceptos doctrinarios que sirvan de base para la construcción del presente estudio; el cambio en el concepto de justo precio por las variaciones normativas que ha sufrido el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el derecho a la propiedad como derecho constitucional y sus garantías en el marco del Estado constitucional de derechos y justicia; se realizará el análisis del procedimiento de expropiación contemplado en la ley, con el afán de desentrañar en que circunstancias se genera la vulneración al derecho a la propiedad con la aplicación de la normativa vigente la cual desatiende la esencia del concepto del justo precio; la variación en su naturaleza y efectos con la legislación vigente en contraposición con la derogada. Además, serán expuestos y comentados casos prácticos tanto en procedimiento administrativo para la declaratoria de utilidad pública en relación al establecimiento del justo precio, cuanto en vía judicial con respecto al conflicto generado entre la administración pública y el administrado, precisamente con respecto al pago del precio del bien expropiado, el cual debe ser justo conforme lo determina la ley, la doctrina y la jurisprudencia.

PALABRAS CLAVES:

- JUSTO PRECIO.
- EXPROPIACIÓN.
- DERECHO A LA PROPIEDAD.
- DECLARATORIA DE UTILIDAD PÚBLICA.
- ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.



CENTRO DE IDIOMAS

ABSTRACT

In the following research a study of the non-payment of fair prices in the expropriations done by the Decentralized Autonomous Government of the Cuenca canton has been made. Doctrinal concepts that will serve as a basis for the development of this study will be addressed; the change in the conception of fair price as a result of regulatory variations in the Ecuadorian law system, property rights as a constitutional entitlement and their guarantees under the constitutional State of rights and justice; carrying on an analysis of the expropriation procedure established by law with a vision of unraveling the circumstances in which the violation of the property rights was committed by applying the currently applicable regulations, which ignore the essential concept of a fair price; the change in its nature and consequences with the legislation currently in effect as compared to the repealed one. Also, practical cases will be explained and discussed in administrative procedures for declaring public utility in relation to establishing the fair price, regarding the conflict caused between the public administration and the administered, in particular with reference to the payment of this price, which must be reasonable in terms of the law, the doctrine and the jurisprudence.

KEYWORDS:

- FAIR PRICE.
- EXPROPRIATION.
- PROPERTY RIGHTS.
- DECLARATION OF PUBLIC UTILITY.
- PUBLIC ADMINISTRATION.



CENTRO DE IDIOMAS

Cuenca, 24 de enero de 2020

EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO


**Dr. Wladimir Quinche Orellana MSc.
SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS**



Cuenca, 31 de enero de 2020

Sr. Dr.

Ernesto Robalino Peña

DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES, DE LA
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Su despacho.

De mi consideración,

DR. CARLOS JULIO FAJARDO ROMERO. MGS., docente de la Carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor de la estudiante, **ANDRÉS FERNANDO TORRES ARGUDO**, con número de cédula, **0103906749**; correspondiente al Trabajo de Investigación titulado. **“ANÁLISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA”**. Informo a Usted que, dicho trabajo de investigación ha sido realizado de acuerdo a los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias de esta casa de estudios superior.

De conformidad con el artículo 10 literal d, del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrado vigente, emito mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del presente trabajo de investigación.

La nota obtenida, correspondiente a este trabajo de investigación es de 50/50 puntos.

Adjunto el certificado del Sistema Antiplagio Turnitin.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor del mentado estudiante.



DR. CARLOS JULIO FAJARDO ROMERO. MGS

TUTOR



PERMISO DEL AUTOR DE TESIS PARA SUBIR AL REPOSITORIO
INSTITUCIONAL

Yo, Andrés Fernando Torres Argudo portador(a) de la
cédula de ciudadanía N° 0103906749 En calidad de autor/a y titular de los derechos
patrimoniales del trabajo de titulación
" Análisis de la falta de pago del justo precio en las expropiacio-
nes realizadas por el gobierno autónomo descentralizado
del Cantón Cuenca " de
conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los
Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de
Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra,
con fines estrictamente académicos, Así mismo; autorizo a la Universidad para que realice la
publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo
dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 3 de febrero de 2020

F: Andrés Torres

VISTA LA PRESENTE SOLICITUD, EL H. CONSEJO DIRECTIVO DE LA UNIDAD ACADEMICA DE CIENCIAS SOCIALES, EN SESION REALIZADA EL 20 DE SEPTIEMBRE DE 2019. RESUELVE APROBAR EL PERFIL DE TESIS PREVIO A LA OBTENCION DEL TITULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICI DE LA REPUBLICA DEL SR. (A): ANDRES FERNANDO TORRES ARGUDO: TITULO: "ANALISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO AUTONOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTON CUENCA". TUTOR: MGS. CARLOS FAJARDO ROMERO.

Cuenca, 23 de septiembre de 2019.


Ab. Xavier Iniguez Vivar, Mgs.
SECRETARIO - ABOGADO





UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CUENCA
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

UNIVERSIDAD CATOLICA DE CUENCA
Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

**DISEÑO DE TRABAJO DE INVESTIGACION PREVIO A LA
OBTENCION DEL TITULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES
DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.**

**TÍTULO: "ANÁLISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO
EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO
AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA."**

AUTOR: ANDRÉS FERNANDO TORRES ARGUDO

TUTOR: DR. CARLOS JULIO FAJARDO ROMERO

FECHA: 31 de julio de 2019

1. TEMA:

Derecho Administrativo.

2. TITULO:

ANÁLISIS DE LA FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES REALIZADAS POR EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA.

3. MARCO CONTEXTUAL:

El derecho a la propiedad es un derecho fundamental y en nuestra realidad, está subordinado a una función social, por ende no debe concebirse solamente como el límite estático a su ejercicio, sino como elemento de la activa participación del propietario en la realización del bien común.

La Constitución de la República reconoce y garantiza la propiedad en sus diferentes formas, dentro de ellas la privada; sin embargo, el mismo cuerpo normativo determina una limitación al derecho de propiedad, esta limitación es la expropiación (Art. 323 de la Constitución de la República).

El Estado, mediante esta figura, puede declarar la expropiación de bienes y privar en parte o la totalidad de la propiedad, por causa de utilidad pública o interés social o nacional y previo el pago de un justo precio, privilegiando el beneficio de la comunidad sobre el de una persona o grupo de personas, pero respetando y garantizando el derecho del expropiado a recibir a cambio una indemnización equivalente al valor económico del objeto expropiado.

Si bien el Estado, a través de este mecanismo, puede ejecutar su obra pública de mejor manera, considero que la normativa al respecto vulnera el derecho a la propiedad privada, pues no existen lineamientos claros, ni específicos para calcular el justo precio en un procedimiento de expropiación, así como tampoco existe un medio idóneo de impugnación para que el expropiado haga uso del mismo en caso de no estar conforme o de acuerdo con el monto de indemnización.

Por lo anteriormente dicho, he de mencionar que las circunstancias por las cuales queda desprotegido el derecho a la propiedad privada son las siguientes: a) La interpretación de si el precio que se paga por la expropiación, es justo o no, viene dada por el criterio de la Autoridad que emite la declaratoria; b) El precio del inmueble lo establece la autoridad administrativa; c) Pese a que exista un proceso judicial respecto al justo precio, el juez, por disposición de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, está obligado a sujetarse al avalúo establecido por la Dirección de Avalúos y Catastros de la Municipalidad.

Debido a que la justa valoración, indemnización y pago es uno de requisitos indispensables para que pueda proceder la expropiación, el presente proyecto de investigación se enfocará en realizar un análisis minucioso de este tema, en relación con el derecho a la propiedad privada.

4. FORMULACION DEL PROBLEMA

¿Cuáles son las consecuencias jurídicas generadas por la vulneración del derecho a la propiedad privada por falta de pago del justo precio en las expropiaciones por el gobierno autónomo descentralizado del cantón Cuenca?

5. OBJETO DE ESTUDIO

Derecho Administrativo.

6. CAMPO DE ACCIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La falta de pago del justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca en relación a la inexistencia de una norma que contemple el pago del precio comercial de los inmuebles declarados de utilidad pública.

7. LINEAS DE INVESTIGACIÓN

Derechos Humanos y Pluralismo Jurídico

8. OBJETIVO GENERAL

Determinar las causas y consecuencias jurídicas que originan la falta de pago del justo precio por parte del Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca, para garantizar los derechos al propietario del bien inmueble a expropiarse.

9. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- a) Conceptualizar los términos administración pública, declaratoria de utilidad pública, expropiación y justo precio.
- b) Analizar el procedimiento para la declaratoria de utilidad pública y el de la expropiación.
- c) Verificar las causas que originan la falta de pago del justo en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca y su consecuente vulneración al derecho a la propiedad privada.

10. TIPOS DE INVESTIGACIÓN

Partiendo de la problemática anteriormente expuesta, la presente investigación es de tipo descriptiva enfocada de manera cualitativa (específica); centrándose en la investigación documental con énfasis en la revisión y análisis

sobre la falta de pago del justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca en relación a la inexistencia de una norma que contemple el pago del precio comercial de los inmuebles declarados de utilidad pública, así mismo se investigará mediante una tipología investigativa que permitirá comprender los aspectos relevantes del estudio, para lograr profundizar el tema planteado a través de un análisis.

11. MARCO TEORICO Y CONCEPTUAL QUE SUSTENTA LA INVESTIGACION.

11.1 Antecedentes:

Indudablemente el Derecho a la propiedad privada se erige como uno de los pilares fundamentales para el ser humano tanto así que forma parte de una lucha histórica para el reconocimiento del mismo como un Derecho Humano o Fundamental, formando este parte de los Derechos Humanos de primera Generación como una limitante al Monarca sobre la potestad que este tenía de privar a su arbitrio a los súbditos de su propiedad. Con la "Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano" de 1789 se dota de una mayor seguridad y reconocimiento a la propiedad privada pues en su artículo 17 establece: "Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella sino cuando la necesidad pública, legalmente constatada, lo exige claramente y con la condición de una indemnización justa y previa".

En igual sentido la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948 igualmente en su articulado 17 establece que: "1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.; 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad".

Se puede colegir la relevancia de la propiedad privada y la misma como la base esencial para el desarrollo y la autodeterminación personal de cada persona. Así también lo concluye un trabajo de investigación realizado en la

Universidad de San Andrés cuyo título es "EL DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA, ¿UN DERECHO HUMANO? Que nos dice:

El derecho a la propiedad privada es fundamental para el desarrollo de los seres humanos. Tal el derecho no puede ser descartado ni considerado como un derecho secundario cuyo reconocimiento, promoción y protección dependa de la ideología económica de los gobiernos que dirigen los Estados. En cambio, este derecho debe ser apreciado como un Derecho Humano indispensable para que las personas logren una vida plena, digna y feliz. En este sentido, cabe destacar que así como todos los individuos merecen gozar del derecho a la propiedad privada como un Derecho Humano, también gozan de otros Derechos Humanos que les otorgan la capacidad de decisión propia y autodeterminación. (Elías; p.49; 2012).

Mencionada situación no es ajena a nuestra Constitución del 2008 que en su Sección Segunda, nos habla sobre los tipos de propiedad en el artículo 321 en los siguientes términos: "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". Indudablemente teniendo este derecho un carácter y un rango Constitucional.

Adentrándonos en nuestra problemática el artículo 323 igualmente de la Constitución nos expone que: "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". Lo cual es lógico y saludable si pretendemos la creación de una sociedad más justa y equitativa y por sobre todo que alcance el tan anhelado y vejado Buen Vivir o Sumak Kawsay.

Sin embargo pese a lo loable que aparenta ser la figura de expropiación en nuestra Constitución, dicha figura comienza a resquebrajarse a la luz de los distintos cuerpos normativos que la desarrollan con mayor amplitud y a este se le suma al mal actuar de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, en el caso que nos atañe el Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cuenca. Situación que detallaremos en posteriores líneas, pues antes de entrar en materia es importante aclarar el significado de ciertos términos para la consecución del presente marco Teórico y conceptual.

11.2 Conceptos

En torno a nuestro tema: "ANÁLISIS DE LA VULNERACION DEL DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA POR FALTA DE PAGO DEL JUSTO PRECIO EN LAS EXPROPIACIONES POR EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DEL CANTÓN CUENCA", es menester en primer lugar dotar de un significado a los conceptos que van a manejarse en el presente trabajo mismos que a continuación detallo:

1) Derecho Administrativo

El Derecho Administrativo se erige como la base sobre la cual se sustenta la presente investigación, para el efecto el Jurista Italiano Guido Zadolini lo define de la siguiente manera "el Derecho administrativo es aquella parte del Derecho público que tiene por objeto la organización, los medios y las formas de la actividad de las administraciones públicas y las consiguientes relaciones jurídicas entreaquellas y otros sujetos" (Zadolini citado por Parada; p. 11; 2012). Esta es una definición simple pero concreta al momento de definir lo que es el derecho administrativo. En similar sentido el catedrático Oriol Mir Puigpelat al respecto nos manifiesta que "el Derecho administrativo es el conjunto de normas jurídicas reguladoras de la Administración pública" (Puigpelat; p.61; 2003). Entendiéndose en sus propias palabras por administración

pública como “la organización de carácter burocrático integrada en el Poder Ejecutivo del Estado, dependiente normalmente del Gobierno respectivo estatal o autonómico, financiada casi siempre con dinero público y dotada, en nuestro ordenamiento jurídico, de personalidad jurídico-pública propia (Puipelat; p.62; 2003) .

2) Concepto de Propiedad Privada.

En palabras de la Real Academia de la Lengua Española en su primera acepción por propiedad privada debemos entender: “Derecho o facultad de poseer alguien algo y poder disponer de ello dentro de los límites legales” (RAE; 2014).

El mismo diccionario define a privada en su tercera acepción como: “Que no es de propiedad pública o estatal, sino que pertenece a particulares” (RAE; 2014).

Por lo cual podemos concluir que propiedad privada es el derecho a poseer de alguien algo dentro de los límites legales y que le pertenece en particular, quedando este bien fuera de la esfera pública o estatal.

3) Concepto de Expropiación

El ilustre maestro Cabanellas en su Diccionario Jurídico lo define como: “Desposeimiento o privación de la propiedad, por causa de utilidad pública o interés preferente, y a cambio de una indemnización previa (...)” (Cabanellas; p. 280; 2006).

4) Concepto de Justo precio

Para Cabanellas el Justo precio en todas sus acepciones es:

Justo precio o valor de una cosa. Valor asignado en una estimación pericial. En general, tasación, avalúo, aprecio, valorización, valuación, valuación. (Cabanellas; p.280; 2006).

Si bien estos significados son claros, siguen siendo generales por ello he recurrido a un concepto citado por la Sala de lo Civil, Mercantil Y Familia de la Corte Nacional De Justicia perteneciente al excelentísimo doctor Arturo Alessandri Rodríguez que en alusión al tema nos dice:

Se entiende por justo precio, para los efectos de determinar la lesión enorme, el que, al tiempo de la venta, tenga la cosa en sí misma y que resulta del valor que le asigna la opinión común y general de las personas, pero de ningún modo es tal el que le atribuyen las afecciones individuales. (Alessandri citado por CNJE; p. 1; 2009)

Es importante destacar que a criterio de la doctrina que el justo precio es el valor real del inmueble no a consideración individual de las partes sino a una consideración dentro del comercio, en el caso que nos atañe en la expropiación municipal en el cantón Cuenca el problema radica en que el justo precio es equiparable al que la administración determine (el municipio mediante el avalúo catastral) y que es de conocimiento público que no responde al valor comercial de los inmuebles por tanto viéndose afectada enormemente el Derecho a la Propiedad pues no se reconoce su justo precio.

El Dr. Luis de Molina nos dice al respecto que:

El precio justo de las cosas depende, principalmente, de la estimación común de los hombres de cada región; y cuando en alguna región o lugar se suele vender un bien, de forma general, por un determinado precio, sin que en ello exista fraude, monopolio ni otras astucias o trampas, ese precio debe tenerse por medida y regla para juzgar el justo precio de dicho bien en esa región o lugar, siempre y cuando no cambian las circunstancias con las que el precio justificadamente fluctúa al alza o a la baja. (Molina; p. 12; 2010)

Ratificamos lo antes dicho que el valor de un bien viene dado de la apreciación general de las personas sobre el mismo es decir sobre las leyes del comercio de oferta y de demanda, y una apreciación unilateral por parte del

ente estatal no puede ser palabra final para la determinación y pago el justo precio de un bien, y por el contrario es perjudicial para el administrado.

5) Concepto de utilidad pública

El maestro González Calderón manifiesta:

En otras épocas se verificaba para fines de necesidad pública, pero este requisito fue después sustituido desde la sanción del Código de Napoleón por el de utilidad pública, concepto mucho más amplio y que permite consultar mejor las exigencias del interés colectivo. El concepto de utilidad pública puede ser de orden material, económico o higiénico, o de orden puramente estético, para embellecimiento de una ciudad. (González citado por Rodríguez; p. 15; 2010).

Si bien la Constitución nos habla de una “justa valoración” del bien a ser expropiado, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en su artículo 58.1 párrafo segundo nos plantea lo siguiente: “ (...) El precio que se convenga no podrá exceder del diez por ciento (10%) sobre el valor del avalúo registrado en el catastro municipal y sobre el cual se pagó el impuesto predial del año anterior al anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras, o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social para otras adquisiciones, del cual se deducirá la plusvalía proveniente de obras públicas y de otras ajenas a la acción del propietario (...)”.

El mencionado artículo constituye gran parte del problema pues limita la sana crítica del Juez en caso de que el administrado no esté de acuerdo con el precio a pagarse por parte de la administración, y además vulnera el derecho a la propiedad pues limita el justo precio al avalúo catastral municipal, situación que como hemos analizado no se contrasta con la realidad del justo precio.

11.3 Base Legal

La Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 449, de fecha 20 de octubre del año 2008, respecto a la propiedad privada y a la expropiación se manifiesta en los siguientes artículos:

“Art. 321.- 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.” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R., art 321, 2008)

Se consagra a la propiedad como un derecho fundamental, enunciando a la privada como una de sus formas de allí su relevancia y el rango constitucional que posee la propiedad privada, siendo pilar de nuestro ordenamiento jurídico.

“Art. 323.- 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.” (Asamblea Nacional Constituyente, C.R., art. 323, 2008)

Este artículo conforme al rango constitucional que tiene la propiedad privada, habla sobre la prohibición de confiscación de mencionado tipo de propiedad no obstante prioriza el interés colectivo sobre el individual de allí que pueda la Administración Pública declarar de utilidad pública y expropiar la misma siempre y cuando se de una “justa valoración”, lo que no es concordante con la realidad, pues no existe el pago de un justo precio.

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, publicado en el Registro Oficial 303 de fecha 19 de octubre

de 2010 trata a la declaratoria de utilidad pública y expropiación en los siguientes términos:

“Art. 144.- Ejercicio de la competencia de preservar, mantener y difundir el patrimonio cultural. - Corresponde a los gobiernos autónomos descentralizados municipales, formular, aprobar, ejecutar y evaluar los planes, programas y proyectos destinados a la preservación, mantenimiento y difusión del patrimonio arquitectónico, cultural y natural, de su circunscripción y construir los espacios públicos para estos fines.

Los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial podrán a fin de precautelar los bienes inmuebles del patrimonio cultural que se encuentren en riesgo por destrucción o abandono en su jurisdicción territorial, declararlo de utilidad pública y expropiar dichos bienes, para lo cual se requerirá de modo adicional el informe técnico del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural.” (Asamblea Nacional, COA, art.144, 2010)

Versa este artículo sobre bienes de índole patrimonial en riesgo de destrucción, no se hace una referencia clara de una indemnización en caso de expropiación, sin embargo, se debe colegir que este caso particular igual debe ser de igual manera indemnizado como los demás casos, no obstante, queda la duda del valor que debe sufragarse por el mismo.

Art. 446.- 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. En el caso que la expropiación tenga por objeto programas de urbanización y vivienda de interés social, el precio de venta de los terrenos comprenderá únicamente el valor de las expropiaciones y de las obras básicas de mejoramiento realizadas. El gobierno autónomo descentralizado establecerá las condiciones y forma de pago. (Asamblea Nacional, COA, art.446, 2010)

El presente versa sobre las expropiaciones de utilidad pública en caso de viviendas de interés social, y las formas de venta de las mismas.

Art. 447.- Declaratoria de utilidad pública. - 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. Para el caso de empresas públicas el presidente del directorio en su calidad de máxima autoridad del Gobierno Autónomo Descentralizado podrá declarar de utilidad pública o de interés social, con fines de expropiación mediante acto motivado y siguiendo el procedimiento legal respectivo, con la finalidad de que la empresa pública pueda desarrollar actividades propias de su objeto de creación. Si el gobierno parroquial requiriera la expropiación de bienes inmuebles, solicitará documentadamente la declaratoria de utilidad pública al alcalde o alcaldesa del respectivo cantón. Dichos inmuebles, una vez expropiados, pasarán a ser de propiedad del gobierno parroquial. Para la determinación del justo precio, el procedimiento y demás aspectos relativos a la expropiación se aplicará lo dispuesto en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. (Asamblea Nacional, COA, art.447, 2010)

Es relevante este artículo por cuanto se determina la forma en que debe realizarse la declaratoria, y sobre todo señala que debe ser un acto motivado, sin embargo, para el pago del justo precio nos remite a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, hecho que es materia de análisis del presente trabajo.

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, publicada en el Registro Oficial Suplemento 395 de fecha de 04 de agosto de 2008 y reformada en 2018, de igual forma habla sobre la declaratoria de utilidad pública y es la norma fundamental a analizar en el presente trabajo, puesto en este se determina la forma de realizar el pago de la compensación y justo precio a pagar en caso de darse la expropiación con la declaratoria de utilidad pública por parte de la Administración Pública:

"Art. 58.- Declaratoria de utilidad pública. Cuando la máxima autoridad de la institución pública haya resuelto adquirir un determinado bien

inmueble, necesario para la satisfacción de las necesidades públicas, procederá a la declaratoria de utilidad pública y de interés social de acuerdo con la Ley. A la declaratoria se adjuntará 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 necesarios para el efecto; y, el anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras de conformidad con la ley que regula el uso del suelo. La declaratoria se notificará, dentro de tres días de haberse expedido, a los propietarios de los bienes a ser expropiados, los posesionarios y a los acreedores hipotecarios. La expropiación de tierras rurales con fines agrarios se regulará por su propia ley. La declaratoria de utilidad pública y de interés social se inscribirá en el Registro de la Propiedad. El Registrador de la Propiedad cancelará las inscripciones respectivas, en la parte correspondiente, de modo que el terreno y pertenencias expropiados queden libres, y se abstendrá de inscribir cualquier acto traslativo de dominio o gravamen, salvo que sea a favor de la institución pública que requiere la declaración de utilidad pública y de interés social. El Registrador comunicará al juez la cancelación en caso de embargo, secuestro o prohibición de enajenar, para los fines consiguientes.” (Asamblea Nacional, LOSNCP, art 58, 2018)

Es similar al artículo contenido en el “COOTAD”, al mencionar la forma en que debe realizarse la declaratoria de utilidad pública.

“Art. 58.1.- Negociación y precio. Perfeccionada la declaratoria de utilidad pública y de interés social, se buscará un acuerdo directo entre las partes, hasta por el plazo máximo de treinta (30) días, sin perjuicio de la ocupación inmediata del inmueble. Para que proceda la ocupación inmediata se debe realizar el pago previo o la consignación en caso de no existir acuerdo. El retiro del valor consignado por el expropiado, que podrá requerirse en cualquier momento dentro del juicio de expropiación, no perjudicará la impugnación propuesta. El precio que se convenga no podrá exceder del diez por ciento (10%) sobre el valor del avalúo registrado en el catastro municipal y sobre el cual se pagó el impuesto predial del año anterior al anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras, o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social para otras adquisiciones, del cual se deducirá la plusvalía proveniente de obras públicas y de otras ajenas a la acción del propietario. El Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal o Metropolitano tendrá el plazo de un mes para entregar el avalúo registrado en el catastro municipal y sobre el cual se pagó el impuesto predial del anterior al anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras, o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social para

otras adquisiciones. El órgano rector del catastro nacional georreferenciado determinará el avalúo del bien a expropiar cuando el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal o Metropolitano no posea la capacidad técnica para elaborar su catastro, incumpla el plazo anterior o el realizado por la dependencia de avalúos y catastros, a criterio del organismo rector del catastro nacional, no se adecue a la normativa. En ningún caso se reconocerán las obras efectuadas por el propietario posteriores a la fecha del anuncio del proyecto o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social, según corresponda. Tampoco se reconocerán las obras efectuadas con anterioridad al anuncio del proyecto o de la declaratoria de utilidad pública cuando se realizaron sin autorización, ni aún aquellas que a pesar de tener los permisos respectivos se haya evidenciado mala fe. Para expropiaciones parciales, del precio fijado conforme la regla anterior, también se deducirá la plusvalía que genere la obra pública que motiva la expropiación en la parte del inmueble no afectado. En estos casos no se cobrará la contribución especial de mejoras que resulte de la obra pública. Los ajustes por plusvalía serán realizados conforme a la metodología que dicte el órgano rector del catastro nacional georreferenciados. El acuerdo y la correspondiente transferencia de dominio, se formalizarán en la respectiva escritura pública, que se inscribirá en el Registro de la Propiedad. Los propietarios deberán tener cancelados todos los impuestos correspondientes a dicha propiedad, excepto los que correspondan a la transferencia de dominio, que no se generarán en este tipo de adquisiciones. Si los tributos se mantuvieran impagos, se deducirán del precio de venta.” (Asamblea Nacional, LOSNCP, art 58.1, 2018)

“Art. 58.2.- Falta de acuerdo. Expirado el plazo sin que sea posible un acuerdo directo la entidad expropiante emitirá el acto administrativo de expropiación tomando como precio el establecido en el artículo anterior sin tomar en cuenta el diez por ciento (10%). El propietario podrá impugnar dicho acto ante las y los jueces de lo contencioso administrativo, exclusivamente en cuanto al justo precio, de conformidad con el trámite para el juicio de expropiación establecido en el Código Orgánico General de Procesos. El juez en su resolución fijará el precio definitivo en base al avalúo predial menos la plusvalía proveniente de obras públicas y otras ajenas a la acción del propietario. El avalúo predial será el registrado en el catastro municipal sobre el cual se pagó el último impuesto predial del año anterior al anuncio del proyecto en el caso de construcción de obras o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social para otras adquisiciones. En ningún caso se reconocerán las obras efectuadas por el propietario, posteriores a la fecha del anuncio del proyecto o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social, según corresponda. Tampoco se reconocerán las obras efectuadas con anterioridad al anuncio del proyecto o de la

declaratoria de utilidad pública cuando se realizaron sin autorización, ni aún aquellas anteriores, siempre que en este último caso se haya evidenciado mala fe. Por pedido de las partes, el juez podrá solicitar al órgano rector del catastro nacional georreferenciado informe sobre si la metodología empleada por el GAD municipal o metropolitano es la adecuada para el avalúo del bien expropiado. En caso de que considere que dicha metodología no es la correcta, en el mismo informe, determinará el avalúo de los inmuebles vigentes a la fecha del anuncio del proyecto o de la declaratoria de utilidad pública y de interés social, según corresponda, al cual se deducirá la plusvalía proveniente de obras públicas y otras ajenas a la acción del propietario. Para expropiaciones parciales, del precio fijado conforme las reglas anteriores, el juez deducirá la plusvalía de la obra pública que motiva la expropiación en la parte del terreno no afectado. En estos casos no se cobrará la contribución especial de mejoras que resulte de la obra pública. En los casos previstos en este artículo, los avalúos municipales o metropolitanos y la plusvalía se determinarán de conformidad con la metodología que dicte el órgano rector del catastro nacional georreferenciado. Para la transferencia de inmuebles adquiridos por declaratoria de utilidad pública y de interés social, los propietarios deberán tener cancelados todos los impuestos correspondientes a dicha propiedad, excepto los que correspondan a la transferencia de dominio, que no se generarán en este tipo de adquisiciones. Si los tributos se mantuvieran impagos, se deducirán del precio de venta.” (Asamblea Nacional, LOSNCP, art 58.2, 2018)

“DISPOSICION TRANSITORIA UNICA. - Dentro del plazo de noventa (90) días el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda expedirá la metodología para el cálculo del avalúo catastral de los bienes inmuebles, el cálculo del justo precio en caso de expropiaciones y de la contribución especial de mejoras por obras públicas del Gobierno Central.” (Asamblea Nacional, LOSNCP, DTU, 2018)

En el Código Civil, publicado en el Registro Oficial Registro Suplemento 46 del 24 de junio de 2005 se establece lo siguiente:

“Art. 852.- Si se expropiare, judicialmente, por causa de necesidad y utilidad pública, el inmueble sobre el que se ha constituido el patrimonio familiar, el precio íntegro de la expropiación y de las correspondientes indemnizaciones se depositará en una institución del sistema financiero para que, con la compra de otro inmueble, siga constituido el patrimonio. Entre tanto los beneficiarios percibirán los dividendos por intereses en

vez de los frutos a que antes tenían derecho.” (Congreso Nacional, CC, art. 852, 2005)

Es menester mencionar el presente artículo, por cuanto podría suscitarse la situación en que el bien inmueble que se otorgue para reemplazar al que se encontraba bajo patrimonio familiar bajo las reglas de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, sea de un valor inferior al del inmueble declarado de utilidad pública y expropiado, causando una grave vulneración e incluso yendo en contra de la institución del “Patrimonio Familiar”.

12. HIPOTESIS O IDEAS A DEFENDER EN LA INVESTIGACION

La falta de pago del justo precio en las expropiaciones realizadas por el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Cuenca y la trascendencia en la vulneración del derecho a la propiedad privada en contra de los administrados.

13. MÉTODO A UTILIZARSE

El método que se aplicará en este proyecto de investigación es el método cualitativo, que se basa en el cimiento teórico utilizando el método inductivo-deductivo con el uso y su técnica de la revisión bibliográfica, bases de datos científicas, revistas, documentos útiles y disponibles.

El método deductivo se deduce a partir de los hechos observados basados en la ley general, y el método inductivo, formula leyes a partir de los hechos observados.

14. POBLACIÓN Y MUESTRA

El presente trabajo de investigación, no permite el planteamiento de una muestra, pues es una revisión doctrinaria a los derechos de la naturaleza, de realizarse encuestas, se dispondría de resultados demasiado subjetivos, lo cual no permitiría la elaboración de modelos estadísticos concretos que respalden cualquiera de las hipótesis planteadas.

15. CRONOGRAMA DE TAREAS.

ACTIVIDADES	MES 1				MES 2				MES 3				MES 4			
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos	X	X														
Elaboración de la fundamentación teórica			X													
Elaboración de los instrumentos para la recolección de información				X												
Validación de los instrumentos de la recolección de información					X											
Aplicación de los instrumentos y recolección de información						X	X									
Procesamiento y análisis de información								X	X							
Elaboración del informe del diagnóstico de la información									X	X						
Contrastación con las teorías, elaboración de propuestas, conclusiones y recomendaciones											X	X				
Elaboración del informe final en la secretaría de la Unidad Académica														X		
Sustentación individual ante un Tribunal de Grado															X	X

16. BIBLIOGRAFIA

American Psychological Association (2010). Manual de Publicaciones de la American Psychological Association (6 ed.). México, D.F.: Editorial El Manual Moderno.

Ampuero D. (1993) El Derecho De Propiedad: Historia De Un Concepto. Guayaquil, Ecuador. Instituto Ecuatoriano de Economía Política.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008 reformado 2018). Ley Organica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Guayaquil, Archivo digital recuperado de <https://www.epn.edu.ec/wp-content/uploads/2018/08/Ley-Org%C3%A1nica-de-Contrataci%C3%B3n-P%C3%BAblica.pdf>.

Asamblea Nacional Constituyente. (2016) Constitución de la República del Ecuador. Guayaquil, Ecuador: Editorial Cervantes Cía. Ltda.

Asamblea Nacional. (2012) Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. Quito, Ecuador: El Forum Editores.

Ávila Santamaría, R. (2009) Del Estado Legal de Derecho al Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Anuario de Derecho Constitucional, No. 15. Montevideo. Fundación Konrad Adenauer.

Baillón M. (s.f.) Derechos humanos, generaciones de derechos, derechos de minorías y derechos de los pueblos indígenas; algunas consideraciones

generales. Artículo digital. Recuperado de
<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r28614.pdf>.

Cabanellas G. (2006). Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanellas de Torres. Buenos Aires – Argentina. Editorial Heliasta.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. SALA DE LO CIVIL, MERCANTIL Y FAMILIA de Ecuador. (2009). RESOLUCION No.-99-2009. Archivo digital. Recuperado de <https://vlex.ec/vid/-412506562>.

Congreso Nacional. (2005). Código Civil. Quito, Ecuador. Archivo digital recuperado de <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec055es.pdf>

Parada, R. (2012). Concepto y Fuentes del Derecho Administrativo. Segunda edición. Madrid, España. Editorial Marcial Pons.

Dromi, R. (2001) Derecho Administrativo. Novena edición. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina.

Dromi, R. (2008) Acto administrativo. Cuarta edición. Madrid, España: Editorial Hispania Libros.

Hernández R. (2014). Metodología de la Investigación. México. Interamericana editores.

Huerta, M. (2013), Los conceptos de Estado Social de Derecho, Bienestar Social e Interés Colectivo, p. 3, en: <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/18/huerta18.pdf>, última visita 18-02-2013.

Jaramillo, H. (2013) Manual de Derecho Administrativo. Primera edición. Loja, Ecuador: EDILOJA Cía. Ltda.

Parada, R. (2012) Derecho Administrativo 1. Parte general. Decimoctava edición. Madrid, España: Editorial Marcial Pons.

Prat, P. (2012). El Derecho a la Propiedad Privada, ¿Un Derecho Humano?. Universidad de San Andrés de Argentina. Repositorio Digital <http://repositorio.udes.edu.ar/jspui/bitstream/10908/2502/1/%5BP%5D%5BW%5DT.%20Ab%20PILAR%20PRAT.pdf>.

Real Academia Española de la Lengua. (2018). Diccionario virtual de la Real Academia Española. Consultado en <http://dle.rae.es/?id=UD9ciF2|UDCTc5q>.

Rodríguez F. (2010) Expropiación: Notas y Apuntes del Instituto Jurídico. Aspectos más importantes del Estudio. Artículo digital. Recuperado de <http://www.feliperodriguez.com.ar/wp-content/uploads/2013/02/EXPROPIACION-NOTAS-BREVES-DEL-INSTITUTO-JUR%3%8DDICO.pdf>.

Zavala, J. (2010) Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica. Guayaquil, Ecuador: Editorial Edilex S.A.



Cuenca, 31 de julio de 2019

Andrés Fernando Torres Argudo
Investigador

Dr. Carlos Julio Fajardo Romero
Tutor

Dr. Fausto Barrera Bravo
Responsable de Investigación
Carrera de Derecho

Fecha: _____



Aprobado en sesión del H. Consejo Directivo de fecha: _____

5219... verpage 1...

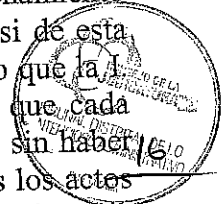
SALA UNICA DEL TRIBUNAL DISTRITAL NO. 3 DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CON SEDE EN EL CANTON CUENCA.

JUICIO 0089-2011

Jueza Ponente: DRA. DIANA VINTIMILLA ZEA.

Cuenca, 12 de mayo de 2016. Las 14h20.-

VISTOS: DR. VÍCTOR MANUEL MINGA MOLINA, comparece ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 y propone acción contencioso-administrativa, en contra de la Municipalidad de Cuenca, en las personas de su Alcalde y Procurador Síndico Municipal; en su orden. En lo principal manifiesta que: Es propietario de un terreno identificado con la clave catastral número 09-03018-004-000, situado en el punto "Yanuncay" de la Parroquia Yanuncay, antes Parroquia Sucre, del Cantón Cuenca, Provincia del Azuay, adquirido mediante escritura pública de compraventa celebrada ante el Señor Notario Público Cuarto de Cuenca, Doctor Belisario Serrano Abad, en fecha 17 de diciembre de 1967, título inscrito bajo el número 11 en el Registro Mayor de Propiedad del Cantón Cuenca el 4 de enero de 1968; el mismo que consta en la mencionada escritura de compraventa como terreno grande, comprendido dentro de los siguientes linderos actuales: Por el Occidente (cabecera), con terrenos de los cónyuges Héctor Montalván y Encarnación Pintado, antes de Juan Pintado y otra, cerca medianera al medio; por el Oriente (pie), con la pared de la Lotización Los Guabos, antes con terrenos de los herederos de Luis Cornejo, cerca medianera y una acequia; al medio; por el Sur, con terrenos de Luis Cornejo (hoy de herederos de éste), con la calle Juan Luis Vives, en parte, y con los de los herederos de Miguel León, y con los de Julia Morocho y de Moisés Guamán, antes de Luis Cornejo y de Buenaventura Barbecho, cerca medianera al medio; y, por el Norte, con la calle Pedro Calderón de la Barca, en parte, con los terrenos de los herederos de Miguel León y con los de una familia Sangurima, antes de Carlos Guamán y la familia Sangurima, cerca y acequia al medio. Su inmueble grande respecto de su parte occidental, fue atravesado de Norte a Sur y dividido por el trazado de la calle Juan Luis Vives. La Municipalidad de Cuenca desde hace cerca de treinta años a esta fecha piensa que en su inmueble existe una "afectación", sui generis que no cuenta con los presupuestos de Ley, incluso porque sólo habría una mera reserva y también porque de haber estado establecida, por el prolongado tiempo transcurrido, carecería de vigencia y habría desaparecido el interés social y comunitario para lo que se ha querido afectar, quedando sin efecto incluso por prescripción extintiva de cualquier acción y derecho municipal, particular que alega, sin que exista la adecuada y completa planificación, haciendo constar ciertos detalles de carácter general respecto de su inmueble en las diversas Ordenanzas de Ordenamiento Territorial de Cuenca, que se han dictado desde varias décadas, como si de esta manera se atendiera al interés social, demostrando por el contrario que lo que la Municipalidad ha hecho, es simplemente mantener una "reserva", de la que cada administración municipal ha venido pretendiendo hacer diferentes obras, sin haber llegado a plasmarlas. En su inmueble ha venido y sigue ejerciendo todos los actos que solo el dominio y la posesión dan derecho, sin que haya podido construir en el,



varias disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias para formular sus pretensiones procesales que se concretan en lo siguiente: Que en sentencia, se declare: a). La ilegalidad de la resolución del I. Concejo Cantonal. b). Se proceda y disponga el levantamiento de toda afectación existente o que se considere haber surgido sobre su inmueble de manera especial con respecto al "Parque Asturias". c) La eliminación de cualquier intento de afectación de mi predio. d) La prescripción extintiva de cualquier acción y derecho de la parte demandada tendiente a toda "afectación" en su inmueble; y, e). La condena a la parte demandada al pago de los daños y perjuicios ocasionados por el acto ilegítimo que impugno, al igual que al pago de costas procesales, incluso porque el acto administrativo se dio con exceso de poder, todo de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 369 y 371 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en relación con demás disposiciones legales sustantivas y adjetivas existentes al respecto. Calificada y aceptada a trámite la demanda se dispone la citación correspondiente a los funcionarios accionados. Comparece al proceso el Municipio de Cuenca, a través de su Alcalde y Procurador Síndico; en su orden; y al contestar la demandan señalan que el Concejo Cantonal ante la petición del accionante para que se levante la afección que pesa sobre el inmueble de su propiedad para destinarlo a la implementación del Parque Asturias, resolvió en sesión ordinaria de 18 de noviembre del 2010, al tratar el punto 7, que no es procedente por cuanto la afección está debidamente justificada en el orden técnico y documental, pues la ocupación y el uso del suelo así como la planificación del desarrollo cantonal y la formulación de los correspondientes planes de ordenamiento territorial, como la planificación de la vialidad urbana y más servicios son competencias exclusivas de la Municipalidad, conforme lo establece la Constitución de la República en su Art. 264. EL CODIGO ORGANICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL, AUTONOMIA Y DECENTRALIZACION, COOTAD, dispone que el uso del suelo, planificación, los planes reguladores de desarrollo físico y urbanístico, son de competencia exclusiva de los Gobiernos Autónomos Descentralizados Municipales. La afección para el equipamiento comunitario sobre el predio de propiedad del accionante se dio en base a la Ley Orgánica de Régimen Municipal, cuerpo legal vigente en esa época, con sustento en los Arts. 11 numeral 2; 14 numerales 12 y 13; 63; 196, 197; 199; 200; 201 y 202. No es verdad que no exista afección, o se trate de un remedo de afección pues, la I. Municipalidad de Cuenca, a través del I. Concejo Cantonal, al aprobar la planificación de la ciudad, en su Plano Director del año 1992 (julio 30 de 1992 publicado en el Registro Oficial N. 244 de 30 de julio de 1993), contempló la implementación del denominado Parque Asturias y vías aledañas, requerimiento público, de interés colectivo que está plenamente justificado en el orden técnico y legal. Para poder realizar las diferente obras de equipamiento en un Cantón, la Constitución de la República, el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, (antes Ley Orgánica de Régimen Municipal), La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General, Código de Procedimiento Civil, y más leyes afines han establecido la figura jurídica de la declaratoria de utilidad pública con ocupación inmediata con fines de expropiación, que es una atribución de las entidades del Estado. Los predios del accionante y demás colindantes se encuentran dentro del ordenamiento físico del cantón con sus equipamientos comunitarios debidamente aprobados por



derecho a plantear la acción, sosteniendo que debe considerarse comprendido entre los derechos de la personalidad. Por otra parte y respecto a ésta excepción es necesario señalar que: Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos sin que en ningún caso pueda producirse indefensión, que confía esa tutela a los jueces y Tribunales. En la OBRA APUNTES DE DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL. Tomo 2, Editores: Juan Montañón Pinto Angélica Porras Velasco, se indica que: La garantía efectiva de los derechos y las libertades es la finalidad primera y primordial de la organización estatal. SEXTA.- La excepción de legitimidad del acto administrativo impugnado no procede por cuanto si bien en efecto los actos administrativos se presumen legítimos y deben cumplirse desde que se dicten y de ser el caso se notifiquen, conforme lo enseña la doctrina; sin embargo al ser una presunción puede ser desvirtuada, es decir admite prueba en contrario y justamente por ello puede ser impugnado en la vía contencioso administrativa. La ejecutoriedad de la que se prevale la Administración no puede estar libre de todo control jurisdiccional y ese control la Constitución lo exige. SÉPTIMA.- La excepción de caducidad de la acción no procede en virtud de que el accionante está impugnando la Resolución de fecha 18 de septiembre de 2010 y notificada el día 23 de noviembre de 2010; y la demanda la presenta ante éste Tribunal el 18 de marzo de 2011, es decir antes del término establecido en el Art. 65 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa para que opere la caducidad. OCTAVA.- Corresponde analizar las pretensiones del accionante: En sentencia se declare: La ilegalidad de la resolución del I. Concejo Cantonal. b). Se proceda y disponga el levantamiento de toda afectación existente o que se considere haber surgido sobre su inmueble de manera especial con respecto al "Parque Asturias". c) La eliminación de cualquier intento de afectación de mi predio. d) La prescripción extintiva de cualquier acción y derecho de la parte demandada tendiente a toda "afectación" en su inmueble; y, e). La condena a la parte demandada al pago de los daños y perjuicios ocasionados por el acto ilegítimo que impugno, al igual que al pago de costas procesales, incluso porque el acto administrativo se dio con exceso de poder, todo de conformidad con lo dispuesto en los Arts. 369 y 371 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en relación con demás disposiciones legales sustantivas y adjetivas existentes al respecto. DÉCIMA PRIMERA.- Obran de autos: - La Notificación realizada al ahora accionante en su casilla judicial, por medio de la cual el Señor Secretario del I. Concejo Cantonal, le hace conocer en su parte pertinente que el I. Concejo Cantonal resuelve no levantar la afección del Parque Asturias, por cuanto el proceder de los técnicos y funcionarios de la Municipalidad han actuado ajustados a derecho; y, que el equipamiento del Parque Asturias fue conocido y aprobado por el seno del Concejo Cantonal sobre la base de la ley. - La escritura pública mediante la cual el accionante adquiere por compra dos cuerpos de terreno, uno grande y otro más pequeño, ubicados en el punto Yanuncay, de la parroquia Sucre, del cantón Cuenca, inclusive una casa ubicado en el segundo, más las servidumbres activas y pasivas, derechos anexos y regadío proporcional.; linderados de la siguiente manera: el grande por la cabecera con tierras de Encarnación Niveló y las de Juan Pintado, cerca medianera al medio, por el pie con las de Luis Cornejo, cerca medianera al medio y una acequia, por el un lado con terrenos del mismo Luis Cornejo y con los de



madera encontradas en el terreno. Éste informe se puso en conocimiento de las partes procesales sin que hayan hecho observaciones al mismo. DÉCIMA SEGUNDA.- Del análisis de los documentos descritos en el considerando anterior, se desprende que han transcurrido muchos años desde la resolución aprobada por el Concejo Cantonal el 30 de mayo de 1982 en el cual se estableció la reserva del suelo para la implementación de un espacio verde, Parque Asturias, así como respecto de la planificación del trazado de la vía sin nombre que une a las calles Juan Luis Vives y Ramón y Cajal, aprobado por el Concejo Cantonal con fecha 01 de marzo de 2007; es decir ha transcurrido excesivamente el término de afección sobre el predio de propiedad del accionante, aunque el GAD Municipal de Cuenca niega el levantamiento de la afección por cuanto por mandato constitucional se debe tener presente que el interés colectivo está por encima del interés particular, que el accionante se encuentra en poder del mismo quién viene aprovechándose de éste, la Municipalidad no ha realizado ninguna obra, es decir se está respetando su derecho a la propiedad. DÉCIMA TERCERA.- En Resolución del Tribunal Constitucional 892, publicada en el Registro Oficial, Suplemento 51, de 7 de Mayo del 2008, se manifiesta: "Que, la Constitución de la República (1998), en el Art. 30 garantiza el derecho a la propiedad en cualquiera de sus formas, mientras cumpla su función social. Mientras que el Código Civil prescribe que el dominio 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. Sobre los bienes de los accionantes se ha impuesto gravámenes, sean afectaciones o expropiaciones, por razones de orden social señaladas en la ley, la Municipalidad si bien puede hacerlos, pero con los procedimientos legales, y entre ellos, el pago que corresponda."- Al decir de Bercaitz, lo difícil es establecer hasta donde la restricción es razonable proporcional a la necesidad que se pretende satisfacer con ella, y razonablemente proporcional al límite máximo de sacrificio exigible a la propiedad privada, que no puede desintegrarse en la medida en que le arrebató o mutiló en proporción confiscatoria, su destino natural: el uti y el fruti"- A su vez, el tratadista Enrique Sayagues Laso, en su obra "Tratado de Derecho Administrativo (p. 592-593), al referirse a la Responsabilidad Estatal, señala: "1.- Se invoca el principio de la igualdad de los particulares frente a las cargas públicas. La ley que perjudica en forma excepcional a unos pocos y beneficia a la colectividad por las ventajas generales que procura, obliga a indemnizar a aquellos con los fondos del Estado, a fin de restablecer el equilibrio de las cargas públicas.", "3.- Sostiénese, también, en la hipótesis precedente, que se está en presencia de una verdadera expropiación o, por lo menos, de una expropiación indirecta que exige la correspondiente indemnización. Podrá no existir transferencia de bienes corporales, muebles o inmuebles; pero si hay desposesión forzosa del derecho a explotar una actividad lícita, derecho ya ejercido por el particular y que por lo mismo tiene un valor pecuniario actual. 4.- Los derechos individuales, especialmente el de propiedad y el de libre ejercicio de actividades lícitas, están protegidos por la Constitución y el legislador sólo puede limitarlos o disponer su privación conforme a aquella. Por consiguiente, la ley que no respete sus disposiciones, apareja responsabilidad estatal.- 5.- Por encima de la voluntad legislativa están los principios superiores de justicia y de equidad, fundamento último de todos los derechos. La Administración del Estado es una organización en servicio de esa comunidad o de



destinará. En definitiva ha transcurrido en exceso el tiempo desde la afectación; y al decir de la parte accionada en la diligencia de exhibición de documentos, no existen hasta el momento estudios referentes a las etapas de pre factibilidad, factibilidad y financiamiento para la construcción del parque Asturias, sin que el inmueble pueda permanecer en forma indefinida afectado. No procede por parte de éste Tribunal disponer se levante la afectación sobre su inmueble de manera especial con respecto al "Parque Asturias"; por cuanto y conforme lo ha señalado la parte accionada resulta necesario el equipamiento comunitario para la parroquia Yanuncay. Sobre la eliminación de cualquier intento de afectación de su predio, se niega en virtud de que el Tribunal no puede pronunciarse respecto a intentos sino sobre actos administrativos concretos. Por las consideraciones expuestas, éste Tribunal de la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo No. 3 con Sede en Cuenca, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, declara parcialmente con lugar la demanda y dispone que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Cuenca, en el plazo de noventa días, declare de utilidad pública e interés social, el inmueble del accionante y proceda a su inmediata expropiación, previa justa valoración, indemnización y el pago de conformidad con la ley. Previo a la cancelación del valor se realizarán las retenciones establecidas en la ley. Sin costas. Notifíquese.

Diana Alexandra Zea
 VINTIMILLA ZEA DIANA ALEXANDRA
 JUEZ

Humberto Leon Gonzalo
 URGILES LEON GONZALO HUMBERTO
 JUEZ

Natalia Calle Larriva
 LARRIVA CALLE NATALIA
 JUEZ

Certifico:

Andrea Daniela Pena
 PENA GONZALEZ ANDREA DANIELA
 SECRETARIO

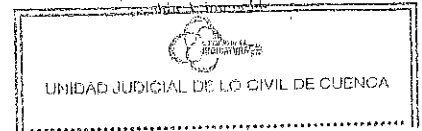


En Cuenca, jueves doce de mayo del dos mil dieciseis, a partir de las catorce horas y cincuenta y nueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué con el auto que antecede a: MINGA MOLINA VICTOR MANUEL en la casilla No. 447 y correo

1000 pesos treinta y tres mil quinientos y siete (177)

INFORME DE PERITAJE TECNICO

DRA. CECILIA VERDUGO
JUEZ DECIMO SEXTO DE LO CIVIL DEL CANTON CUENCA



MATERIA : DINERO
ACTORES : VICTOR MINGA EN CONTRA DE LA ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CUENCA
Dilig. Previa : # 50 del año 2010
OFICINA : Arq. Hans Ochoa Zamora Cuenca ,

YO HANS OCHOA ZAMORA HABIENDO SIDO DESIGNADO PERITO PARA EFECTUAR UN INFORME TECNICO SOBRE UN BIEN INMUEBLE , TENGO A BIEN PRESENTAR EL INFORME CORRESPONDIENTE :

1- BIEN INMUEBLE #1 :

1.1- Ubicación y obras :-

Calles : Miguel Angel Asturias y Pedro Calderón de la Barca
Parroquia : Llanuncay
Cantón : Cuenca
Provincia : Azuay

El terreno cuenta con los siguientes servicios de infraestructura :

Alcantarillado.	si	Agua	Potable	Acceso	Calle lastrada
Teléfono.....	si	Electricidad	si	Línea de buses.....	si

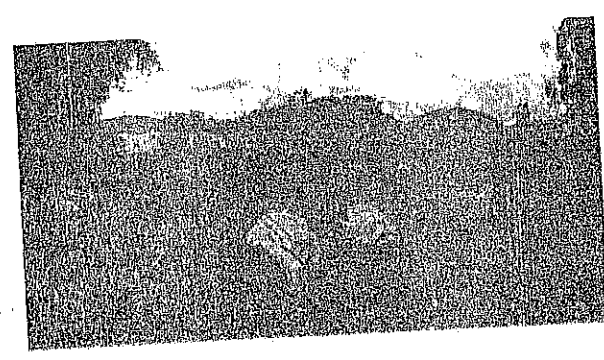
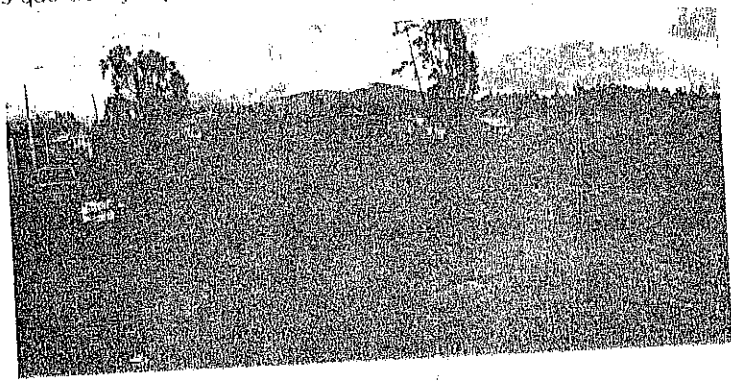
El predio esta ubicado dentro del perímetro urbano de la ciudad y forma parte según el plan de ordenamiento territorial de la ciudad de Cuenca del SECTOR DE PLANEAMIENTO S-7 mismo que define las siguientes características para el lote :

Tipo de implantación :	Pareada con retiro frontal		
Retiro frontal	5 m.	Lote mínimo	150 m.2.
Retiro lateral	3 m.	Frente mínimo	9 m
Retiro Posterior	3 m.	COS máximo %	80%

Al analizar el sector en el cual esta emplazado este inmueble podemos observar una zona que se encuentra consolidada como un sector residencial para clase media solamente quedando como un cuerpo grande de terreno el predio que hoy se analiza , el resto de predio se observan como lotes de características reducidas adecuados para edificaciones de vivienda para clase media .

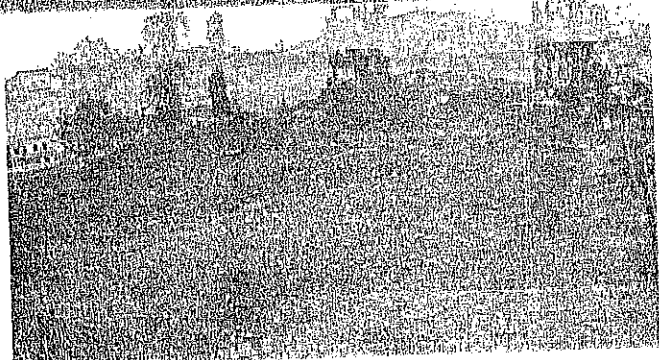
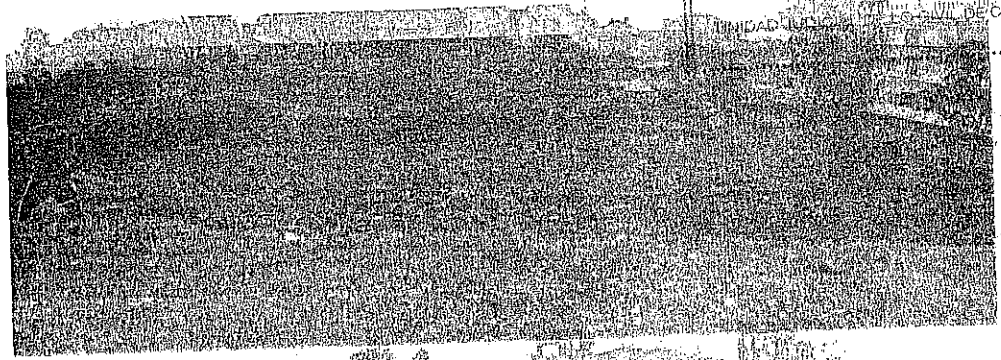
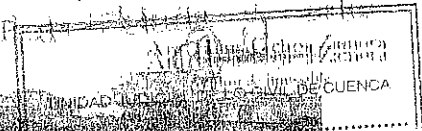
1.2- Observaciones del terreno :-

El terreno en su totalidad tiene una forma irregular con una topografía bastante regular , el predio esta cubierto en un 70% con terrenos destinados a la agricultura observados zonas con sembríos e maíz y papas , otras con maíz y alverjas , otra zona esta siendo arada para poder sembrar , los trabajos han sido realizados por personas que trabajan para el Dr. Víctor Minga quien ocupa la totalidad del predio .

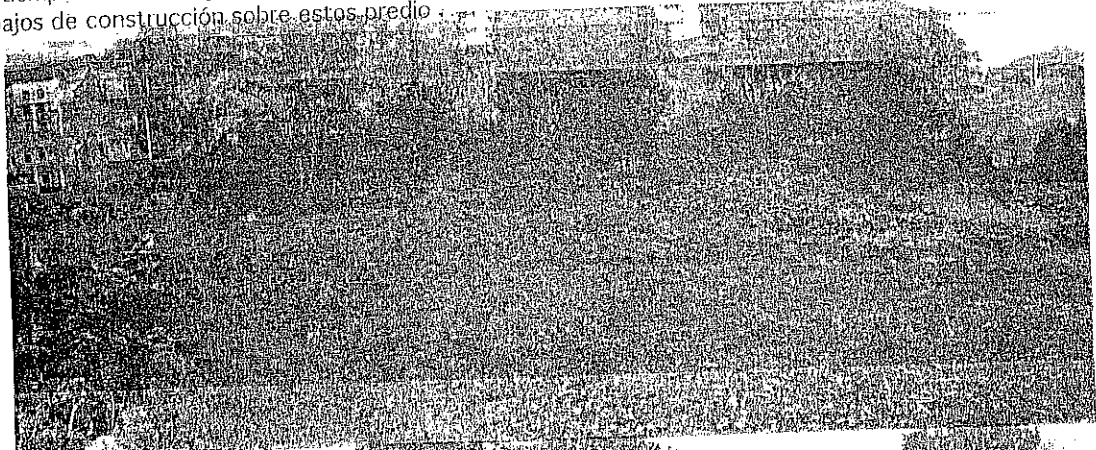


continua

334 Trescientos treinta y cuatro



Dentro del predio se observan además grandes cercos que han sido construidos con muros de piedra de 4, 3 y dos metros de ancho; además se observan zonas donde las piedras han sido reunidas a través del tiempo formando grandes volúmenes de las mismas, seguramente para ser utilizadas en futuros trabajos de construcción sobre este predio.



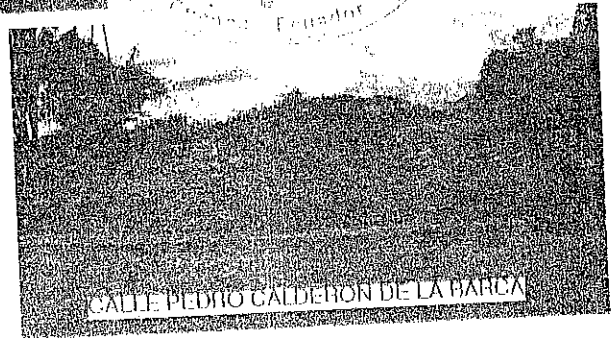
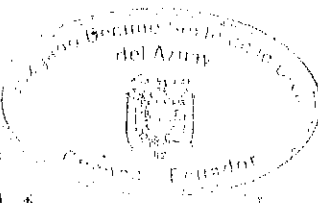
El terreno presenta frente a tres calles actualmente esto es la calle Miguel Ángel Asturias por el lado sur; una pequeña parte con la calle Pedro Calderón de la Barca al lado norte y una calle sin nombre en otra zona del mismo lado norte, hay que señalar además que no se observa ninguna edificación emplazada sobre este predio.

continua J

Arq. Héctor Ochoa Zamora
 Abogado y Notario
 UNIDAD JUDICIAL DE LO CIVIL DE CUENCA



CALLE MIGUEL ANGEL ASTURIAS



CALLE PEDRO CALDERON DE LA BARCA

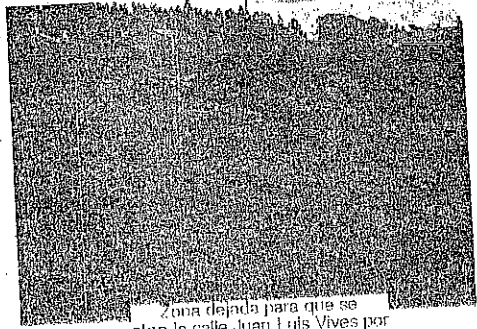


CALLE SIN NOMBRE

Se observa además una calle que a sido señalada y que atraviesa el terreno de norte a sur, esta vía esta delimitada con piedra colocadas de forma secuencial, en esta zona no se observa que el predio haya sido arado estando cubierto con pasto natural, y cerrado el paso para su uso con montículos de piedras y piedras sueltas, según información de las personas del lugar esta insipiente calle es la calle da Juan Luis Vives y que debería de salir y unirse con la Pedro Calderón de la Barca, zona en donde si se observa que se a dejado prevista el acceso para esta vía, pues así lo determinan los esquinas de estas dos vías.



Zona dejada para que se abra la calle Juan Luis Vives por terrenos del Dr. Victor Minga



Zona dejada para que se abra la calle Juan Luis Vives por terrenos del Dr. Victor Minga



Zona de futura interseccion entre las calles Pedro Calderon de la Barca y Calle Juan Luis Vives (planificada)

continua

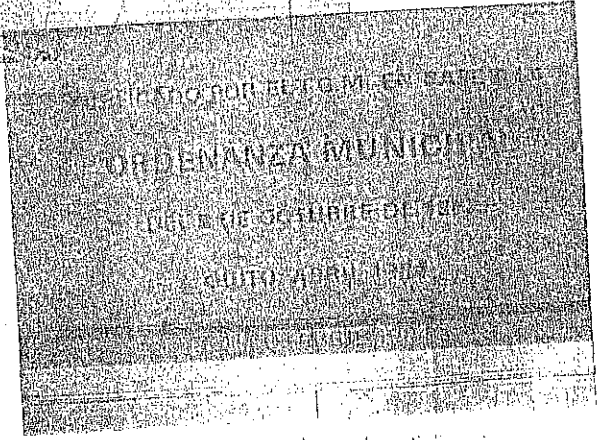
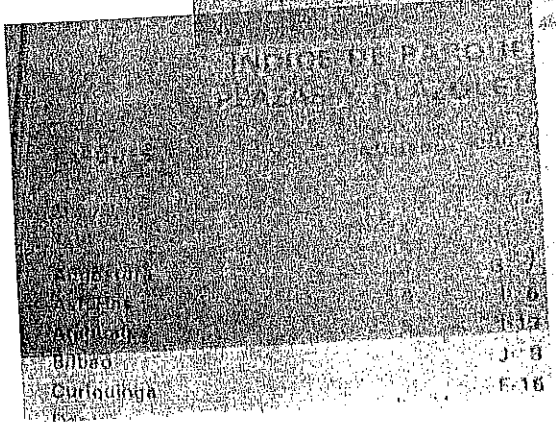
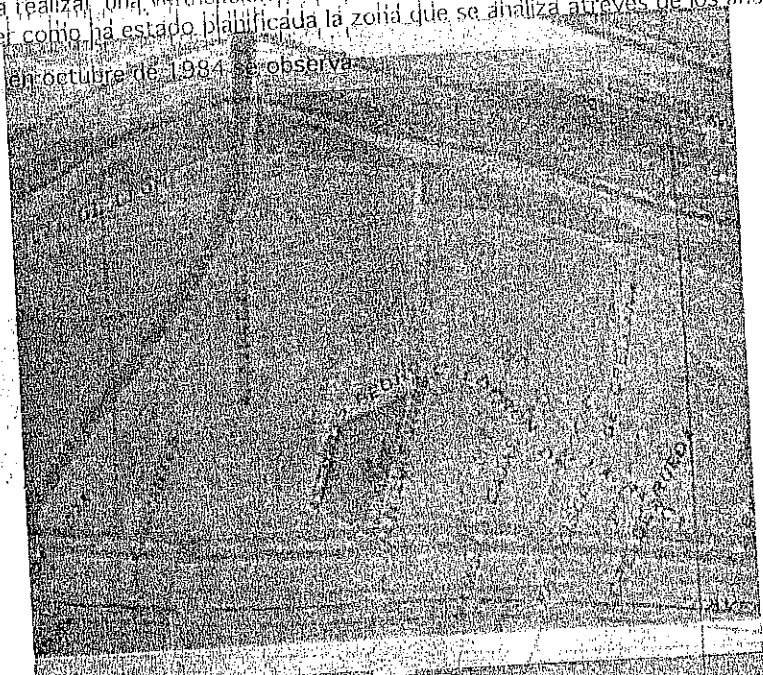
Los linderos, dimensiones y área del terreno son:

Por el Norte	En parte con la calle Pedro Calderón de la Barca en UNIDAD JUDICIAL DE 1ª Instancia de Cuenca Continúa en otro lado con terrenos de Hds. De José Miguel León, luego Miguel Guamán y luego Luz Guamán en una longitud total de	99,40 m.l.
Por el Sur	En parte con la calle Miguel Angel Asturias en Continuando con terrenos de N.N. En	80,98 m.l. 24,00 m.l.
Por el Este	En una parte, terrenos de varios propietarios en Y en el resto calle s.n. Planificada	56,79 m.l. 6,00 m.l.
Por el Oeste	En parte terrenos de Héctor Montalván y en el resto terrenos de Patricia Sinchi en una longitud	61,00 m.l.
AREA TOTAL DEL TERRENO		7.214,28 mts.2.

De la totalidad de este predio se observan documentos municipales en donde aparece que en parte de este predio va a realizarse un parque al que le llaman Asturias en cual se observa delimitado con las medidas que aparecen en los documentos municipales en color amarillo siendo el área total que estaba afectada dentro de este predio con el parque y las vías igual a 5016,68 m.2.

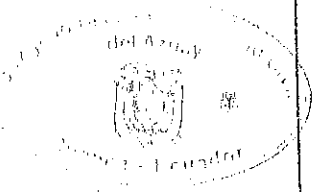
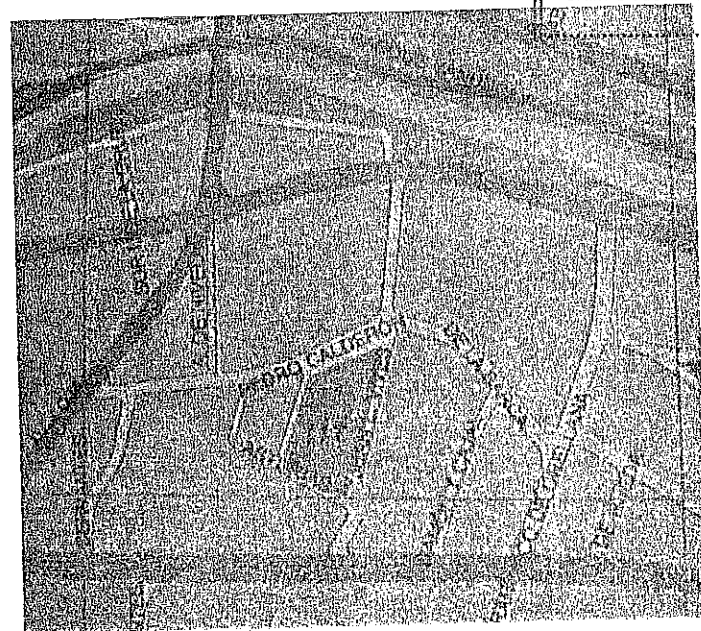
PLANOS DE CUENCA:

He procedido a realizar una verificación de los diferentes planos de Cuenca elaborados a través de los años para establecer como ha estado planificada la zona que se analiza a través de los años:
 En el plano impreso en octubre de 1984 se observa:



En el mismo se observa la calle Miguel Angel Asturias, la calle Juan Luis Vives y la calle Pedro Calderón e la Barca, y se observa una zona en verde que indica la presencia del llamado Parque ASTURIA.

En el plano impreso en octubre de 1995 se observa :



ABASTAM. INCORP.	41
ABASTAM. INCORP.	16
ABASTAM. INCORP.	15
ABASTAM. INCORP.	11
ABASTAM. INCORP.	9
ABASTAM. INCORP.	17
ABASTAM. INCORP.	18
ABASTAM. INCORP.	300
ABASTAM. INCORP.	11
ABASTAM. INCORP.	68
ABASTAM. INCORP.	93



En este plano se observa la calle Miguel Angel Asturias , la calle Juan Luis Vives y la calle Pedro Calderón de la Barca , y se observa una zona en verde que indica la presencia del llamado Parque ASTURIA .

INQUIETUDES AL PERITO :
La parte actora consulta :

- 1- El Dr. Víctor Minga esta en posesión total del predio , pues sobre el mismo como ya se indico se realizan sembriso de maiz , alverjas , papas y otras hortalizas , las cuales son realizadas por el actor de este proceso .
- 2- La calle Juan Luis Vives esta abierta en la intersección con la calle Pedro Calderón de la Barca y esta abierta en la intersección con la Av. Isabel la Católica , en el tramo intermedio que pasa por terrenos del actor , esta vía esta trazada pero no esta habilitada para el uso .



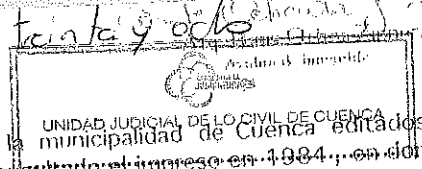
Zona de futura interseccion entre las calles Pedro Calderon de la Barca y Calle Juan Luis Vives (planificada)



INTERSECCION CON LA AV. ISABEL LA CATOLICA

continua J

350 / rescisor treinta y ocho



3- Por lo que se puede observar en los planos de la municipalidad de Cuenca editados e impresos en sus diferentes versiones, habiendo consultado el impreso en 1984, en donde ya aparece identificado con el # 2 una zona verde emplazada sobre el predio del Dr. Minga y que la municipalidad de Cuenca la llama Parque Asturias, en las edificaciones futuras realizadas por la municipalidad de igual manera se observa la presencia de este parque, por lo que se puede afirmar que la municipalidad lo considera como parque desde al menos el año 1984.

* Esto Señor Juez es todo lo que puedo informar a Ud. y declaro bajo juramento:

- a) El peritaje de los bienes practicado es veraz y técnicamente realizado.
- d) No he ocultado ningún tipo de información que pudiese afectar el resultado del peritaje.
- c) No existe conflicto de intereses con el ninguna de las partes que intervienen en este juicio.
- d) No tengo interés alguno en los inmuebles sobre los cuales se a realizado el peritaje.
- e) Mi remuneración no tiene nada que ver con el resultado del peritaje realizado.

Atentamente

[Handwritten Signature]
 Arq. Hans Ochoa Zamora
 Cónsul # 1007-09-905341
 Súper. Bancos # SBS-INJ-2007-882
 PERITO

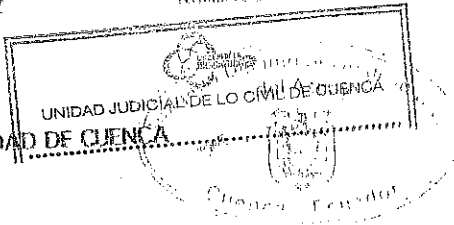
No. 01616-2010-00500
Presentado en el día de hoy viernes veinte y cinco de marzo del dos mil once, a las diecisiete horas y cincuenta y siete minutos, con 02 copia(s) igual(es) a su original, sin anexos. Certifico.

[Handwritten Signature]
 DRA. LUCIA CARRASCO V.
 SECRETARIA

VENTAGIV03 id: 1674006

INFORME DE PERITAJE TECNICO

DRA. CECILIA VERDUGO
JUEZ DECIMO SEXTO DE LO CIVIL DEL CANTON CUENCA



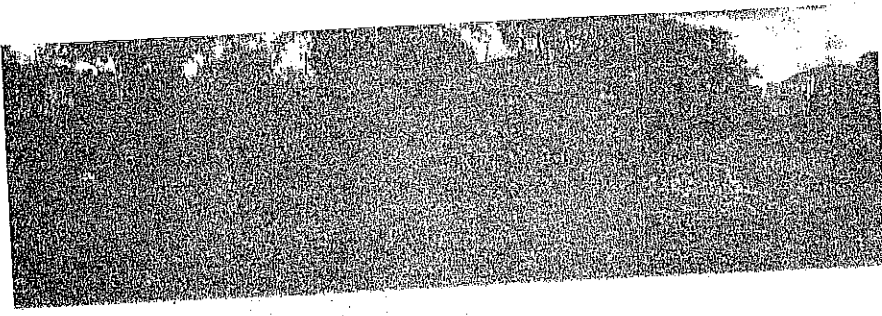
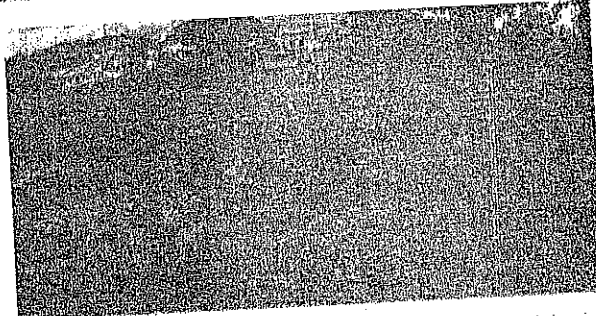
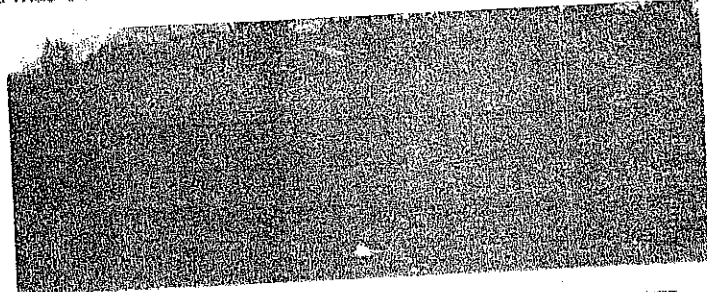
MATERIA : DINERO
ACTORES : VICTOR MINGA EN CONTRA DE LA ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CUENCA
Dilig. Previa : # 50 del año 2010
OFICINA : Arq. Hans Ochoa Zamora Cuenca ,
AMPLIACION DE INFORME :

Y ante la petición por parte del juzgado de realizar una ampliación al informe entregado procedo de la siguiente manera :

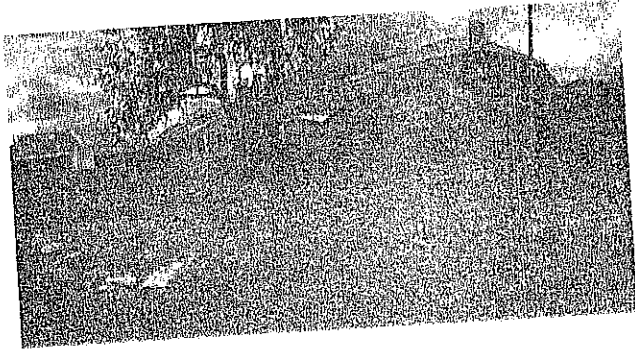
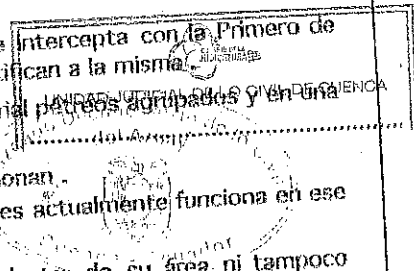
Inquietudes de la parte actora :

- Pregunta # 1.-
Sin comentario
- Pregunta # 2.-

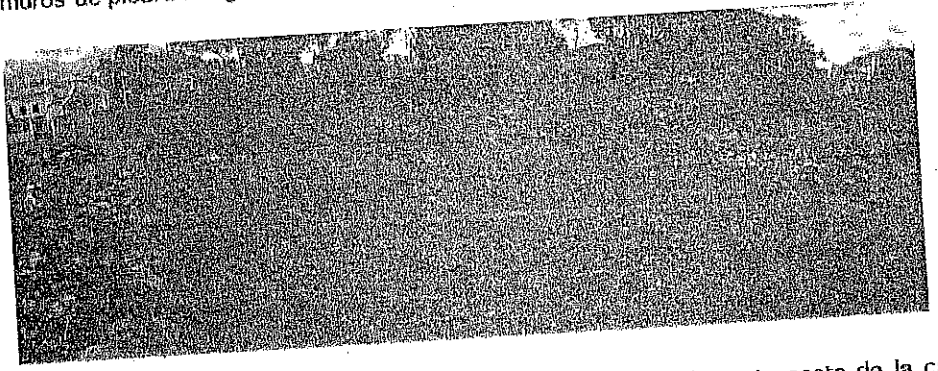
- a.- El valor del metro de terreno en la zona inmediata donde se a realizado la pericia , considerando terrenos en áreas que van de los 150 a los 250mts.2. , es de +- 200 dólares .
- b.- Existe un volumen superior a los 1000m.3. de piedra , lo que en términos cuantitativos significa más de 15.000 dólares en material .



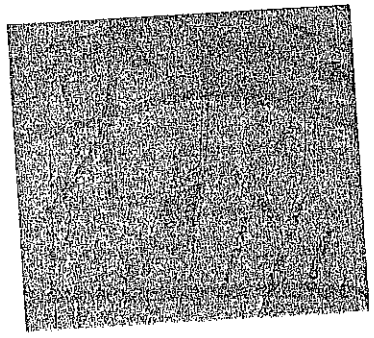
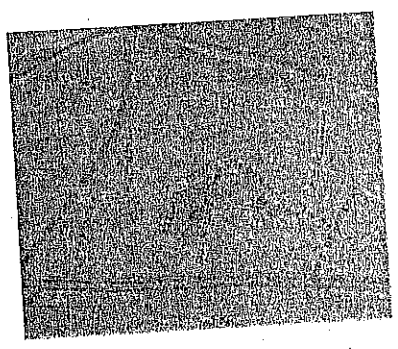
- c.- Es cierto que la calle Juan Luis Vives tanto en su lado que intercepta con la Primera de mayo como con la Isabel la Católica presenta placas que identifican a la misma.
- d.- La mayor parte del predio esta ocupado con sembríos , material pedregoso agrupados y en una pequeña zonas llano .
- e.- Si es verdad que en la zona existen los parques que se mencionan .
- f.- La afirmación que se hace sobre este parque es cierta , pues actualmente funciona en ese espacio el colegio Fray Vicente Solano .
- g.- El predio que se indica no presenta ninguna edificación dentro de su área ni tampoco presenta cerramientos frontal .



h.- El predio a sido limpiado de forma progresiva a través de los años , pues estaba rodeado por muros de piedra antiguos , estas piedras han sido agrupadas en diferentes partes del predio



i.- El parque Asturias en los dos planos esta emplazado sobre la parte oeste de la calle Juan Luis Vives .



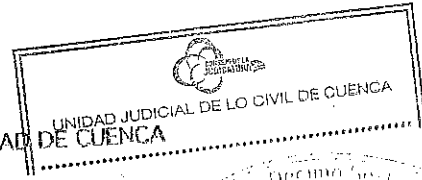
Sin nada mas que decir y esperando que esta aclaración cumpla con su cometido me

Atentamente

[Handwritten Signature]
Arg. Hans Ochoa Zamora
Cónesup # 1007-09-905341
PERITO

INFORME DE PERITAJE TECNICO

DRA. CECILIA VERDUGO
JUEZ DECIMO SEXTO DE LO CIVIL DEL CANTON CUENCA



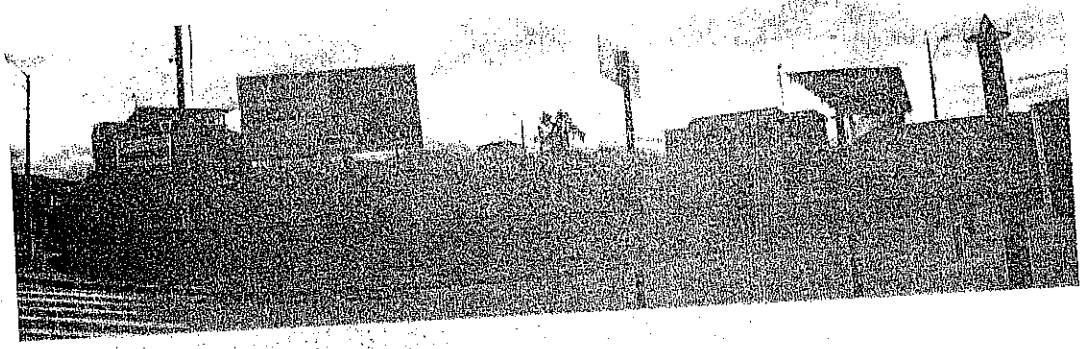
MATERIA : DINERO
ACTORES : VICTOR MINGA EN CONTRA DE LA ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CUENCA
Dilig. Previa : # 50 del año 2010
OFICINA : Arq. Hans Ochoa Zamora
Cuenca ,



AMPLIACION DE INFORME :
Y ante la petición por parte del juzgado de realizar una ampliación al informe entregado procedo de la siguiente manera :

Inquietudes de la parte actora :
Pregunta # 1.-

Es cierto que existen parques cercanos al Parque Asturias , como son el pamplona , el Valladolid , el parque lineal paralelo al rio Yanuncay , Iberia , sin embargo el antes llamado parque Genovesa hoy ocupado por el colegio Fray Vicente Solano a desaparecido , pues el colegio a ocupado todo el espacio por lo que no a quedado ningún espacio verde como se observa en las fotografías .



Inquietudes de la parte demandada :
Pregunta # a .

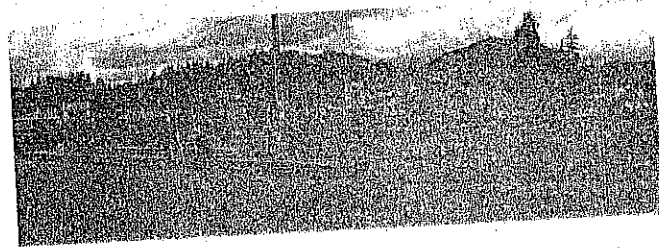
El valor dado por metro cuadrado de terreno sobre predio entre 150 y 250m.2. en la zona , es de +- 200 dólares , este es el valor real actual , valor que puede ser ratificado con mucha facilidad por parte de los demandantes solamente observando las ofertas de predio en la zona en los periódicos de la ciudad .

Pregunta # b .

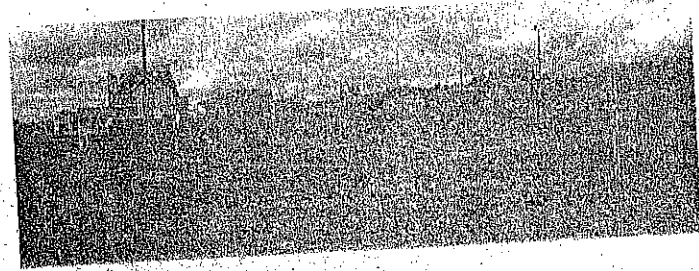
EL volumen calculado es referencial , no es exacto , puede haber un poco más o un poco menos , se lo a calculado en base a lo que se a observado en el terreno , en cuanto al valor por metro es el que se comercializa en la ciudad .

Pregunta # e .

Parque Pamplona ubicado a +- 500mts. siguiendo las calles del parque Asturias .



Parque Valladolid ubicado a +- 1000mts. siguiendo las calles del parque Asturias .

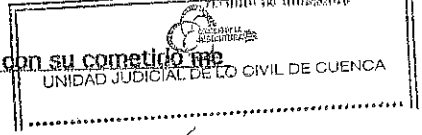


continua

351 Trescientos cincuenta y cinco

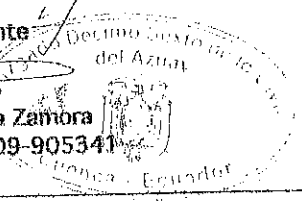
Hiciera noventa y cinco
Arq. Hans Ochoa Zamora

~~Sin nada mas que decir y esperando que esta aclaración cumpla con su cometido~~



Atentamente

[Handwritten signature]
Arq. Hans Ochoa Zamora
Conesup # 1007-09-905341
PERITO



No. 01616-2010-0050

Recibido en el día de hoy martes veinte y uno de junio del dos mil once, a las diecisiete horas y cuarenta y cinco minutos. Adjunta: DOS COPIAS. Certifico.

[Handwritten signature]
DRA. LNCIA CARRASCO VEINTEMILLA
SECRETARIA

VENTACIVO2 Id: 1770460



1967 e inscrito bajo el número 11 del Registro Mayor de Propiedad del cantón Cuenca, el 4 de enero de 1968.

Se deja constancia que al tratarse de una decisión judicial de obligatorio cumplimiento, no amerita el anuncio del proyecto, como así lo establece la Arq. Fanny Ochoa Piña, Directora General de Planificación (E), en el oficio DP-3314-2017, de fecha 5 de septiembre de 2017.

Por otra parte, la Directora General Financiera del GAD Municipal de Cuenca, mediante oficio DF-0107-2018, de fecha 19 de enero de 2018, emite certificación sobre la disponibilidad presupuestaria y económica, determinando que el egreso se aplicará a la partida número 8.3.30.4.03.01 Terrenos.

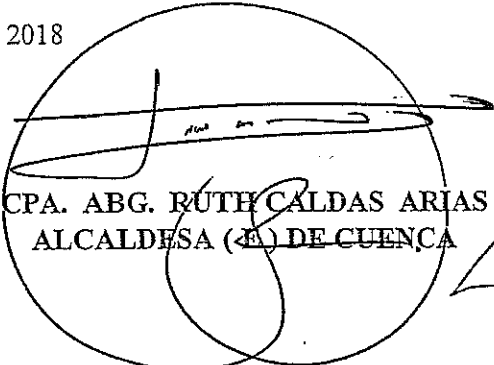
Con estos antecedentes,

RESUELVO:

- 1.- Declarar de utilidad pública el inmueble, acorde a los datos anotados en líneas anteriores, en donde se ha individualizado el inmueble y se ha determinado el avalúo del mismo.
- 2.- Notificar con la presente al Dr. Víctor Minga Molina.
- 3.- Remitir la resolución a la Registradora de la Propiedad para que inscriba la misma.


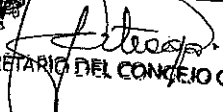
En caso de existir acuerdo con el propietario del bien descrito, se celebrará directamente la correspondiente escritura pública, caso contrario deberá plantearse el correspondiente juicio expropiatorio.

Cuenca, 09 de febrero de 2018


CPA. ABG. RUTH CALDAS ARIAS
ALCALDESA (E) DE CUENCA

RAZON: Siento como tal que ha sido notificado con la resolución número: UP-024-2018, el Doctor: VICTOR MINGA MOLINA, el día 09 febrero de 2018 a las 10:00, en la casilla judicial No. 447, señalada para el efecto. CERTIFICO.-
Cuenca, 19 de febrero de 2018.


Dr. Fernando Arteaga Tamariz
SECRETARIO GENERAL


CERTIFICO, que es fiel copia del original:
Cuenca 21/02/2018

SECRETARIO DEL CONCEJO CANTONAL