

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



**FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y
ADMINISTRATIVAS**

CARRERA DE DERECHO

**Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y
Juzgados de la República del Ecuador**

TÍTULO

**“EL DERECHO A LA PROPIEDAD FRENTE A LOS BIENES INVENTARIADOS COMO
PATRIMONIO CULTURAL DE LA CIUDAD DE RIOBAMBA”**

AUTOR

Marcelo Xavier Valdez Maignalema

TUTOR

Dr. Robert Alcides Falconí Herrera

Riobamba – Ecuador

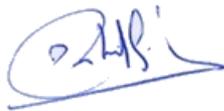
2020

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

DR. ROBERT ALCIDES FALCONÍ HERRERA CATEDRÁTICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO

Haber asesorado y revisado cuidadosamente todo el desarrollo del proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, titulado. **“EL DERECHO A LA PROPIEDAD FRENTE A LOS BIENES INVENTARIADOS COMO PATRIMONIO CULTURAL DE LA CIUDAD DE RIOBAMBA”**, realizado por el señor Marcelo Xavier Valdez Maigualema, por tal motivo, autorizo ejecutar los trámites pertinentes para su presentación.



ROBERT ALCIDES FALCONÍ HERRERA

TUTOR

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

**“EL DERECHO A LA PROPIEDAD FRENTE A LOS BIENES INVENTARIADOS
COMO PATRIMONIO CULTURAL DE LA CIUDAD DE RIOBAMBA”**

CALIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Dr. Robert Falconí TUTOR	<u> 10 </u> CALIFICACIÓN	 FIRMA
Dr. Vinicio Mejía MIEMBRO 1	<u> 10 </u> CALIFICACIÓN	 FIRMA
Dr. Hugo Hidalgo MIEMBRO 2	<u> 10 </u> CALIFICACIÓN	 FIRMA

NOTA FINAL: __10__ SOBRE 10 PUNTOS

DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, Marcelo Xavier Valdez Maigualema, con cédula de ciudadanía 060495716-7, declaro que soy responsable de todos los criterios, estudios, conclusiones, recomendaciones así como los lineamientos y designios expuestos en el presente proyecto de investigación; de igual forma declaro que los derechos de autor pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Marcelo Xavier Valdez Maigualema

C.C.:060495716-7

DEDICATORIA

A mis padres Luis y Rosita, quienes me han enseñado que la educación es el complemento elemental a los valores humanos que se forjan desde el hogar, por su paciencia y sacrificio.

Marcelo Xavier Valdez Migualema

AGRADECIMIENTO

A Dios, por ser mi guía, por enseñarme que lo imposible no existe y que la fe hacia él hace los sueños posibles.

A mi familia, especialmente a mis padres, hermanas y sobrinas, quienes han confiado en mi capacidad, pero sobre todo me han apoyado en las adversidades a lo largo de mi vida.

A mis amigos, parte importante de mi vida quienes me han apoyado en alcanzar mis metas; al Dr. Robert Falconí, catedrático y humanista quien me ha guiado en esta ardua tarea para poder culminar mis estudios con satisfacción.

Finalmente mi profundo agradecimiento y reconocimiento a la Universidad Nacional de Chimborazo, la cual a través de sus maestros, ha sido una fuente de inspiración para quienes soñamos en una nueva sociedad, más culta, más humana.

Marcelo Xavier Valdez Maigualema

ÍNDICE

Contenido	
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR	ii
CALIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL	iii
DERECHOS DE AUTORÍA	iv
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
ÍNDICE	vii
ÍNDICE DE TABLAS	ix
ÍNDICE DE GRÁFICOS	x
RESUMEN	xi
ABSTRACT	xii
1. INTRODUCCIÓN	1
2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	2
3. JUSTIFICACIÓN	3
4. OBJETIVOS	4
4.1 OBJETIVO GENERAL	4
4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	4
5 MARCO TEÓRICO	5
5.1 Estado del Arte	5
5.2 Aspectos Teóricos	7
5.2.1 CAPÍTULO I: Definiciones básicas	7
5.2.2 CAPÍTULO II: Bienes inventariados como patrimonio	27
5.2.3 CAPÍTULO III: Instrumentos jurídicos vigentes que garantizan el derecho a la propiedad.	36
5.2.4 CAPÍTULO IV: Análisis de caso práctico	56
6 METODOLOGÍA	59
6.1 Métodos	59
6.2 Enfoque	59
6.3 Tipo de investigación	60
6.4 Diseño de la investigación	60
6.5 Población y muestra	60

6.5.1	Población.....	60
6.5.2	Muestra	61
6.6	Técnicas e instrumentos de investigación.	61
6.7	Instrumentos de investigación	61
6.8	Técnicas para el tratamiento de la investigación.....	61
7.	RESULTADOS Y DISCUSIÓN	62
7.2	RESULTADOS.....	62
7.2	DISCUSIÓN.....	71
8.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	73
8.1	CONCLUSIONES.....	73
8.2	RECOMENDACIONES	74
9.	MATERIALES DE REFERENCIA.....	75
10.	ANEXOS.....	81
10.1	ANEXO 1: Encuesta.....	81
10.2:	ANEXO 2: Sentencia.....	83

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla No. 1 Población.....	60
Tabla No. 2 Recursos	61
Tabla No. 3 Pregunta 1.....	63
Tabla No. 4 Pregunta 2.....	64
Tabla No. 5 Pregunta 3.....	65
Tabla No. 6 Pregunta 4.....	66
Tabla No. 7 Pregunta 5.....	67
Tabla No. 8 Pregunta 6.....	68
Tabla No. 9 Pregunta 7.....	69
Tabla No 10 Pregunta 8.....	70

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico No. 1 Pregunta 1.....	63
Gráfico No. 2 Pregunta 2.....	64
Gráfico No. 3 Pregunta 3.....	65
Gráfico No. 4 Pregunta 4.....	66
Gráfico No. 5 Pregunta 5.....	67
Gráfico No. 6 Pregunta 6.....	68
Gráfico No. 7 Pregunta 7.....	69
Gráfico No. 8 Pregunta 8.....	70

RESUMEN

Con la vigencia de la Constitución de la República del Ecuador desde el año 2008, el país paso a constituirse en un Estado de derecho, el cual respeta sin condición alguna el derecho objetivo vigente y los derechos subjetivos que pudiesen existir; de esta forma el gobierno hará uso de su potestad conforme al ordenamiento jurídico vigente.

La propiedad privada reconocido legalmente por la Constitución y tratados internacionales, se ha visto comprometido por el derecho a mantener una identidad cultural patrimonial, puesto que la esencia de propiedad recae en el libre manejo del bien inmueble por parte del propietario, salvo las restricciones que la ley promulga para tal efecto; sin embargo la protección a la cultura patrimonial limita el uso y goce del dueño del inmueble, en el sentido de que no se puede hacer modificaciones a las construcciones catalogadas como patrimonio, vulnerando de esta forma la libertad de decisión que el señor posee en la edificación.

El Estado ecuatoriano propuso el “*Sumak kawsay*” o Buen Vivir, como una política pública que busca la dignificación humana en todos los sentidos, por ello los ciudadanos tienen el derecho de habitar en una vivienda digna, el cual es vulnerado ya que los bienes patrimoniales por su antigüedad no garantizan las necesidades básicas de habitabilidad. Este es un problema que ha evidenciado las falencias en el ordenamiento jurídico, y que los GAD metropolitanos y municipales como entes rectores, no han propuesto soluciones para evitar la vulneración de este derecho.

Palabras clave: derecho de propiedad, bienes patrimoniales, cultura, inmueble, vulneración.

ABSTRACT

ABSTRACT

With the validity of the Constitution of the Republic of Ecuador since 2008, the country became a State of law, which respects without condition the objective law and the subjective rights that may exist; in this way, the government will make use of its power following the current legal system.

Private property legally recognized by the Constitution and international treaties have been compromised by the right to maintain a cultural heritage identity. The property's essence lies in free management of the property by the owner, except for the restrictions that the law promulgates for such effect. However, the protection of the cultural heritage mits the property owner's use and enjoyment, in the sense that no modifications can be made to the buildings listed as heritage, thus violating the freedom of decision that the owner has in the building.

The Ecuadorian State proposed the "Sumak kawsay" or Good Living, as a public policy that seeks human dignity in every way. Hence, citizens have the right to live in decent housing; which is violated since patrimonial assets due to their age. They do not specify the necessities of habitability, which is a problem that has revealed the shortcomings in the legal system. The metropolitan and municipal GADs, as governing bodies, have not proposed solutions to avoid the violation of this right.

Key words: Property right, Patrimonial assets, Culture, Real estate, -Violation.



Abstract translation reviewed by Dr. Narcisa Fuertes, Ph.D.

Professor at Competenias Lingüísticas UNACH.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho a la propiedad es la potestad legal que posee una persona sobre un determinado bien para poder usarlo, gozarlo y disponerlo, sin más limitaciones que las mismas establecidas por la ley o en su defecto sin afectar los derechos de terceros; la Constitución del Ecuador en su artículo número 321, reconoce y garantiza el derecho a la propiedad privada entre otras formas de dominio.

Los bienes privados no son enajenables ni modificables sin el consentimiento expreso del propietario, y cualquiera que atentare sobre el mencionado bien enfrentaría la sanción que la ley tipifica para este tipo de infracciones; por otra parte los bienes de uso público no se los puede vender y como su terminología lo dice estos pueden ser usados por la ciudadanía en general.

El dominio sobre un determinado bien es un derecho real que un sujeto posee sobre una cosa y que ha sido legitimado por la sociedad a través de la ley. La misma normativa nos indica que las palabras gozar y disponer son comprensivas de todo aquello que el dueño puede hacer con el bien inmueble, de acuerdo a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno ya sea individual o social.

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 599 trata acerca del dominio y manifiesta lo siguiente:

Artículo. 599.- El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad. (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 66).

En la ciudad de Riobamba existen 435 bienes inmuebles inventariados como patrimonio cultural, los mismos que pertenecen a propietarios privados que pueden usar, gozar, mantener y cuidar, sin embargo, a pesar de tener su título sobre el bien inmueble, no pueden disponer completamente del mencionado bien ya que el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba no permite realizar mejoras sin previa autorización y bajo vigilancia del departamento de Patrimonio Cultural, vulnerando así el legítimo derecho real que posee el dueño sobre la cosa.

Con lo expuesto, la presente investigación está encaminada a realizar un estudio crítico, y jurídico de la realidad actual de los propietarios de bienes inventariados como patrimonio cultural, enfocado en el sistema legal vigente y la vulneración hacia las personas que no pueden mantener en buenas condiciones los bienes inmuebles y por ello son despojados por el Gobierno Seccional. Se analizará el ordenamiento jurídico que garantiza el derecho a la propiedad, con el fin de observar cuales son las consecuencias jurídicas al ser violentados y despojados de las propiedades.

El proyecto de investigación se desarrollará en el área jurídica, por lo cual el enfoque de la investigación es cualitativo, mientras que, el problema será analizado por medio de la utilización del método inductivo, analítico y descriptivo, de diseño no experimental debido a que se estudiará al problema sin la manipulación de las variables.

Para la recopilación de información se aplicará un cuestionario de preguntas cerradas a funcionarios judiciales, información que será tratada y procesada utilizando técnicas matemáticas, estadísticas, informáticas y lógicas.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Con la Constitución de la República del 2008, el Ecuador pasa de ser un País de derecho a ser reconocido como un Estado de derechos y justicia, entendiéndose así que el país es garantista de que todos los derechos contemplados en la Carta Magna se cumplan a cabalidad, razón por la cual toda ley, reglamento, ordenanza o cualquier otra norma jurídica que fuese creada, debe ir acorde a las disposiciones establecidas en la Constitución.

El problema de la presente investigación radica en que los propietarios de bienes inventariados como patrimonio cultural, deben mantenerlos en buenas condiciones las cuales son establecidas por el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, si dicho bien se encuentra en riesgo de destrucción el propietario deberá intervenir para que no se destruya caso contrario será expropiado y pasará a manos del Gobierno Autónomo descentralizado del Cantón Riobamba, vulnerándose así el derecho a la propiedad.

El Gobierno Central ha manifestado que cada gobierno seccional deberá incentivar y ayudar a los propietarios de bienes culturales para su cuidado ya que el costo de preservar en buenas

condiciones estos inmuebles es muy elevado. Se puede observar que en la ciudad de Riobamba no existen dichos incentivos para que los dueños de estos bienes puedan realizar mejoras y así preservar en buenas condiciones las propiedades.

El artículo 237 del Código Orgánico Integral Penal, sanciona a las personas que atenten contra los bienes del patrimonio cultural, en su codificación manifiesta:

Artículo 237.- Destrucción de bienes del patrimonio cultural.- La persona que dañe, deteriore, destruya total o parcialmente, bienes pertenecientes al patrimonio cultural del Estado, considerados como tales en la legislación nacional o en los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador, sin importar el derecho real que tenga sobre ellos, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 237).

Debido a este artículo nace la siguiente interrogante: ¿qué sucede cuando una persona no tiene los recursos suficientes para mantener el bien y en su caso se llega a deteriorar o destruir una parte?, ¿el propietario iría preso por la destrucción total o parcial del bien?, Consecuentemente ¿perdería su bien que por derecho real le corresponde y que la Constitución lo ampara?, al tratar estas interrogantes, desde el presente proyecto de investigación se pretende identificar las causas que originan el mencionado problema, dando alternativas para solucionar este problema y así evitar la inseguridad jurídica que acarrea a los propietarios de bienes inmuebles catalogados como patrimonio cultural.

Debemos tener en cuenta que uno de los preceptos de propiedad es la “disposición” la cual goza el dueño del bien, sin embargo un bien inventariado como patrimonio cultural no otorga dicho precepto al propietario ya que este se ve limitado a disposiciones emitidas por la de Ley de Cultura y por cada Gobierno Autónomo Descentralizado, así por ejemplo la prohibición de derrocar, o la partición del bien son acciones que no se puede realizar.

3. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación tiene una gran repercusión en la actualidad del país puesto que abordamos el tema de derechos constitucionales, los cuales son discutidos por varios juristas respecto a la supraconstitucional del Estado, en el cual la Carta Magna señala que todos los derechos reconocidos en este cuerpo legal son de igual jerarquía, sin embargo la realidad

social nos muestra un campo diferente ya que evidentemente los administradores de justicia propagan cual es más importante y el que debe prevalecer sobre el que creyeren que es de menor importancia, por ser ellos los encargados de administrar justicia en base a la normativa vigente en el Ecuador.

En este sentido el derecho a la propiedad y el derecho a mantener una identidad cultural, ambos de igual importancia y jerarquía tal como lo reconoce la Constitución del Ecuador se encuentran en un conflicto de intereses entre el Estado y la propiedad privada; por un lado busca mantener una identidad propia de la nación a través de bienes patrimoniales; y por el otro lado busca la independencia de decisiones sobre la propiedad que en derecho le corresponde.

Así también la legislación ecuatoriana propone la expropiación como una medida para precautelar el bienestar de la identidad cultural plasmada en las construcciones inmuebles, que se ven afectadas por la no conservación de parte de los propietarios, sin embargo no se percatan de realizar un análisis socio-económico que determine la situación actual del dueño de la propiedad.

4. OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar a través de un análisis crítico, jurídico y doctrinario si el derecho a la propiedad incide en los bienes inventariados como patrimonio cultural, con el fin de identificar los instrumentos jurídicos vigentes en el Ecuador garantistas del derecho a la propiedad.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Realizar un estudio jurídico y doctrinario sobre el derecho a la propiedad y los bienes inventariados como patrimonio cultural, haciendo referencia a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.
2. Analizar jurídica y doctrinariamente si el derecho a la propiedad es total o parcial, según las disposiciones del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón Riobamba.

3. Identificar cuáles son los instrumentos jurídicos vigentes en el país que garantizan el derecho a la propiedad.

5 MARCO TEÓRICO

5.1 Estado del Arte

En la Universidad Andina Simón Bolívar, dentro del área de Derecho en el año 2016, Santiago Humberto Andrade Mayorga, en su trabajo de investigación con el título “Delimitación de la tutela del derecho de propiedad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana” (Mayorga, 2016, pág. 1). El autor en su trabajo llega a la siguiente conclusión: *El derecho a la propiedad y el derecho de propiedad es importante en el sentido de acceder la propiedad en todas las formas y el derecho de libertad para el goce, uso y disposición del inmueble se cumplan materialmente. La eficacia de las normas y garantías para proteger los derechos, no son suficientes para concretar su cumplimiento. Se requiere medidas jurisdiccionales para que el derecho a la propiedad sea real e íntegramente garantizados.* (Mayorga, 2016, pág. 126).

En la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, en el año 2016, YIMABEL BUCHELI BARBERÁN, en su trabajo de investigación “REGULACIÓN Y PRESERVACIÓN DE LOS BIENES INMUEBLES DECLARADOS PATRIMONIO CULTURAL EN LA CIUDAD DE ESMERALDAS” (Barberán, 2016, pág. 1). El investigador llega a la siguiente conclusión: *En consecuencia, tanto los propietarios de los bienes inmuebles como las autoridades del gobierno seccional de Esmeraldas, no han invertido recursos económicos para el mantenimiento y conservación de las edificaciones patrimoniales existentes en el Cantón de Esmeraldas.* (Barberán, 2016, pág. 29).

En la Universidad Nacional de Loja, en la Facultad de Jurisprudencia en el año 2015, Víctor Mauricio Tapia Tapia en su trabajo de investigación “PROTECCIÓN LEGAL DE LOS BIENES INMUEBLES ARQUITECTÓNICOS PATRIMONIALES EN EL ECUADOR QUE NO CUENTAN CON UNA DECLARATORIA PATRIMONIAL” (MAURICIO, 2015, pág. 1). El investigador llega a la siguiente conclusión: *cuando se consignó las*

competencias a cada Gobierno Autónomo descentralizado, existió mala o errónea interpretación de la Ley de Patrimonio Cultural por cada ente gubernamental, ya que se permitió derrocamientos de bienes inmuebles patrimoniales, acción que no está permitida por el COOTAD, contrayéndonos a pensar que no existe seguridad jurídica en el país. (MAURICIO, 2015, pág. 108).

En la Universidad Nacional de Chimborazo, en la Facultad de Ciencias Políticas y administrativas en el año 2016, Carla Isabel Samaniego Chagoluisa en su trabajo de investigación “LA EXPROPIACIÓN Y SU INCIDENCIA FRENTE A LAS NORMAS DEL DEBIDO PROCESO EN EL MUNICIPIO DEL CANTÓN RIOBAMBA DURANTE EL PERIODO ENERO 2015 – JUNIO 2015” (Chagoluisa, 2016, pág. 1). La investigadora llega a la siguiente conclusión: *la expropiación de bienes inmuebles, es una figura jurídica que se basa en la transferencia de un bien determinado a la administración pública teniendo como finalidad la utilidad pública e interés social, es decir que satisfagan las necesidades de la colectividad, previa planificación de proyectos que van a ejecutarse.* (Chagoluisa, 2016, pág. 98).

En la Universidad Latinoamericana de Postgrado Líder en Ciencias Sociales. (FLACSO), En la FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES SEDE ECUADOR, en el año 2016, Adriana Cecilia Martínez Vásquez, en su tesis de maestría “EL CAMBIO INSTITUCIONAL EN LA POLÍTICA PÚBLICA PATRIMONIAL” (Vásquez, 2016, pág. 1). La investigadora llega a la siguiente conclusión: *la política pública patrimonial se caracterizó por poseer una débil, dispersa y desorganizada institucionalidad que con el pasar del tiempo fue modificando y suprimiendo instituciones, una política con reglas definidas a través de una Ley de Patrimonio vigente pero con una visión caduca y poco contemporánea, además se define que es una política olvidada y marginada por los sectores de turno y que tuvo una ventana de oportunidad única, que le permitió una asignación presupuestaria significativa y esto permitió que sea un tema de interés a nivel nacional por un período de tiempo muy breve.* (Vásquez, 2016, pág. 106).

En estos trabajos de investigación se ha podido observar que los autores concuerdan en que existe una vulneración a la seguridad jurídica, que existe una inconstitucionalidad al no respetar lo tipificado en la Carta Magna e interpretar erróneamente los distintos cuerpos

legales, sin embargo, también resaltan los posibles factores que conllevan a vulnerar el derecho a la propiedad privada como la falta de recursos económicos para la conservación del mismo.

5.2 Aspectos Teóricos

5.2.1 CAPÍTULO I: Definiciones básicas

5.2.1.1 Definición de propiedad

Etimológicamente la terminología propiedad proviene del vocablo latino “*propietas*” del derivativo *properium*, que significa lo que pertenece o es propio de una persona, vocablo que a su vez se deriva de la raíz *prope*, que significa cerca con lo que quiera anotar cierta unidad o enlace moral de la cosa con la persona (Hernández, 2020).

En términos generales la propiedad, es cuanto nos pertenece o es propio de cada uno, sea de índole material o no, facultándonos de usar gozar y disponer ampliamente de una cosa, producto de ese derecho o dominio. La propiedad material puede ser de ámbito rural la cual es comprendida por el conjunto de fincas, o la urbana que es singularmente las edificaciones en centros poblados. (Cabanellas, 1993, pág. 261).

Al hablar de propiedad describimos a la facultad o derecho de todos los seres humanos para tomar en posesión alguna cosa o bien determinado, entendiéndose desde la perspectiva jurídica al poder directo que se le concede al dueño o titular la capacidad de disponer sin restricciones más que las mismas impuestas por la ley.

El tratadista Arturo Alessandri define la propiedad como el derecho que confiere al sujeto el poder más amplio sobre una cosa; en principio, lo faculta para apropiarse, en forma exclusiva, de todas las utilidades que el bien es capaz de proporcionar (Arturo Alessandri R, 2015, pág. 243).

Por ello podemos decir que la propiedad o derecho de dominio es una facultad o potestad que recae sobre una cosa corporal, que brinda al titular la disponibilidad y goce de ella sin que nadie pueda impedirselo; es por lo cual que se puede aducir que es un derecho respecto de todos o frente a todos, siempre y cuando no vaya en contra de la ley o de terceras personas

siendo los únicos límites naturales del dominio. Además se puede añadir que este derecho se caracteriza por ser absoluto, exclusivo y perpetuo.

Se le denomina absoluto porque sólo el titular del bien como soberano de él, puede usarlo, gozarlo y disponerlo sin que nadie pueda entorpecer dicha acción; la exclusividad por su parte nace de su facultad de uso, el cual es único del dueño del bien, sin que nadie pueda entrometerse entre el derecho y el titular del mismo; y finalmente tenemos la perpetuidad que yace del hecho, es decir que durará el tiempo que dure la cosa, ya que no tiene limitación de tiempo o caducidad, entendiéndose que esta característica no presume de irrevocable.

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 599 tipifica de la siguiente manera: el dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad. (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 92).

Debemos señalar que nuestro Código Civil tiene igual similitud al Código Civil de Chile ya que es adaptado a esta normativa que fue redactada por Andrés Bello; la legislación chilena define a la propiedad como: artículo 582.- El dominio que se llama también propiedad es el derecho real de una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo en contra la ley o contra derecho ajeno. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad (BCN Legislación chilena, 2000, pág. 86).

Como podemos ver en ambas legislaciones se maneja una igualdad de definiciones al tratar a la propiedad, se puede destacar que ambos países anteponen el respeto al derecho ajeno y a la propia ley interna, después de esto la persona que posea el derecho del bien corporal podrá usarlo y disponer de aquello.

5.2.1.2 Tipos de Propiedad

La Constitución del 2008 del Ecuador en su artículo 321 es innovadora al momento de reconocer y garantizar el derecho a la propiedad en sus diferentes formas pública o estatal, privada, comunitaria, asociativa, cooperativa y mixta, las mismas que deberán cumplir su función ambiental y social.

La propiedad en sus diferentes clasificaciones es entendida también, como un instrumento de implementación con un desarrollo social y ambiental responsable. En tal sentido el artículo 66.26 del mismo cuerpo legal, obliga al Estado a reconocer y garantizar el acceso, uso, goce y disposición del derecho a la propiedad en todas sus formas (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 52).

Propiedad Pública

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 604 no define a la propiedad pública, sin embargo hace referencia y menciona aquellos bienes cuyo dominio pertenece a toda la nación y es administrada por el Estado. En el segundo inciso del mismo articulado se realiza un listado de todos los bienes que los habitantes de la nación pueden hacer uso, en el cual se menciona calles, puentes, caminos, el mar adyacente, nevados, etc. (Código Civil, 2015, pág. 93).

La denominación general de bienes nacionales hace referencia a dos clases de bienes: los bienes nacionales de uso público y los bienes del Estado, la diferencia existente entre ambas clases radica en la utilidad de estos; es decir en el primer caso los bienes públicos serán de uso de todos los ciudadanos, mientras que en el segundo caso el uso no pertenece generalmente a los habitantes; por su parte el dominio de ambas clases de bienes pertenecen a todo el país.

Según la doctrina jurídica, el uso designado para cada bien es un elemento primordial para determinar si se trata de una cosa de dominio público o privado. La doctrina jurisprudencial citada menciona:

En el dominio público, la ubicación de un bien dentro del dominio público la efectúa la ley e implica su afectación de puro derecho, como son los zócalos submarinos, las minas, yacimientos, el mar adyacente, etc. Estos bienes conservan el carácter de públicos aunque la administración decida darles un tratamiento, uso o explotación económica concediéndoles a particulares para que sean ellos quienes los mantengan. (Ex Corte Suprema de Justicia, 2002, pág. 25).

El acto jurídico al que hace referencia la presente doctrina citada es aquel acto administrativo de “declaratoria de utilidad pública”, en la cual se trata de una afectación al dominio del bien, que necesariamente debe ser impuesto en el contexto de la ley. Debido a que sólo los

legisladores tienen la potestad de determinar el modo de usar, gozar y disponer de la propiedad, en el mismo sentido deben fijar las limitaciones y obligaciones conexas a su función social.

Por la naturaleza misma de la propiedad pública, los bienes catalogados como tales no pueden ser susceptibles de apropiación porque son de todos los ciudadanos y ninguna persona ya sea natural o jurídica pueden reclamar derecho privado, razón por la cual el Estado sólo posee poderes jurisdiccionales sobre estos bienes para conservarlos y para reglamentar el uso que los habitantes le van a dar a cada uno de aquellos.

Propiedad Privada

La historia de la propiedad privada yace de tiempos antiguos de tiempos primitivos en el cual el hombre buscaba tener algo propio para su subsistencia, de ahí que la terminología de propiedad es muy antigua, con el pasar de los años se fueron formando grandes imperios los cuales buscan la expansión de sus tierras ya que esto era sinónimo de poder y riqueza, si bien es cierto no exista una codificación que expresadamente la propiedad sobre dichas tierras, los reyes o monarcas las defendían como suyas en base a la fuerza y temor que expresan sobre los imperios que intentaban apoderarse de estas.

Una fase importante en la historia de la humanidad radica en la época Romana, ya que fue en Roma que se conoció diversas formas de propiedad como son: colectiva, familiar y la individual, de la cual destaca la última ya que los dueños de alguna cosa determinada tenían la potestad de hacer lo que quisieran con ella. Con el pasar de los años esta propiedad privada fue sufriendo cambios en su definición y uso pero siempre prevaleció la esencia de que la cosa tiene un único dueño.

Este tipo de propiedad se refiere a la oportunidad jurídico-legal de acceder a un bien inmueble para usarlo, gozarlo y disponerlo hasta las limitaciones que otorga la ley misma, respetando el derecho de terceros ya sea de manera individual o social. El artículo 321 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce y garantiza el pleno ejercicio del derecho a la propiedad privada el cual sólo deberá cumplir su función social y ambiental.

También conocido como “Dominio”, término del que es sinónimo la propiedad, sin embargo, cuando es estudiado por los juristas, se prefiere llamarle dominio, dándole así una

connotación legal, implicando que su desarrollo o lo que dé él se refiere se lo haga desde un punto de vista jurídico.

El artículo 599 del Código Civil contiene la definición de Dominio, en el cual hace referencia al derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones legales y respetando el derecho ajeno individual o social (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 92).

Al hablar de un derecho real se hace entender al privilegio o poder que una persona tiene sobre un bien y que ha sido legitimado por la sociedad a través de la misma. El “dominio” entonces es un derecho, un privilegio o poder que una persona, dueño o titular del derecho que tiene y del que puede beneficiarse; y por ser real recae sobre una cosa, por tal razón, el poder que da tal derecho se ejerce sobre un objeto y el privilegio que supone proviene del bien sobre el que recae el “derecho real”.

La propiedad privada o un cierto dominio sobre los bienes externos aseguran a cada persona una zona indispensablemente necesaria para la autonomía personal y familiar y deben ser considerados como ampliación de la libertad humana; al estimular el ejercicio de la tarea y de la responsabilidad, constituye una de las condiciones de las libertades civiles.

Para los juristas modernos, el carácter absoluto de la propiedad o dominio no es sino la posibilidad en que se encuentra el dueño de la cosa de aprovechar para sí mismo la totalidad de las utilidades y servicios de una cosa, sin más limitaciones o restricciones que son exigidas por la presencia de otros derechos reales consagrados en la misma cosa. (Eguiguren Carrión, 1987, pág. 117)

Propiedad Comunitaria

Los preceptos de la Constitución del Ecuador del 2008, bajo el nuevo esquema constitucional, se identifica a la forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra como elemento sustancial de una forma de pertenencia que no se relaciona en torno a una sola persona sino más bien se centra en el grupo de individuos y la comunidad en sí. El elemento fundamental de la vida, de la cultura y la esencia comunitaria se basa en la coexistencia de los habitantes de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatoriano y montubio.

La Carta Magna del Ecuador se refiere en su artículo 57 numerales 4, 5, 6, 8 y 11, a las garantías que el estado reconoce a las diferentes comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, bajo la supervisión de instrumentos internacionales de derechos humanos, entre los cuales menciona que se debe conservar la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias, las cuales serán inalienables, inembargables e indivisibles. Las mencionadas nacionalidades indígenas participarán también del uso, usufructo y administración de los recursos naturales que la tierra misma los provee (Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria, 2015, pág. 45).

De esta forma, el Estado ecuatoriano reconoce y garantiza el derecho a conservar la propiedad de las tierras comunitarias, declarándoles como inalienables, inembargables e indivisibles. Se respeta estos territorios de las propiedades comunitarias y el derecho de mantener la posesión y posterior aquello la adjudicación.

En tal sentido el articulado 82 de los “Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales” sostiene lo siguiente:

Los pueblos indígenas y tribales son titulares de derechos de propiedad y dominio sobre las tierras y recursos que han ocupado históricamente, y por lo tanto tienen derecho a ser reconocidos jurídicamente como los dueños de sus territorios, a obtener un título jurídico formal de propiedad de sus tierras, y a que los títulos sean debidamente registrados (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2009, pág. 35).

La ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales en sus artículos 85 y 86 define y garantiza a la propiedad comunitaria en la cual menciona que la Constitución misma y la mencionada ley garantiza la titularidad del dominio que da derecho de usar, gozar y disponer de las tierras, otorgando seguridad jurídica y simplificación de procedimientos administrativos para las diferentes actividades que las distintas nacionalidades crean para el efecto (Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales, 2016, pág. 41).

Propiedad asociativa, cooperativa y mixta

Para un mejor entendimiento de estas propiedades, debemos partir citando el artículo 283 de la Carta Magna del Ecuador en la cual, el Estado a través del sistema económico reconoce al ser humano como sujeto y fin; propone una relación dinámica y estable entre la sociedad,

Estado y mercado, en cordial armonía con la naturaleza para cumplir con lo estipulado en el buen vivir. El sistema económico está integrado por las organizaciones de economía pública, privada, mixta, popular y solidaria, incluyendo dentro de estas dos últimas a los sectores “*cooperativistas, asociativos y comunitarios*” (Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria, 2015, pág. 139).

A partir de este criterio, nos corresponde ubicar a las propiedades asociativa, cooperativa y mixta, en función de la propiedad de los medios de producción, puesto que el Estado promoverá las distintas formas que aseguren el buen vivir de la población y no tomará en cuenta aquellas que atenten contra sus derechos (Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria, 2015, pág. 150).

En base a este contexto, la propiedad asociativa, cooperativa y mixta se encuentra reguladas por lo tipificado en la Ley Orgánica de la economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario. En el artículo 18 define a la propiedad asociativa como:

Conjunto de asociaciones constituidas por personas naturales con actividades económicas productivas similares, con el objetivo de producir, comercializar y consumir bienes socialmente necesarios, auto abastecerse, y comercializar su producción en forma solidaria y auto gestionada bajo los principios de la propuesta ley. (Ley Orgánica de economía Popular y Solidaria, 2015, pág. 9).

El artículo 21 de Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria también define a la propiedad cooperativa que guarda estrecha relación con la propiedad asociativa, sin embargo este cuerpo legal la define de esta manera:

Es el conjunto de cooperativas que se las entiende como sociedades de personas que de forma voluntaria se han unido para poder satisfacer sus diferentes necesidades como económicas, sociales y culturales, con personalidad jurídica de derecho privado e interés social (Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria, 2015, pág. 10).

Finalmente la propiedad mixta es la constituida con bienes del sector privado y bienes del sector público que están enlazados por el Estado para orientar su funcionamiento a producción mercantil, agropecuaria, alimentaria e industrial. Se puede entender que la propiedad mixta a través de un régimen jurídico une las relaciones de organización y administración entre particulares y el Estado (Ley Orgánica de economía Popular y Solidaria, 2015, pág. 8).

5.2.1.3 Modos de adquirir el dominio de los bienes

El derecho de propiedad o dominio es aquel derecho real que poseemos sobre alguna cosa material o inmaterial, para gozar y disponer de aquello de manera que el único precepto sea no atentar contra la ley o contra el derecho de terceras personas.

La legislación ecuatoriana cuenta con cinco modos de adquirir el dominio como son la ocupación, accesión, tradición, sucesión por causa de muerte y finalmente la prescripción (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 93).

Ocupación

El derecho romano fue quien practicó este modo de adquirir el dominio ya que fue bajo el mando de Justiniano en que por medio de la ocupación podrían adquirirse animales, piedras preciosas, tesoros y los bienes que se capturan de los enemigos mediante la guerra. Por estos motivos fue que este modo de adquirir el dominio tuvo una gran importancia.

Es un modo de adquirir el dominio de los bienes como bien se ha manifestado en el párrafo anterior, en el cual consiste básicamente en la aprehensión o Aninus Domini de una cosa apropiable que no tenga o carezca de dueño. Por tal motivo la ocupación propiamente dicha crea la propiedad y el vínculo entre la persona y el bien, sin embargo; debemos observar que esta adquisición no esté prohibida por la legislación ecuatoriana o el derecho internacional.

La ocupación procede sólo sobre cosas muebles sin dueño, en la cual la persona que este ocupando este bien tenga una aprehensión real con el ánimo de dueño; además se debe observar que esta adquisición no este prohibida por las leyes ecuatorianas o las leyes internacionales. (Código Civil, 2015, págs. 400-402).

En la legislación civil ecuatoriana se establece que por la ocupación se puede obtener cosas animadas o inanimadas; en el primer caso comprende lo relativo a la caza y pesca y en el segundo caso comprende la invención o hallazgo y el descubrimiento de un tesoro.

Accesión

La conexión de una cosa accesoria con otra principal da lugar a una accesión, es decir, a la creación de un conjunto en el cual prevalece la cosa principal. Esto puede pasar cuando una cosa da nacimiento a otra, o sea, cuando la produce de su propio ser, o por otra parte cuando una cosa se junta con otra. (Carrión, 1987, pág. 177).

Del mismo modo que la ocupación, la accesión procede sobre cosas muebles que se adhieren a un bien inmueble, o a su vez a los frutos que una cosa produce, estos pueden ser naturales o civiles. Los frutos naturales son aquellos arraigados al suelo como las plantas y los frutos que estas plantas propiamente dichas producen. Por su parte los frutos civiles son las pensiones, cánones de arrendamiento que pertenecen al dueño de la cosa principal. De una forma ejemplificada se puede decir que el dueño de un bien inmueble dado en arrendamiento accede al canon de arrendamiento que esta produce.

El tratadista Arturo Valencia al respecto manifiesta que el propietario de una cosa, al hacer suyos los frutos, no hace nada más que ejercer su derecho de dominio, en el que está incluido el de gozar, y que en consecuencia, no se trata de una manera de adquirir nueva propiedad, pues los frutos son el resultado de una propiedad que se tiene. (Valencia, 1981, pág. 341).

Debemos tener en claro que si la cosa accesoria se junta a la principal y si ambas cosas pertenecen al mismo dueño, la accesión que recae sobre la principal se extiende a la accesoria y no hay mayor inconveniente legal, pero por el contrario si ambas cosas pertenecen a dueños distintos, se entenderá que la cosa principal absorbe a la accesoria, dando lugar a una nueva adquisición para el dueño principal.

El Código Civil contempla cuatro formas de accesión que básicamente tiene que ver con la forma en que se produce, estas son:

a) De las accesiones de frutos

Se entiende por esto a los frutos que la misma naturaleza se ha encargado de proveer, con o sin la ayuda de la mano del hombre, en esta forma también se encuentran los frutos civiles que son las pensiones, cánones de arrendamiento, intereses de capitales exigibles o impuestos a fondo perdido.

b) De las accesiones del suelo

Son aquellas accesiones que se producen de inmueble a inmueble o también conocidas como naturales porque no tiene la intervención de la mano del hombre, los casos que la normativa ecuatoriana estudia son el aluvión, la avulsión, la inundación, la mutación del álveo de un río y la creación de nuevas islas.

c) De las accesiones de una cosa mueble a otra

Esta accesión se produce por adjunción, especificación y mezcla. Por la adjunción se entiende cuando dos cosas muebles de distintos dueños se unen pero de modo que si se llegasen a separar pudieren existir sin ningún inconveniente. Por especificación se entiende cuando de la materia perteneciente a una persona, llega otra y hace una obra o artefacto. Y finalmente por mezcla también conocido como confusión que consiste en la unión de dos cosas, sólidas o líquidas, que al momento de mezclarse dejan de ser diferenciables.

d) De las accesiones de las cosas muebles a inmuebles

Esta accesión se realiza por tres modos como la edificación, plantación y siembra; estos modos se asemejan en el principio fundamental de que la cosa principal es el inmueble y a la mueble es la cosa accesoria. Nuestra legislación indica la preminencia de lo inmueble sobre lo mueble (Código Civil, 2015, pág. 402).

Tradicción

El artículo 686 del Código Civil ecuatoriano define a la tradición como un modo de adquirir el dominio de las cosas muebles o inmuebles, y consiste en la entrega que el dueño hace de ellas a otra persona, habiendo, por una parte, la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra, la capacidad e intención de adquirirlo. El articulado 687 del mismo cuerpo legal manifiesta que la terminología que se le da al que transfiere el dominio de la cosa es

“tradente” y al que adquiere el dominio de la cosa se la denomina “adquiriente” (Código Civil, 2015, págs. 406-407).

Este modo de adquirir el dominio de los bienes, es sin duda uno de los más frecuentes que utiliza la sociedad, ya que si analizamos la mayor cantidad de bienes que posee una persona es adquirida por este medio. Es decir que la transferencia de dominio de un dueño anterior al dueño adquiriente se lo hizo por medio de un título traslativo de dominio, como es, el contrato de compraventa, permuta, donación.

Debemos recalcar que para las personas vulgas, la palabra tradición se la hace relación al hábito o costumbre que se repite de una generación a otra generación. Sin embargo sabemos que para los juristas esta palabra significa transmisión de derechos.

La tradición como modo de adquirir el dominio opera tanto en bienes muebles como inmuebles; la ley ecuatoriana por su parte menciona que en el caso de las cosas muebles se debe verificar la transferencia del dominio ya sea por medio de la aprehensión material de la cosa, mostrándola, entregándole las llaves del lugar donde este guardada la cosa o por la venta propiamente dicha.

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 702 señala específicamente acerca de los bienes raíces o inmuebles, los cuales deberán obligatoriamente estar inscritos en el libro correspondiente del Registro de la Propiedad del Cantón en cual se encontrara el inmueble, de esta manera se solemniza el modo de tradición. (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 409).

Para el tratadista, Dr. Eduardo Carrión Eguiguren, la tradición debe tener dos elementos que son por su parte uno material conocido como “corpus”, y uno intelectual o intencional denominado “animus”. El jurista Carrión señala:

Corpus.-La tradición, como los demás modos de adquirir el dominio requiere de un hecho material típico. Este hecho material consiste en la entrega-recepción de la cosa realizada por el tradente y por el adquiriente.

Animus.- este consiste en la intensión que al entregar la cosa, tiene el tradente de desprenderse de su dominio, y en la intensión que al recibir tiene el adquiriente de obtener el dominio de la cosa (Carrión, 1987, pág. 209).

Por ello la tradición básicamente se compone de cuatro elementos que son:

- 1.- Elemento subjetivo, que está compuesto por los dos sujetos que son el tradente y el adquirente.
- 2.- Elemento intencional, que consiste en la voluntariedad o consentimiento que tienen las partes en realizar la transferencia.
- 3.- Elemento jurídico, es el título de domino que garantiza la propiedad del bien y básicamente la seguridad jurídica.
- 4.- Elemento material, se refiere a la entrega física de la cosa materia de la transferencia de dominio.

Sucesión por causa de muerte

La sucesión como modo de adquirir el dominio de los bienes, es una forma en la cual como nos manifiesta el propio título procede cuando el dueño del o los bienes ha fallecido, partiendo de este punto los llamados a suceder a una persona difunta pueden hacerlo de manera o a título universal o a título singular, entendiéndose por esto a la totalidad o una parte de los bienes.

Por su parte el doctor Hernán Coello García manifiesta que la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio de las cosas corporales e incorpóreas; es decir manifiesta que no sólo se trata de la propiedad que como tal el heredero asume a prorrata de su parte, el activo y pasivo de la herencia y el legatario, por su parte, asume objetos o cuerpos ciertos y naturalmente el pasivo que el causante le imponga. (García, 2002, págs. 24, 25).

El Código Civil del Ecuador establece que se puede suceder al difunto en virtud de un testamento, por la cual la figura jurídica se llamaría testamentaria y si fuere en virtud de la ley se llamaría intestada o abintestato. Sin embargo la sucesión en los bienes de una persona, cabe la posibilidad de una parte ser testamentaria y otra parte ser intestada (Código Civil, 2015, pág. 456).

A partir de estos preceptos jurídicos se entiende que las asignaciones por causa de muerte y al no existir un testamento de por medio, la ley ecuatoriana se encarga de realizar la llamada asignación, por el contrario si existiese un testamento realizado bajo los parámetros de la ley estaríamos hablando de una sucesión. Las dos figuras jurídicas mencionadas son reguladas

por el Código Civil ecuatoriano, las cuales deben cumplir con los requisitos establecidas en el mismo cuerpo legal para proceder a ejecutarlas.

Prescripción

La prescripción como modo de adquirir el dominio de las cosas y legalmente reconocido por nuestra legislación ecuatoriana, específicamente por el Código Civil, el cual en el libro segundo enumera los diferentes modos de adquisición del dominio, podemos observar que en el mencionado libro no se encuentra la prescripción, ya que el mismo se encuentra en el libro cuarto de la ley mencionada. Esto es por varias razones que el legislador muy oportunamente ha tomado en cuenta y recae en el hecho de que la prescripción a más de ser un modo de adquirir el dominio es también un modo de extinguirlo, como lo es también de los demás derechos, tanto reales como personales.

El Código Civil ecuatoriano tipifica que existen dos clases de prescripción adquisitiva de dominio, por una parte la ordinaria y por otro lado la extraordinaria. En la ordinaria el cuerpo legal señala que debe existir una posesión no interrumpida de tres años para bienes muebles y cinco para bienes inmuebles; en el caso de la extraordinaria señala que el tiempo de posesión ininterrumpida debe ser de quince años. Este requisito es uno de los varios que el código señala para que proceda este modo de adquirir el dominio (Código Civil, 2015, págs. 365-366).

El doctor Genaro Eguiguren manifiesta que existen tres requisitos esenciales o básicos para que se pueda proceder con la prescripción adquisitiva de dominio, el autor señala:

La cosa que se pretende adquirir por este modo debe ser prescriptible, que quien pretende adquirirla haya estado en posesión de la cosa y que esa posesión haya durado el tiempo previsto por la ley (Eguiguren, 2008, pág. 224).

Tanto el autor citado como nuestra legislación ecuatoriana, concuerdan en los requisitos que se debe cumplir para proceder con la prescripción, haciendo hincapié en el requisito de posesión el cual tiene otros requisitos como es la buena fe, el tiempo etc. Además es imprescindible señalar la diferencia entre prescripción adquisitiva de dominio ordinaria y extraordinaria, la cual es la existencia y la inexistencia de un título respectivamente.

Este modo de adquirir el dominio tiene seis caracteres jurídicos que lo diferencian de los demás modos previstos en la ley, estos son:

- 1.- Es un modo de adquirir originario porque el derecho del prescribiente no proviene del dueño anterior del bien, sino del hecho o acto independiente de la voluntad de este, que es la posesión.
- 2.- La prescripción sirve para adquirir el dominio de los bienes raíces muebles e inmuebles.
- 3.- La prescripción es un modo de adquirir a título singular.
- 4.- Es un modo de adquirir las cosas gratuitamente, ya que la adquisición no requiere gravamen económico para el que pretende prescribir el bien.
- 5.- Para que la prescripción proceda, la persona que vaya a prescribir el bien debe realizarlo en vida, ya que es un acto entre vivos.
- 6.- Finalmente la prescripción posee tres elementos como la posesión, el tiempo y la ley.

5.2.1.4 Definición de patrimonio cultural

Partiendo del término patrimonio, entendemos al conjunto de bienes heredados, definidos por la misma sociedad y que son parte del ahora, los mismos que deben ser protegidos, mantenidos y conservados para ser transmitidos a futuras generaciones.

El patrimonio cultural es aquel que se compone de un grupo de bienes y manifestaciones surgidas de la mano del ser humano en tiempos antiguos, los cuales servían para distinguir a los diferentes grupos sociales de la época, infundiéndoles una esencia de pertenencia. En el Ecuador el organismo responsable de la conservación y salvaguardia del patrimonio recae en el Ministerio de Cultura y Patrimonio.

Según el Ministerio de Cultura y Patrimonio, define al patrimonio cultural como el conjunto dinámico, integrador y representativo de los bienes y prácticas sociales, creadas, mantenidas, transmitidas y reconocidas por las personas, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades, colectivos y organizaciones culturales (Ministerio de Patrimonio y Cultura, 2016).

El patrimonio cultural según el Parlamento Andino manifiesta que es todo lo comprendido referente a monumentos y colecciones de objetos heredadas por nuestros antepasados y transmitidas de generación en generación; y que por su importancia, valor y significado

histórico, debe ser expresamente declarado como patrimonio o tener presunción legal de serlo. Son parte del patrimonio material, el mueble y el inmueble. (Parlamento Andino, 2016, pág. 28)

En agosto de 1944, bajo el mandato del ex presidente José María Velasco Ibarra se suscribe el decreto ejecutivo 707, mediante el cual se creó la Casa de la Cultura Ecuatoriana, con el objetivo de que esta institución se encargara de dirigir la cultura con un espíritu nacional robustecido en el pensamiento científico, económico, y jurídico; además se encargaba de la protección de objetos arqueológicos, construcciones prehispánicas, monumentos coloniales, y en general los bienes con valor histórico.

El patrimonio cultural es una construcción dimensional ya que se ha encargado de contextualizar cada momento de la historia a través de objetos físicos que han marcado una etapa en la humanidad y que merecen sobrevivir al tiempo propiamente dicho, ya que estas construcciones arquitectónicas reflejan la ideología, creencias, costumbres propias de cada cultura.

5.2.1.5 Tipos de patrimonios culturales

En el estado ecuatoriano existen dos clases de patrimonio cultural, tal cual lo manifiesta el Ministerio de Cultura a través de la Ley Orgánica de Cultura, el mismo que en su cuerpo legal señala que el patrimonio cultural del Ecuador está conformado por bienes tangibles e intangibles, los mismos que cumplen una función social derivada de la importancia histórica, que sirve de fortalecimiento para la identidad nacional e intercultural.

El patrimonio tangible o material está conformado por elementos materiales, muebles e inmuebles, que han producido las diversas culturas del país y que tienen una significación histórica, artística, científica o simbólica para la identidad de una colectividad y del país. El patrimonio cultural tangible puede ser arqueológico, artístico, tecnológico, arquitectónico, industrial, contemporáneo, funerario, documental, bibliográfico y en general, todos aquellos elementos cuya relevancia se inscriba en la definición indicada (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 11).

Los bienes muebles son aquellos que por su característica natural pueden trasladarse de un lugar a otro sin perder su integridad, son de naturaleza tangible es decir que pueden ser

percibidos por los sentidos del ser humano. El diccionario de Guillermo Cabanellas define a estos como “los bienes que sin alteración alguna pueden trasladarse de una parte a otra” (Cabanellas, 1993, pág. 39).

Por ello podemos sostener que este tipo de bienes, son las cosas que se desplazan por sus propios medios o por la fuerza del ser humano que puede transportar de un lugar a otro teniendo la precaución de no alterarlo o destruirlo.

Los bienes patrimoniales muebles parten del concepto básico de “bien mueble” ya que en esencia tienen las mismas características de ser transportado de un lugar a otro, sin embargo al catalogarlo de cultural, este posee un valor y significado adicional ya que transmite la identidad de una sociedad a través de la historia. Es por esta razón que la ley ecuatoriana ha previsto esta eventualidad y teniendo en cuenta que todas las personas tienen derecho de acceder al patrimonio nacional, ha visto necesario implementar condiciones de seguridad para que un bien mueble cultural pueda ser exhibido en otros lugares.

Respecto a la conservación y restauración de este tipo de bienes, la codificación de la Ley de Cultura manifiesta:

Para realizar obras de conservación, restauración o reparación de bienes muebles pertenecientes al patrimonio cultural, es necesario obtener la validación técnica del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, para lo cual los interesados deberán enviar una solicitud a esta institución en la cual expongan su intención para con el bien en cuestión (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 14).

Por ello analizamos que esta clase de bienes culturales al tener una importancia trascendental deben ser tratados con mucho cuidado y más aún si van a ser trasladados a distintos lugares ya sea por razones de exhibición o de conservación, el Estado ha previsto una serie de requisitos establecidos en la Ley Orgánica de Cultura y su respectivo reglamento.

Los bienes inmuebles por su parte son aquellos elementos de la naturaleza, que no pueden trasladarse de un lugar a otro por su naturaleza misma y al querer forzar esta ley natural podríamos destruirlo o deteriorarlo, básicamente este tipo de bien se contextualiza a la forma fija que la cosa se asienta en el suelo, sin embargo la fuerza de la naturaleza podría moverlo o destruirlo por medio de una energía natural como un terremoto, el cual si bien mueve el bien fijo al suelo, al momento de hacerlo lo destruye total o parcialmente.

El diccionario de Guillermo Cabanellas define a los inmuebles como los que no se pueden transportar de una parte a otra sin su destrucción o deterioro (Cabanellas, 1993, pág. 39). Básicamente el autor comparte la definición de este tipo de bien con los demás autores que analizan la característica principal del tema, el cual como hemos dicho radica en que estos no se pueden trasladar de un lugar a otro.

Los bienes inmuebles patrimoniales nacen del concepto básico de “bienes muebles” porque en esencia tienen la misma característica de estar fijado en un solo lugar, sin embargo al catalogarlo de cultural, este posee un valor adicional ya que es la herencia de nuestros antepasados en el cual muestran su identidad. El Estado a través de leyes y tratados promulga la protección hacia estos inmuebles por la razón de ser la identidad propia nuestra.

Ley Orgánica de Cultura nos da una definición de estos bienes y sostiene que los bienes inmuebles o sitios arqueológicos de la época prehispánica y colonial, sea que se encuentren completos o incompletos, a la vista o sumergidos, consistentes en yacimientos, monumentos, fortificaciones, edificaciones y otros, así como el suelo y subsuelo adyacente. Se deberá delimitar el entorno natural y cultural necesario para dotarlos de unidad paisajística para una mejor gestión integral (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 12).

Esta ley es creada con la finalidad de señalar los tipos de bienes culturales existentes en el país, indicando sus características propias de cada una para poder precautelar su subsistencia a través de medidas de conservación y restauración. En el caso de los inmuebles fija los puntos claros en el cual destaca que no pueden ser modificados, alterados o mucho menos destruidos.

El patrimonio intangible o inmaterial son aquellos valores, conocimientos, saberes ancestrales, tecnologías, formas de hacer, pensar y percibir el mundo y en general las formas que identifican culturalmente a las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades que conforman el Estado ecuatoriano (Ministerio de Patrimonio y Cultura, 2016, pág. 11).

Tanto el patrimonio cultural inmaterial como el material tienen una estrecha relación puesto que muchas ideas o teorías ancestrales recaen sobre bienes materiales dando así la razón de ser a esta última clase de patrimonio, mientras que por otro lado tenemos a las tradiciones, lenguas, música entre otros, que necesitan de un soporte físico para poder materializarse. Por esto podemos decir que lo intangible se debe tratar en esos dos ámbitos.

Se entiende por patrimonio cultural inmaterial los usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que le son inherentes que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su patrimonio cultural. Este patrimonio se transmite de generación en generación, es creado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, infundiéndole un sentimiento de identidad y continuidad y contribuyendo así a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana. (UNESCO, Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial, 2003).

5.2.1.6 Características de los bienes patrimoniales inmuebles

El patrimonio cultural pertenece a todos los ciudadanos del mundo, independientemente de la región en la cual se encuentre el bien y de quienes presuman su dominio.

Los bienes patrimoniales inmuebles al igual que los bienes del patrimonio cultural deben ser declarados como patrimonio por el ente rector de Patrimonio y Cultura. Los bienes inmuebles patrimoniales son todas aquellas edificaciones que se remontan de la época prehispánica y colonial. Estos bienes pueden ser de propiedad del Estado y de personas o instituciones privadas.

Según manifiesta el Ministro de Cultura y Patrimonio subrogante Gabriel Cisneros los bienes patrimoniales inmuebles son aquellos que poseen características tipológicas, morfológicas y técnico-constructivas de importancia, que los convierten en referentes de conocimiento y de aplicación de las técnicas constructivas y utilización de los materiales tradicionales. Mediante estos bienes es posible interpretar el desarrollo de la sociedad a través de los años (Cisneros, 2019, pág. 9).

Actualmente se vive en una sociedad que de una u otra forma interactúa con otras culturas razón por la cual existe un intercambio de nuevas maneras de adaptabilidad al entorno en donde se encuentran cambios que frecuentemente y por ésta razón se pierden dichas costumbres. Por este motivo las costumbres ancestrales hay que transmitir las a las nuevas generaciones para que las conozcan, estudien, entiendan, practiquen y de ser posible se las potencialice para de ésta manera lograr que se adapten a las ideologías del mundo moderno.

En la mayoría de los bienes inmuebles patrimoniales el estado de conservación actual no es en lo más absoluto óptimo y su nivel de riesgo es muy elevado para quienes habitan estos inmuebles. Las razones principales de esta situación radica en la misma naturalidad del bien ya que el tiempo desde la creación hasta la actualidad se ha encargado de ir desgastando los materiales que conforman la propiedad, posteriormente el no contar con un protocolo sistemático de conservación ha facilitado la destrucción continua del mismo.

Si hablamos de características físicas de estos inmuebles nos referimos a la antigüedad, características de la construcción, materiales. En lo referente a los bienes inmuebles en general poseen las mismas características salvo la importancia cultural que es propio de los patrimoniales. La forma de obtener el dominio es igual en todos los bienes raíces, tal como lo señala el Código Civil ecuatoriano.

Durante el transcurso del tiempo, los distintos habitantes fueron construyendo de acuerdo a los materiales de la época, el lugar en el que se desarrollaban, basándose en la experiencia personal o cultural. Las edificaciones realizadas para un lapso de tiempo pasaron a perdurar con el tiempo y hoy en la actualidad poseen un espacio importante en la identidad cultural de los distintos pueblos.

La arquitectura se basa en una necesidad de los primeros aborígenes que a partir de una época determinada se mantiene creando con ella evoluciones que ha involucrado la vida cotidiana del habitante de dicha época, siendo en algunos casos, el conocimiento y experiencia aportado por los indígenas locales y enriquecido con el arte nativo.

Para la construcción de las edificaciones que persisten hasta la actualidad se puede observar la utilización de adobe junto con el barro que se utiliza para adherir estos bloques de la época colonial, conjuntamente con la manipulación del bahareque que son materiales básicos y económicos. La utilización de la paja en las cubiertas servía como aislante térmico pero posteriormente el humano utilizaría teja de barro.

Al transcurrir de los años las personas fueron adquiriendo nuevos conocimientos en procesos constructivos que evidenciaban el avance de conocimientos de los ciudadanos y en lo referente a las viviendas decidieron que en la primera planta se emplearía tierra apisonada mientras que en la parte alta en su mayoría se recurrió a enlazar madera por ser un material

barato de la zona, pero sobre todo porque se los encontraba como vigas de grandes longitudes que ayudaban al tejido de los mismos siendo el soporte básico para sobre ellos colocar la cubierta.

En la provincia de Chimborazo las construcciones coloniales en su mayor parte son de bahareque, con la utilización de adobe que se utilizaba como técnica en tierra y la piedra como base para el asentamiento de la edificación. La diversidad de técnicas empleadas por factores en el empleo de distintos materiales conlleva a fusionarse con otros aspectos para hallar un mejor funcionamiento a este sistema, por ello se da la técnica del entramado de madera con barro o tierra apisonada, siendo esta una respuesta a las necesidades del aislamiento de calor dentro de la vivienda, ya que este era el problema más grande por ser un sector de mucho frío.

Los materiales más utilizados son aquellos que la naturaleza se encarga de proporcionar al ser humano, así como el barro, la madera, la piedra, que combinando éstos permitían la construcción de sus viviendas. Sus partes más representativas son:

- Cimientos: la cimentación de la vivienda indígena está básicamente realizada en piedra unida por una mezcla en barro y paja.
- Muros: generalmente son de tierra: Tapial, Bahareque y Adobe.
- Cubierta: su estructura es de madera y su recubrimiento generalmente es en teja o paja.
- Cielo Razo: entramado de carrizo o enchalecado que se reviste con barro.
- Piso: para el piso generalmente es el mismo terreno previamente eliminada la capa de vegetación y luego apisonado para nivelarlo y compactarlo.
- Pilares: son elaborados en madera que descansan sobre una base de piedra o directamente sobre el piso.
- Revestimiento: se lo realiza en tres partes:
- Revoque: es una mezcla de barro y paja, y es la primera capa de revestimiento sobre el muro.

- Empañetado: mezcla de arcilla y desechos orgánicos de caballo, es la segunda capa del revestido.

- Encalado: es la capa final del revestido y consiste en una lechada de cal y pintura.

Podemos acotar que los bienes patrimoniales son transmisores de conocimiento, de ciencia, de técnicas arquitectónicas, que se transportan entre las generaciones para materializar las experiencias pasadas y utilizarlas en el presente, debemos tener en cuenta que las sociedad de cada momento de la historia ha realizado su aporte aquellos bienes culturales, razón por la cual no se ha podido conservarlo en su totalidad.

5.2.2 CAPÍTULO II: Bienes inventariados como patrimonio

5.2.2.1 Instituto Nacional de Patrimonio Cultural (INPC), como ente rector.

El Instituto Nacional de Patrimonio Cultural fue fundado en el año de 1978 con su sede en la ciudad de Quito, su funcionalidad radica en ser el ente encargado de investigar y ejercer la rectoría técnica de la preservación, conservación y apropiación del patrimonio cultural material e inmaterial, bajo la política pública emitida por el Ministerio de Cultura y Patrimonio quien es el ente rector.

La Ley Orgánica de Cultura manifiesta que el INPC es una entidad pública de investigación y control técnico del patrimonio cultural, con personería jurídica propia y competencia nacional, adscrita al ente rector de la Cultura y el Patrimonio, con capacidad de gestión financiera y administrativa (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 10).

La misión del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural como entidad del sector público de ámbito nacional, es promover, difundir y gestionar la preservación, conservación y salvaguardia del patrimonio cultural material e inmaterial, mediante la investigación y el control técnico conforme a las políticas públicas emitidas por el ente rector (Patrimonio, 2020, pág. 1).

Para una mayor eficacia este instituto cuenta con una oficina matriz en la ciudad de Quito y cinco direcciones regionales distribuidas de la siguiente manera:

La matriz regional 1 y 2 tiene su sede en la ciudad de Quito y está conformada por las provincias de Carchi, Imbabura, Esmeraldas, Pichincha, Sucumbíos y Napo.

La dirección regional 3 tiene su sede en la ciudad de Riobamba y está conformada por las provincias de Pastaza, Cotopaxi, Tungurahua y Chimborazo

La dirección regional 4 tiene su sede en la ciudad de Portoviejo y está conformada por las provincias de Manabí, Santo Domingo de los Tsáchilas y Galápagos.

La dirección regional 5 tiene su sede en la ciudad de Guayaquil y está conformada por las provincias de Guayas, Los Ríos, Península de Santa Elena y Bolívar.

La dirección regional 6 tiene su sede en la ciudad de Cuenca y está conformada por las provincias de Azuay, Cañar y Morona Santiago.

La dirección regional 7 tiene su sede en la ciudad de Loja y está conformada por las provincias de Loja, El Oro y Zamora Chinchipe.

Esta institución posee varias atribuciones y deberes en los cuales destaca supervisar las investigaciones del patrimonio cultural con la ayuda de universidades tanto nacionales como internacionales, para posteriormente publicar la información en el catálogo de información público; en el ámbito informativo debe encargarse de inventariar el patrimonio cultural nacional.

Por su parte el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural es el encargado de supervisar que los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial, lleven el registro e inventario de los bienes patrimoniales de su jurisdicción por medio de las direcciones regionales propias para cada provincia, si existiese alguna contractilidad debe comunicar al ente rector que es el Ministerio de Cultura y Patrimonio.

Los análisis de riesgos, protección y conservación del patrimonio cultural, son responsabilidades de esta institución que por medio de las direcciones regionales y Gobiernos Autónomos descentralizados deben trabajar conjuntamente para elaborar legislaciones como ordenanzas para un mejor manejo del patrimonio.

El directorio del INPC, está conformado por la máxima autoridad del ente rector de Cultura y el Patrimonio, o su delegado, por el Secretario Nacional de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación o su delegado y por el Ministro Coordinador de Conocimiento y Talento Humano o su delegado (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 11).

El Instituto Nacional de Patrimonio Cultural para un mejor servicio cuenta con el Sistema de Información del Patrimonio Cultural Ecuatoriano “SIPCE”, el cual recaba la información de aproximadamente 170.000 bienes culturales, que se encuentran en proceso de depuración,

homologación y actualización de datos. Toda la información que recae en este servidor puede ser utilizado para consultas, elaboración de estadísticas, mapas temáticos, ya que el acceso es público (Instituto Nacional de Patrimonio Cultural , 2020, pág. 1).

5.2.2.2 Análisis legal de los bienes inmuebles inventariados como patrimonio cultural de la ciudad de Riobamba.

Riobamba fue la primera ciudad española fundada en el Ecuador, el hecho se realizó cerca de la laguna de Colta, lugar donde se asentó Riobamba colonial hasta antes del terremoto de 1797. El 15 de agosto de 1534 se funda la ciudad de Santiago de Quito, con su cabildo de soldados y sus 67 vecinos que expusieron su deseo de quedarse. (GADR, 2020, pág. 1).

Riobamba perteneciente a la provincia de Chimborazo, es la primera ciudad fundada en el Ecuador en el año de 1534, razón por la cual tiene una gran historia y una abundante arquitectura colonial. Cuna de grandes culturas como la Puruhá, quienes nos han heredado un invaluable patrimonio cultural material e inmaterial.

En Riobamba existen 435 bienes inmuebles inventariados como patrimonio cultural, los cuales se encuentran en manos de propietarios privados, sin embargo ellos tienen que regirse a la normativa estatal y local dictada para el efecto de conservación y restauración de dichos bienes. La municipalidad de Riobamba en su pleno ejercicio de protección del patrimonio cultural bajo el sustento de la Ley Orgánica de Cultura, precautela el cuidado de los mismos. El desarrollo económico, social y tecnológico, conjuntamente con una planificación enfocada a un ambiente sostenible con optimización de recursos, respetando el derecho al acceso a la información pública y por supuesto a mantener una armónica gestión del patrimonio cultural, son los factores rectores que el GAD de Riobamba maneja para agilizar y beneficiar la gestión patrimonial de la ciudad.

La comisión de Centro Histórico del GAD de Riobamba, después de revisar algunas solicitudes de intervenciones y obras que requieren los propietarios de bienes inventariados como patrimonio, resolvieron que los ciudadanos que incumplan con las disposiciones técnicas de los anteproyectos y proyectos de reformas o construcciones autorizados, por el GAD Municipal y el Instituto de Patrimonio Cultural, se ejecute el fondo de garantía de aproximadamente dos mil dólares (GAD, Boletines de Prensa, 2016, pág. 1).

Por ellos los ciudadanos riobambeños que deseen hacer intervenciones de índole arquitectónico en su bien inmueble deben presentar su proyecto, el cual debe ser aprobado y además se debe entregar como garantía una suma de dinero, el cual servirá como garantía en caso de que por cualquier razón no se ejecute el proyecto.

El 14 de mayo del 2015, el presidente y los representantes de los distintos Gobiernos Autónomos Descentralizados del Consejo Nacional de Competencias, firmaron la resolución No. 0004-CNC-2015 en la ciudad de Quito, en el cual manifestaron y resolvieron transferir la competencia para preservar, mantener y difundir el patrimonio arquitectónico y cultural, y construir los espacios públicos para estos fines, a favor de los GAD metropolitanos y municipales, en el ámbito de su territorio (Consejo Nacional de Competencias, 2015, pág. 1).

El gobierno central como una política para una mayor eficacia en el tema de bienes patrimoniales decidió derivar esta competencia a cada uno de los GAD metropolitanos y municipales, para que estos sean los encargados de manejar todo lo relacionado a la conservación, promulgación y potencialización de los bienes culturales dentro de su territorio.

El Ministerio de Cultura y Patrimonio como ente rector del Sistema Nacional de Cultura el cual fue creado por la promulgación de la Ley Orgánica de Cultura para coordinar las normas políticas, instrumentos, etc., con el fin de fortalecer la identidad nacional, integró varias instituciones entre las cuales se encuentra:

- Los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial (a través de los departamentos creados para tal efecto).
- El Instituto Nacional de Patrimonio Cultural.(en la ciudad de Riobamba se encuentra el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Zona 3, conformado por las provincias de Pastaza, Cotopaxi, Tungurahua, Chimborazo).

Cada gobierno seccional creó un departamento de cultura el cual es el ente encargado de elaborar la planificación para un apropiado manejo de los bienes patrimoniales que pertenecen a su localidad. En el caso del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Riobamba creó la Dirección de Gestión de Patrimonio quien planteó como objetivo estratégico. *“Fortalecer la gestión en la preservación, conservación y mantenimiento del*

patrimonio del Cantón Riobamba aportando al ordenamiento territorial y a la dinamización social del territorio” (GAD RIOBAMBA, 2020).

El soporte económico es un tema importante en lo que conlleva cuidar un bien patrimonial por lo cual el Estado ha destinado los recursos para los GAD incluido el de Riobamba de la siguiente manera:

Los que correspondan por transferencia directa como resultado de los recursos promedios de los años 2010, 2011, 2012 y 2013 correspondientes al gasto devengado por parte del gobierno central en preservar, mantener y difundir el patrimonio cultural; los recursos que generen los GAD en base a tasas, contribuciones e ingresos de autogestión destinados para este fin; y por último los que provengan de proyectos comunes entre el gobierno central y el municipal (Consejo Nacional de Competencias, 2015).

El mes de septiembre del año 2019, miembros del Instituto Nacional del Patrimonio Cultural mantuvieron una reunión con la Comisión del Centro Histórico del GAD de Riobamba, en la cual se trató acerca de la ordenanza que regirá para los bienes inventarios como patrimonio cultural, en este cuerpo legal se busca añadir artículos que promuevan incentivos hacia los propietarios que invierten en este tipo de bienes. La dirección zonal 3 de patrimonio busca estimular la recuperación y mantenimiento de cubiertas, fachadas y arreglos menores de los bienes que lo necesiten, sin embargo la problemática existente se enfoca en la falta de recursos para poder destinar fondos hacia esta actividad.

En la actualidad no existe alguna ordenanza municipal en la ciudad de Riobamba que sustente la conservación de los bienes inmuebles patrimoniales, dejando la responsabilidad a los propietarios de índole privado que se encarguen de la preservación de sus bienes. Debemos tener en cuenta que la Ley Orgánica de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD) manifiesta que al respecto del cuidado de los bienes culturales; la protección y promoción de la diversidad cultural y el respeto a sus espacios de generación e intercambio; la recuperación, preservación y desarrollo de la memoria social, el patrimonio cultural son fines de los Gobiernos Autónomos Descentralizados dentro de sus circunscripciones territoriales (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, pág. 10).

El inciso tercero del artículo 67 de la Ley Orgánica de Cultura manifiesta que: Los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial y el Gobierno Nacional impulsarán la

participación de los sectores sociales y ciudadanos para definir las intervenciones patrimoniales, así como promover la intervención del sector privado, mediante incentivos, planes, programas y proyectos. (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 13)

Por ello es importante que en la ciudad de Riobamba exista una ordenanza que se encargue de poner en práctica lo citado por la Ley de Cultura, ya que varios inmuebles en manos del sector privado se encuentran en estado deteriorado y más allá de la destrucción del bien pueden causar problemas más graves como la muerte de las personas que la habiten.

5.2.2.3 Efectos jurídicos de las normas que regulan a los bienes catalogados como patrimonio cultural de la ciudad de Riobamba.

El diccionario jurídico elemental de Guillermo Cabanellas manifiesta que el efecto “*es la consecuencia, resultado, derivación, resultado, fin, intención, propósito objetivo*” (Cabanellas, 1993, pág. 114), por ello analizamos que el efecto jurídico es aquel hecho que tiene como fin inmediato la creación, terminación o modificación de un derecho.

El Código Civil ecuatoriano en su artículo 599 tipifica de la siguiente manera: el dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 92). Partiendo de esta premisa legal, entendemos claramente que los propietarios de los bienes pueden usarlos como lo crean conveniente siempre y cuando se respete el derecho ajeno y las leyes que se dicten para el efecto, sin embargo cuando un bien es catalogado como patrimonio cultural pasan a regir otros cuerpos legales sobre este, por lo cual también acarrea efectos jurídicos que limitan el derecho total sobre el inmueble.

La Ley Orgánica de Cultura es muy clara al tipificar el artículo 67 en la cual dictamina que “*se prohíbe la destrucción total o parcial de bienes del patrimonio cultural nacional*” (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 13). Bajo este articulado nace la interrogante ¿Qué sucede cuando el propietario de un bien inmueble catalogado como patrimonio cultural desea destruirlo para construir una nueva propiedad?, es una interrogante que tiene su sustento legal puesto que las leyes ecuatorianas y la propia Constitución reconoce el derecho a la propiedad, en la cual el dueño del bien puede decidir sobre su bien tal como hemos indicado en la

normativa del Código Civil; por otra parte se encuentra el derecho a mantener el patrimonio cultural nacional que también es reconocido por la Constitución y varios cuerpos legales. Podemos hablar de un conflicto de intereses puesto que todo derecho es considerado de igual jerarquía, es decir ninguno es más o menos importante que el otro.

El efecto jurídico que recae sobre estos bienes y sobre los propietarios radica en el goce del mismo, puesto que al tenor de la Constitución y la Ley de Cultura, el derecho de disponer del bien inmueble se ve vulnerado ya que el segundo inciso del artículo 67 de la Ley de Cultura manifiesta que “*únicamente si el Instituto de Nacional de Patrimonio Cultural desclasifica un bien del inventario de bienes de patrimonio cultural nacional, este podrá ser alterado o destruido total o parcialmente*” (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 19), es decir la voluntariedad de disponer de la propiedad que en derecho le corresponde se ve claramente vulnerado por la disposición de un tercero.

El ente encargado de catalogar un bien inmueble como patrimonio en la ciudad de Riobamba es el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural zonal 3, ya que este abarca las provincias de Pastaza, Chimborazo, Cotopaxi y Tungurahua. Para catalogar un bien como tal, se lo realiza de parte o por medio de esta institución, una vez realizada esta acción, la propiedad pasa a ser vigilada por el Estado a través de los gobiernos seccionales. Por su parte el dueño del bien no podrá hacer mejoras o reconstruir su propiedad puesto que se encuentra vigilado por los organismos señalados.

La Constitución del Ecuador manifiesta que “*las personas tienen derecho a un hábitad seguro y saludable y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica*” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 33), con esta premisa es justo establecer la contradicción social que existe puesto que existen bienes patrimoniales que por su naturaleza misma son antiguas y no tienen las condiciones básicas para ser habitadas y prácticamente en estas construcciones habitan personas.

Por ello nos podemos preguntar ¿el derecho de mantener una identidad cultural por medio de los bienes inmuebles patrimoniales, se encuentra por encima del derecho a una vida digna? En la ciudad de Riobamba se puede visualizar la interrogante, ya que al ser una ciudad colonial, las construcciones son antiguas y las mismas son habitadas por ciudadanos que se ven perjudicados por los altos costos económicos que conlleva refaccionar un bien de estos.

Por otro lado no existe una ayuda o incentivo por parte del GAD de la localidad para que estas propiedades sean intervenidas y cuenten con las condiciones habitables.

La legislación de vivienda ecuatoriana requiere de una profunda reflexión y adopción de políticas de desarrollo urbano y vivienda urbana y rural, actualizadas. La vivienda de interés social es función del Estado. Los organismos seccionales tienen su participación complementaria dentro de sus limitaciones económicas y financieras para este fin (Garcés, 2016, pág. 1). Por ende se debe analizar la normativa vigente para que no sea letra muerta y se respete los derechos establecidos en la Carta Magna.

Los bienes inmuebles al ser inventariados como patrimonio cultural de la ciudad de Riobamba al igual que los del resto de país, se ven cubiertos por el derecho de mantener una identidad cultural, que es de beneficio nacional, mientras que para los dueños de estas propiedades su derecho de propiedad se ve limitado por la legislación cultural.

5.2.2.4 La expropiación, como consecuencia por tener en riesgo los bienes catalogados como patrimonio cultural de la ciudad de Riobamba.

El concepto de expropiación hace referencia al acto unilateral llevado a cabo por la Administración Pública, con el objeto de segregarse un bien de la esfera jurídico-patrimonial de un particular, para destinarlo, aún sin el consentimiento del afectado, a la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general o causa de utilidad pública (Pérez, 2018, pág. 1). Por ello podemos analizar que para realizar el acto de expropiación de un bien inmueble, no se necesita el consentimiento o la voluntad de la parte pasiva, ya que sólo es necesario la justificación social por parte de la autoridad administrativa, que en este caso es el Alcalde de la ciudad de Riobamba que opera dentro de su jurisdicción territorial al tenor de la finalidad de la expropiación del bien. La retribución económica que se realiza al dueño de la propiedad se basa al valor comercial de bien otorgándole el justo precio por aquello.

El vocablo precio proviene etimológicamente del vocablo latín “pretium”, expresión que los juristas romanos llamaban a la contraprestación que el comprador ofrecía al vendedor, como el valor de cambio o el equivalente en dinero del bien que pretendía comprar (Buján, 2003, pág. 173).

En la ciudad de Riobamba la persona indicada de fijar el justo precio del bien inmueble materia de la expropiación, es el Juez de lo Civil con sede en el Cantón Riobamba sobre el

que recayó la causa bajo el sorteo correspondiente, cabe recalcar que la propuesta del dinero a pagar la realiza la entidad que pretende obtener el dominio del bien, es decir que la parte accionante deberá presentar informes, certificado de gravamen, en el cual justifique el por qué del precio a pagar, finalmente el juez en base a su análisis de la verdad procesal y sana crítica fijará el justo precio del bien.

La Constitución del Ecuador en su articulado 323 señala que bajo 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 (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 151).

La Carta Suprema del Ecuador reconoce la figura jurídica de la expropiación, siempre y cuando se reconozca económicamente al expropiado, el Estado promueve la seguridad jurídica a todos los ciudadanos, sin embargo nos deja claro que prevalece el interés general sobre el personal, es decir si un bien inmueble califica como utilidad pública, se le notificara al propietario y unilateralmente procederá la expropiación.

Por su parte el artículo 63 de la Ley Orgánica de Cultura que rige para todo el país manifiesta que los bienes del patrimonio que se encuentren en riesgo, los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial, para precautelar los bienes patrimoniales en su jurisdicción territorial que se encuentren en riesgo, podrán declararlos de utilidad pública y expropiarlos, para lo cual de no mediar reconocimiento nacional, podrá realizar declaratoria de patrimonio cultural sobre aquellos inmuebles históricos o culturales. (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 13).

En el mismo sentido que manifiesta la Constitución del Ecuador acerca de la expropiación, esta ley faculta a los GAD a proceder con dicha acción sobre los bienes que sean declarados como patrimonio cultural, de igual forma se deberá indemnizar al expropiado respetando el justo precio.

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización manifiesta que los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial podrán a fin de precautelar los bienes inmuebles del patrimonio cultural que se encuentren en riesgo o 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 (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, pág. 64).

El artículo 477 del COOTAD indica acerca de la declaratoria de utilidad pública y señala que para realizar las 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. (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, pág. 122).

El ente encargado de declarar un bien de utilidad pública para proceder con las expropiaciones, son las máximas autoridades administrativas, en el caso de Riobamba esta responsabilidad recae sobre el Alcalde del cabildo ya que él es la máxima autoridad.

Si existiese controversia o inconformidad en el justo precio por la indemnización del bien, la persona que se creyere afectada podrá reclamar su inconformidad por la vía civil bajo procedimiento sumario tal como lo señala el Código Orgánico General de Procesos, que en su artículo 332 numeral 9 tipifica: *“Se tramitarán por el procedimiento sumario las controversias generadas por falta de acuerdo en el precio a pagar por expropiación”*. (Código Orgánico General de Procesos, 2015, pág. 85).

5.2.3 CAPÍTULO III: Instrumentos jurídicos vigentes que garantizan el derecho a la propiedad.

5.2.3.1 Definición de instrumentos jurídicos

En un sentido general esta terminología hace referencia a todos los cuerpos jurídicos como son leyes orgánicas, leyes ordinarias, reglamentos, estatutos etc. Las cuales son la base fundamental de cualquier sistema de justicia en el mundo, por la simple razón de que no se puede juzgar algo sino existe una ley preexistente. Los operados de justicia justifican sus acciones en base a artículos tipificados en los distintos instrumentos jurídicos.

En el Ecuador existen varios tipos de instrumentos jurídicos que se encuentran establecidos y ordenados según su jerarquía en la Carta Magna, más específicamente de esta manera:

Artículo 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 191).

El maestro Guillermo Cabanellas define a los instrumentos como escrituras, documentos que atestiguan algún hecho o acto, siendo auténticos legalmente, y jurídicos al ser concernientes al derecho (Cabanellas, 1993, pág. 169).

En un Estado constitucional de derecho como la República del Ecuador, el sistema judicial se encuentra regulado por los diversos instrumentos jurídicos, los mismos que se encuentran regulados a partir de una ley fundamental como es la Constitución.

El instrumento jurídico más importante de nuestro país es la Constitución, ya que es la norma suprema de la cual parte las demás normativas, las cuales son creadas a partir de una necesidad de la sociedad, sin embargo estos cuerpos legales deben observar los principios fundamentales de la Carta Magna y no deben tipificar artículos que vayan en contra de esta, por la razón de que estaríamos creando antinomias constitucionales y no tendría validez legal los diferentes instrumentos jurídicos.

Debemos recalcar que las normas de los diferentes instrumentos jurídicos deben ser compatibles en sí, para que en un futuro al aplicar las legislaciones no existan antinomias, como se puede observar en la práctica diaria de justicia, en la cual tanto los abogados como los jueces son los primeros en detectar estos inconvenientes y por consecuente, son quienes se encargan de subir en consulta a la Corte Constitucional, ya que este órgano es el encargado de resolver estas antinomias.

El tratadista Burdeau en uno de sus libros nos manifiesta que el objeto de la Constitución se divide en dos partes, la primera parte encargada de las funciones del Estado, y la segunda el modelo que debe regir para gobernar al pueblo, o en palabras del propio autor:

El objeto de la Constitución por una parte es designar las personalidades a los que corresponderá decidir por el Estado y fijar sus diferentes competencias y modalidades de la práctica de su ejercicio; por otro lado, nos indica que doctrina de organización social y política representan los gobernantes, y de esta manera identificar la idea de Derecho que constituirá la idea matriz de la institución estatal (Molinares Hassan, 2011, pág. 1).

Al referirnos a la idea matriz, hacemos alusión a la Constitución como modelo de implementación tanto social como jurídica que una sociedad necesita para su correcto funcionamiento, en armonía con todas las normas existentes y conociendo que la aplicabilidad es para los ciudadanos así como para los gobernantes.

5.2.3.2 Instrumentos jurídicos vigentes del Ecuador que garanticen el derecho a la propiedad.

El derecho de propiedad o dominio es un principio básico en el cual las personas sientan sus bases como una sociedad libre, por ende la legislación ecuatoriana recoge estos fundamentos para delimitarlos y diferenciarlos en los distintos instrumentos jurídicos vigentes en el Estado.

El Ecuador al ser un Estado constitucional de derechos, protege y precautela el bienestar de sus individuos, así como la de sus posesiones físicas, más conocidas como patrimonio que es propio de cada ser humano. En este sentido en el país existen varios instrumentos jurídicos que garantizan el derecho a la propiedad.

Partiendo de la ley más importante del Estado ecuatoriano debemos citar a la Constitución de la República, la misma que en varios articulados habla de este derecho y lo define de la siguiente manera:

Dentro de los derechos del buen vivir, en la sección sexta, el artículo 30 manifiesta que todas las personas tienen derecho a un hábitad seguro, y a una vivienda digna y adecuada, con independencia de su situación social y económica (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 33).

En la misma forma el artículo 321 el mismo Estado ecuatoriano nos reconoce y garantiza el derecho a la propiedad, en sus diferentes formas, público, privado etc. Que deberán cumplir una función social y ambiental (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 151).

El Estado ecuatoriano garantiza el derecho de acceso a la propiedad mediante la adopción de políticas públicas y consecuentemente garantiza este derecho en todas sus formas cumpliendo con la responsabilidad social y ambiental, como lo determina el artículo 66 numeral 26 de la Carta Magna.

Debemos tomar en cuenta que la propiedad privada va relacionada integralmente con el régimen económico del país, en el cual las facultades subjetivas de este derecho tienen limitaciones relativas, explicándolo de otra manera se autoriza la propiedad privada siempre y cuando se mantenga la responsabilidad social y ambiental tanto con las personas como con la naturaleza.

El Ecuador reconoce a todas las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos a gozar de todos los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 27).

La Constitución del Ecuador garantista de derechos y como tal, en su artículo 11 recaba varios principios, en los que se menciona que todas las autoridades competentes serán los veedores del cumplimiento de los derechos de los ciudadanos; además nos indica que nadie podrá ser discriminado por ninguna razón (*principio de igualdad y no discriminación*: art.11.2), serán de aplicación directa los derechos y garantías por cualquier servidor de justicia quienes operan de oficio o a petición de parte (*principios de aplicación directa y de plena justicibilidad*: art.11.3); es prescindible mencionar que ninguna norma jurídica puede prohibir el goce de los derechos y garantías constitucionales (*principio de no restricción*: art 11.4).

Es obligación de los servidores judiciales la aplicabilidad de las normas que más favorezcan a las personas en razón de derechos y garantías constitucionales (*principio pro persona*: art.11.5); de igual forma los principios y derechos enmarcados en la Constitución son de igual jerarquía (*principio de igualdad jerárquica*: art.11.6); además los derechos derivados de la dignidad humana no serán excluidos del marco de los derechos humanos de este cuerpo legal, así como de los demás instrumentos internacionales (*principio de cláusula abierta*: art.11.7). Está prohibida toda acción que retrocese los derechos emanados por la Constitución y por el contrario el Estado garantizará que se desarrolle el contenido de estos, a través de los diversos instrumentos legales (*principio de progresividad*: art.11.8). Por ello el Estado tiene la obligación moral y jurídica de reconocer, proteger y garantizar los derechos, esto catalogado como su más alto deber (*principio de responsabilidad* art.11.9).

Toda sociedad necesita leyes que regulen el comportamiento humano, las relaciones civiles entre personas naturales, jurídicas, privadas o públicas; por esta razón en el Ecuador existe

un Código Civil que es un conjunto de leyes debidamente ordenadas y que en este caso particular habla de los bienes, haciendo referencia aquello y manifestando lo siguiente.

Artículo 699.- el dominio también conocido como propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones legales y respetando el derecho ajeno, sea individual o social. (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 92)

Los legisladores han creído conveniente asimilar las palabras dominio y propiedad; sin embargo desde un punto de vista académico jurídico se puede visualizar una diferenciación entre ambas, dependiendo del campo al que se le aplicare. En el caso de propiedad hace referencia al terreno económico-jurídico, en tanto que el vocablo dominio hace referencia a un valor exclusivamente jurídico.

El derecho exige que la normativa legal nos proporcione una estabilidad y consolidación entre las instituciones del Código Civil, y así brindar una seguridad y confianza a todas las personas inmersas en el ordenamiento concordante con las necesidades sociales.

Según Planiol, al referirse al dominio lo define como el derecho en virtud del cual una cosa se halla sometida, de modo perpetuo y exclusivo, a la acción y a la voluntad de una persona. Entendiéndose que el dueño del bien posee el libre albedrío para disponer de la situación de la propiedad.

Este mismo cuerpo legal nos menciona cuales son los mecanismos o las vías para que las personas puedan acceder a poseer la propiedad del bien que se creyeren dueños, es así que el Código Civil ecuatoriano nos otorga cinco modos para obtener el dominio, como es la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción; todos estos de carácter legal y con requisitos diferentes.

Por el contrario también existen maneras en las cuales se extingue o se limita el dominio de los bienes, en razón de que el carácter de perpetuo no pertenece a la esencia de este derecho, en tal sentido que este se encuentra vulnerable a desaparecer o extinguirse, o simplemente perder la titularidad.

La finalización del dominio por llamarlo de esta manera se puede considerar desde dos perspectivas estrictamente jurídicas, en la cual el bien desaparece para su titular o en el segundo caso desaparece para el titular del bien pero subsiste radicado en otra figura jurídica como es el patrimonio de otra persona.

Hablamos de una extinción absoluta, cuando la cosa sobre la que recae el dominio desaparece o se destruye por completo, entonces es imposible señalar que este derecho se traslade a otro titular. Podemos ejemplificar la figura jurídica del fideicomiso, el cual se extingue por la destrucción de la cosa en la que se constituyó dicha figura, en el mismo sentido podemos citar al usufructo el cual posee la misma característica que el fideicomiso, es decir se extingue por la destrucción total de la cosa. Al hablar de la pérdida del dominio del bien y que esta recaiga en manos de otro titular hacemos alusión en los casos de enajenación, voluntaria o forzada, casos de expropiación, de accesión, de prescripción, etc.

La legislación se menciona en las limitaciones del dominio, a través del Código Civil y en su articulado señala:

El artículo 747. Acerca de las limitaciones del dominio, señala las cuatro formas en que puede ser limitado:

a) Por haber de pasar a otra persona, en virtud de una condición. b) por el gravamen de un usufructo, uso o habitación, a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra; c) por la Constitución del patrimonio familiar; y d) por las servidumbres (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 447).

Como vemos el Código Civil nos ha señalado las diversas limitaciones al dominio, las mismas que son legales y cabe recalcar que la esencia de estas es que sobresale la voluntad del titular en trasladar la propiedad a un tercero mediante las figuras jurídicas tipificadas en la legislación civil, de esta manera se limita el derecho de dominio.

Posterior a la aprobación de la Constitución de 2008 que se la llevó a cabo en Montecristi, entró en vigencia en el Ecuador el nuevo régimen de organización territorial, autonomía y descentralización (COOTAD) que otorga a todos los Gobiernos Autónomos Descentralizados de autonomía política, administrativa y financiera.

Por ello se establece una nueva organización territorial del Estado tal como lo manda la Constitución del 2008, en el cual en el nuevo cuerpo legal se incorpora nuevas competencias a los gobiernos autónomos descentralizados, como mecanismo para evitar la disgregación jurídica y contribuir a una racionalidad y complementariedad al ordenamiento jurídico vigente.

El artículo 415 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, menciona cuales son las clases de bienes que existe en cada gobierno descentralizado, en ese sentido el legislador a definido de esta manera:

Son bienes de los gobiernos autónomos descentralizados aquellos sobre los cuales ejercen dominio. Los bienes se dividen en bienes del dominio privado y bienes del dominio público. (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, pág. 169).

El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización hace una diferenciación de tipos de bienes en la cual menciona que los bienes de dominio privado son aquellos que no están destinados a la prestación directa de un servicio público, ya que en esta misma ley se detalla cuáles son los dominios patrimoniales pertenecientes a cada gobierno autónomo descentralizado, dándonos a entender que cada GAD de los distintos cantones posee derechos sobre bienes públicos, mas no sobre los privados, ya que estos pertenecen a personas particulares las cuales disponen de estos. A su vez en palabras de la Asamblea:

Artículo 419. Bienes de dominio privado.- lo constituyen los bienes de dominio privado los que no están destinados a la prestación directa de un servicio público, sino a la producción de recursos o bienes para la financiación de los servicios de los gobiernos autónomos descentralizados. Estos bienes serán administrados en condiciones económicas de mercado, conforme a los principio de derecho privado (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, pág. 171).

Esta legislación (COOTAD) como ya lo hemos citado es la encargada de la organización territorial, y cada Gobierno Autónomo Descentralizo en base a esta ley se encargará de velar del estricto cumplimiento de cada articulado, cabe recalcar que este cuerpo legal cita a los bienes privados como los bienes inmuebles que no forman del dominio público.

Al igual que la Constitución de la República, el COOTAD alude la modalidad en que se debe usar los bienes privados y es claro en decir que estas propiedades deben administrarse con criterio de eficiencia y rentabilidad que sea compatible con el carácter público de cada gobierno.

En el contexto de mejorar y preservar los bienes patrimoniales culturales, el Ecuador se ha visto en la obligación de crear una ley que regule y vele por el cuidado de la identidad ecuatoriana, la misma que se encuentra reflejada en sus posesiones físicas e inmateriales; en

este sentido la Ley Orgánica de Cultura, es el cuerpo legal encargado de vigilar y cuidar toda posesión patrimonial cultural del Estado ecuatoriano.

El artículo 65 de esta ley señala que los bienes del patrimonio cultural que se encuentren en propiedad o posesión privada, a excepción de los objetos arqueológicos y paleontológicos cuya titularidad la posee el Estado, por efecto de esta ley podrán ser objeto de transferencia de dominio, debiendo registrar este acto bajo la normativa que se dicte para el efecto (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 13).

Al referirse al registro bajo acto normativo nos señala que el propietario del bien inmueble deberá informar al Instituto Nacional de Patrimonio y Cultura para que se encarguen de actualizar la información del Sistema de Información del Patrimonio Cultural del Ecuador ya que esta institución registra todas las transferencias sobre cambio de dominio de propiedades que pertenecen al patrimonio cultural nacional.

Respecto a los bienes catalogados como patrimonio cultural de la nación ecuatoriana, existe la Ley Orgánica de Cultura, la misma que indica que entre las varias clases de patrimonio existen los bienes inmuebles en propiedad o bajo posesión de personas particulares, quienes pueden transferir el dominio mediante el modo civil que creyeran conveniente. De esta manera esta Ley reconoce a la propiedad privada.

Entonces podemos señalar que el Estado del Ecuador reconoce el derecho fundamental a la propiedad por medio de varios instrumentos jurídicos, y más especialmente así lo reconoce la propia Constitución, la cual se encuentra en el nivel superior de toda jerarquía normativa; Según algunos especialistas en derecho y centrándonos en lo que el maestro Luigi Ferrajoli nos manifiesta acerca de los derechos fundamentales en su obra “Derecho y Garantías. La Ley del más Débil”, el autor establece:

Son derechos fundamentales todos los derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas o ciudadanos, con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva de prestación o negativa de no sufrir lesiones, adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por status la condición de un sujeto, prevista a si mismo por una norma jurídica positiva como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones y o autor de los actos que son ejercicio de estas (Ferrajoli, Madrid, pág. 37).

De esta manera el profesor nos indica que los derechos son universales e inmanentes a los seres humanos por el simple hecho de serlo; o de ser titulares de su status, haciendo referencia a todas las personas que en el caso del Ecuador vendrían a ser todos los ciudadanos ecuatorianos y extranjeros que se encuentren el territorio bajo las estipulaciones de las leyes correspondientes. Por consecuente los derechos fundamentales como a la propiedad, son universales, indisponibles, inviolables e intransigibles.

5.2.3.3 Instrumentos internacionales de derecho a la propiedad ratificados por el Estado ecuatoriano.

Al hablar de instrumentos internacionales hacemos mención a todo tratado, pacto, acuerdo, convenio o convención suscrita y ratificada entre dos o más Estados, y que establece derechos y obligaciones jurídicas para todos los miembros firmantes. En el caso del Ecuador la Asamblea es el órgano quien ratifica o no un convenio internacional del cual el país quiera ser parte.

La convención de Viena en su artículo dos indica que un tratado es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y que será regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en más instrumentos conexos; y la ratificación es el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado (Naciones Unidas, 1969, pág. 2).

El Ecuador como un Estado soberano e independiente, a lo largo de su historia ha firmado varios tratados internacionales de diferentes temáticas para una mejor convivencia social nacional e internacional; Entre los principales tratados ratificados tenemos los referentes a derechos humanos, los cuales sin lugar a duda son los más importantes en todo el mundo; a pesar de aquello no podemos desvalorizar aquellos que ayudan a una mejor convivencia entre los individuos de una sociedad, más puntualmente hablaremos de los inherentes a la propiedad.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo uno establece el compromiso que hacen los Estados firmantes como es el caso de nuestro país, en el cual se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidas en ellas; el instrumento legal que reconoce el derecho a la propiedad es la propia Constitución, en este contexto los bienes

privados son protegidos tanto por las leyes nacionales como por las leyes internacionales, además este convenio establece que no se permitirá la discriminación por cualquier motivo, ya sea por raza, color, sexo, religión, o cualquier otra índole.

Una terminología de gran relevancia es el “respeto” que se menciona en el artículo uno, que nos traduce la abstención o privación del Estado de impedir o interferir en el pleno ejercicio y goce del derecho para que este se materialice por medio de políticas para su plena efectividad, y por su parte la garantía que asegure su ejercicio, reconociéndolo, respetándolo y protegiéndolo.

Al respecto Martín Abregú en su libro de que, en general se ha promulgado muchas veces en la doctrina y jurisprudencia internacional que los deberes de los Estados firmantes son: obligaciones de respeto, de adoptar las medidas necesarias, y la obligación de garantía, de las que se derivan una serie de deberes internos de los Estados parte. (Abregú, 2004, pág. 3)

En la misma convención se enmarco temas de derecho a la propiedad privada, la cual en palabras de los firmantes se manifestó:

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 (Convención Americana Sobre Derechos Humanos, 1977, pág. 5).

Por otra parte la Declaración Universal de Derechos Humanos, cataloga a la propiedad como un derecho universal y no como un privilegio restringido a un cierto grupo de personas y que ningún ser humano será privado arbitrariamente de su propiedad; desde este punto podemos entender que este tipo de convenios busca prevenir confiscaciones ilegales, despojos irracionales que se ha podido ver a lo largo de la historia de la humanidad. Si nos remontamos a épocas antiguas podemos observar la época colonial en la que nuestros ancestros eran despojados de sus tierras para enriquecer al tirano y posterior aquello a los gobiernos oportunistas que llenaban sus arcas en base a ilegalidades y atrocidades en contra del ser humano, como es el despojo de sus tierras.

Por ello, en base a la historia y para precautelar todo tipo de ilegalidades, se reconoce a la propiedad como un derecho fundamental del ser humano, el cual puede tener una seguridad jurídica y por ende encaminarse a una vida digna.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, de la cual es parte el Ecuador, también tipifica el derecho a la propiedad, y lo redacta de esta manera:

Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y de hogar (Americana, 1948, pág. 4).

Cabe recalcar que esta declaración fue el primer acuerdo internacional de derechos humanos, no tenía carácter vinculante, sin embargo es ratificada para todos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA), este instrumento internacional incluye los derechos humanos que deben ser protegidos por el Estado y de igual forma los deberes que los ciudadanos tienen para con la sociedad.

5.2.3.4 Instrumentos legales que garanticen la preservación de bienes patrimoniales.

Dentro de los varios objetivos internacionales se encuentra el velar por la preservación cultural en todos los países, puesto que esto le da una identidad única a cada uno de ellos, la misma que ha sido heredada por los ancestros que habitaban anteriormente en todo el globo terráqueo; la misión que tienen todos los Estados es la de cuidar y promover los bienes patrimoniales culturales para poder transmitir a las generaciones venideras.

El Ecuador como un país multicultural posee una diversidad y riqueza cultural la cual ha sido transmitido a través del tiempo, es por esta razón que hemos sido parte de varios convenios que buscan la preservación del patrimonio que es propio de cada nación. En nuestra República existen bienes tangibles e intangibles.

La convención para la protección del patrimonio mundial y cultural en busca de velar por los bienes culturales se reúne en la ciudad de París, puesto que a los mismos se les ve cada día más amenazados, más expuestos a la destrucción no sólo por el pasar del tiempo sino también por la mano del hombre que busca una mejor vida social y económica.

El Convenio para la Protección del Patrimonio Mundial y Cultural acerca de la protección cultural incorpora en el articulado cuatro la responsabilidad de cada uno de los Estados firmantes, al reconocer la obligatoriedad de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio. Se procurará actuar en ese sentido por esfuerzo propio de cada país, y además se

comprometen a disponer hasta el máximo de los recursos que se disponga y de ser el caso se solicitará ayuda económica internacional (Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, 1972, pág. 2).

Mediante este convenio los Estados Partes se comprometieron a transmitir a futuras generaciones el patrimonio situado en cada uno de sus territorios, para cual se genera asistencia internacional mediante un sistema de cooperación con ayuda del Fondo Mundial, para emergencias en caso de posible destrucción de los bienes patrimoniales culturales.

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), es el ente internacional encargado de establecer la Paz mediante la cooperación internacional en todo lo referente a la educación, ciencia y cultura, si bien es cierto este organismo nació de las cenizas de la segunda guerra mundial, mediante una reunión de las Naciones Unidas con la única de misión de construir un mecanismo de educación y cultura. En la actualidad es la principal organización que vela por el cuidado de la cultura internacional.

Como claramente lo indica la visión de la UNESCO es garantizar y elaborar instrumentos educativos para ayudar a las personas a vivir como un ciudadano del mundo; en el sentido de lo cultural se refiere de la siguiente manera:

La UNESCO refuerza los vínculos entre las naciones promoviendo el patrimonio cultural y la igualdad de todas las culturas (UNESCO, 2019, pág. 1).

Esta organización en el fan de salvaguardar el patrimonio cultural ha solicitado a los miembros firmantes que desarrollen planes y estrategias que involucren a la cultura, además se adoptado por una estrategia basada en tres pilares: partiendo por ser el estandarte de la defensa de la cultura y el desarrollo a nivel mundial; el segundo eje se basa en la colaboración con la sociedad internacional para de esta manera poder establecer acuerdos e instrumentos reglamentarios que conlleven actividades que ayuden a los gobiernos a la conservación del patrimonio; finalmente trabaja en el fortalecimiento de las industrias creativas y el fomento del pluralismo cultural.

Por su parte la Convención de la OEA sobre la Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas considera que los bienes patrimoniales culturales han sufrido daños parciales y en el peor de los casos totales, resultando de aquello una gran pérdida de las riquezas arqueológicas e históricas, mediante las cuales los Estados

expresan su carácter nacional. En este marco la presente convención busca una cooperación interamericana para proteger y vigilar el patrimonio histórico.

Por ello en el artículo primero de la convención tipifican la cooperación entre los Estados americanos para el mutuo conocimiento y apreciación de sus bienes culturales; los cuales serán objeto de máxima protección a nivel internacional, y se considerará ilegal su exportación o importación tal como lo señala el artículo tercero. La propiedad de los bienes culturales y su posesión y enajenación dentro del territorio de cada Estado serán regulados por la legislación interna tal cual lo menciona el articulado séptimo (Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, 1976, pág. 2).

Es de vital importancia señalar que esta convención señala los mecanismos de cooperación entre naciones, sin embargo en lo que tiene que ver en el derecho de propiedad de los distintos bienes deja al libre albedrío y políticas internas de cada Estado firmante, dándonos a entender que se busca una protección pero con respecto a las políticas de dominio de los bienes patrimoniales nada tienen que ver y dejan a la legislación interna tratar esta temática.

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura en conferencia general elaboran la “Recomendación sobre la Conservación de los Bienes Culturales que la Ejecución de Obras Públicas o Privadas Pueden Poner en Peligro”, el cual analiza la contradicción existente de la civilización contemporánea en el sentido de que la evolución social y económica principalmente, reposa sobre la tradición cultural de los pueblos, y esta se vulnerada por la razón de que se pone la economía por encima de la cultura. Se considera que los bienes culturales son el testimonio de las diferentes tradiciones e identidades propias de cada pueblo y que son indispensables conservarlos por su importancia histórica; además se piensa que la preservación de estos bienes culturales ayuda al bienestar de la sociedad ya que les otorga un medio favorable y estimulante al convivir con una cultura propia.

Sin embargo no se puede obviar a los avances industriales que la civilización mundial va obteniendo día a día, el cual busca dotar a los ciudadanos de bienes nuevos y confortables de acuerdo a la época en las que nos encontramos, es decir se prefiere un inmueble moderno a una propiedad antigua que si bien es cierto posee características poco confortantes pero tiene una trascendencia y valor cultural invaluable. Es por esta razón que los bienes culturales se ven amenazados tanto por trabajos públicos como por privados.

En vista de estos precedentes esta Convención trata con urgencia de armonizar la cultura heredada por nuestros ancestros, los cuales están sufriendo transformaciones por el imparable desarrollo económico de la sociedad, en visto de aquello se recomienda un mayor esfuerzo a los Estados y elabora la recomendación de la siguiente manera:

En primer lugar se señala que los “bienes culturales” son todos aquellos “inmuebles”, como los sitios arqueológicos, históricos o científicos, los edificios u otras construcciones de valor histórico. El artículo nueve indica que los Estados miembros deberán dar prioridad a las medidas necesarias para la conservación in situ de los bienes culturales que corran peligro como consecuencia de obras públicas o privadas, para mantener así la continuidad y las vinculaciones históricas de tales bienes. (Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas, 1968)

El Ecuador en su afán de precautelar el bienestar patrimonial crea en el año 2007 el Ministerio de Cultura y Patrimonio, otorgándole la autonomía administrativa, y siendo este el ente rector del Sistema Nacional de Cultura para fortalecer la identidad nacional. Es por ello que en su misión establece:

Proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales, incentivar la libre creación artística y la producción, difusión, distribución y disfrute de bienes y servicios culturales; salvaguardar la memoria social y el patrimonio cultural, garantizando el ejercicio pleno de los derechos culturales a partir de la descolonización del saber y del poder; contribuyendo a la materialización del Buen Vivir (Ministerio de Patrimonio y Cultura, 2020, pág. 1).

La Constitución del Ecuador proyecta al país como un Estado constitucional de derechos y justicia, además de aquello lo concibe como una nación intercultural y plurinacional, estableciendo políticas que garanticen y fortalezcan el pleno ejercicio y protección de los derechos de los ciudadanos ecuatorianos. Un deber primordial del Estado es también proteger el patrimonio cultural propio de la nación.

Las características de un Estado de derechos y justicia son el respeto, la protección y garantía de los derechos propiamente dichos que la norma constitucional subordina el cumplimiento al poder Gubernamental; razón de esto el Estado se ve en la obligación de dictar políticas públicas que garanticen el cumplimiento de los preceptos constitucionales en el ámbito de derechos humanos establecidos en la Carta Magna e instrumentos internacionales.

Los juristas Víctor Abramovich y Christian Courtis al respecto de un Estado de derechos manifiestan que la estructura de los derechos económicos, sociales y culturales se caracterizan por “obligar” al Estado a hacer, es decir, a brindar prestaciones positivas: proveer servicios de salud, asegurar la educación, a sostener el patrimonio cultural y artístico de la comunidad. En el último ámbito, el Estado deberá estrictamente erogar recursos para llevar a cabo las prestaciones positivas que se le exigen (Abramovich Victor, Courtis Christian , 1998, pág. 2).

En este contexto el Estado ecuatoriano ha designado la sección quinta de la Constitución para tratar lo referente al ámbito cultural, en el cual sostiene que debemos salvaguardar la memoria social y cuidar el patrimonio cultural. Dicho en palabras de los legisladores:

Las edificaciones, espacio, conjuntos urbanos, monumentos etc. que tengan valor cultural histórico serán parte del patrimonio cultural tangible e intangible relevante para la memoria e identidad de las personas, así lo señala el artículo 379; por su parte el articulado 380 establece las obligaciones que tiene el Estado como es velar, mediante políticas permanentes, por la identificación, protección, defensa, conservación, restauración del patrimonio cultural, además se deberá destinar los fondos suficientes y oportunos para la ejecución de la política cultural (Constitución de la República del Ecuador, 2008, págs. 171,172).

El Estado ecuatoriano es miembro suscriptor de diferentes convenios internacionales, en el ámbito relacionado a protección de bienes patrimoniales culturales, y al ser parte de estos tratados los países tienen la obligación de cumplir lo dispuesto en las diferentes reuniones internacionales, razón de aquello se crea o técnicamente se reforma la Ley Orgánica de Cultura como una medida para salvaguardar el patrimonio nacional.

El artículo 66 de la Ley Orgánica de Cultura suscribe que todos los titulares de cualquier derecho real, administradores, tenedores, poseedores y en general cualquier persona natural o jurídica que tenga bajo su cuidado bienes pertenecientes al patrimonio cultural nacional, tiene la obligación de protegerlos, conservarlos, restaurarlos y ponerlos en valor social. (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 13).

Sin embargo este articulado sólo menciona la responsabilidad civil de las personas hacia el cuidado de los bienes patrimoniales y no propone una ayuda para poder cubrir el mantenimiento y preservación de los mismos, cabe señalar que el Estado menciona un financiamiento económico hacia las personas para que puedan mantener en buen estado los

bienes. En el mismo sentido está prohibido la destrucción total o parcial de los bienes del patrimonio nacional y al tratarse de edificaciones patrimoniales se promoverá la conservación y rehabilitación.

Las personas que posean en su dominio bienes culturales y deseen refaccionarlos o restaurarlos deberán sujetarse a los principios de conservación tanto nacionales e internacionales, dentro del ámbito nacional tendrán que tener la validación técnica del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, para la obtención de dicho documento se deberá enviar una solicitud con la propuesta de conservación y restauración del inmueble, respaldado por un restaurador debidamente acreditado ante el mismo organismo. Una vez que se inicie el proyecto se deberá culminarlo ya que esta ley prohíbe que los trabajos de conservación se dejen abandonados.

En caso de deterioro por abandono, descuido o destrucción de bienes del patrimonio cultural nacional, serán solidariamente responsables el propietario del bien, los servidores públicos que hayan autorizado y ordenado la ejecución de la obra, y los contratistas y encargados de ejecutarlas. (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 14).

EL Instituto Nacional de Patrimonio Cultural (INPC), es el ente público con personería jurídica propia, adscrita al ente rector de la Cultura y el Patrimonio, encargado de la administración del Sistema de Información del patrimonio Cultural del país, por lo cual es el encargado de elaborar todas las normas técnicas referentes a los bienes patrimoniales.

Dentro de los deberes de este instituto se encuentra la investigación y supervisión del patrimonio cultural con la ayuda de instituciones y universidades tanto nacionales como internacionales, para que los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial desarrollen el registro e inventario de los bienes culturales que formaran parte del Sistema Integral de Información Cultural.

Este instituto también tiene la obligación de comunicar al ente rector de la Cultura y Patrimonio, es decir al Ministerio de Patrimonio y Cultura, cuando se haya producido violaciones a la Ley Orgánica de Cultura por parte de los Gobiernos Autónomos Descentralizados y de Régimen Especial o las instituciones públicas o privadas, que impliquen evidente descuido, destrucción total o parcial de bienes patrimoniales (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 10).

Para que los bienes culturales patrimoniales tengan la protección de las distintas instituciones y cuerpos legales deben pertenecer al registro de bienes de interés patrimonial, para lo cual deberán cumplir con características arquitectónicas e históricas, las mismas que serán evaluadas técnicamente por el INPC y este organismo será quien declare o no como bien patrimonial al bien en cuestión.

El Reglamento General a la Ley Orgánica de Cultura respecto a colaborar en la protección de los bienes patrimoniales culturales, manifiesta en su artículo 60 que los Gobiernos Autónomos Descentralizados tienen la obligación de prestar asistencia técnica a los propietarios particulares para la obtención de fondos o incentivos para el mantenimiento, restauración o rehabilitación de bienes inmuebles patrimoniales de propiedad privada, en el marco de la política pública local y nacional (Reglamento General a la Ley Orgánica de Cultura, 2017, pág. 18).

La Ley Orgánica de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización (COOTAD) se pronuncia al respecto del cuidado de los bienes culturales y enuncia que la protección y promoción de la diversidad cultural y el respeto a sus espacios de generación e intercambio; la recuperación, preservación y desarrollo de la memoria social, el patrimonio cultural son fines que los Gobiernos Autónomos Descentralizados dentro de sus circunscripciones territoriales (Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, 2010, pág. 10).

Por ello podemos acotar que el Estado ecuatoriano en busca de un mejor manejo administrativo ha derivado la protección de los bienes patrimoniales culturales a los Gobiernos Autónomos Descentralizados mediante la Ley territorial la cual es la que rige para un mejor manejo y administración del país. También se ha creado el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, ente rector de la preservación de bienes patrimoniales.

Por su parte el Código Orgánico Integral Penal vigente reprime la destrucción de bienes del patrimonio cultural, el cual guarda armonía con la Ley Orgánica de Cultura, de igual forma busca proteger y prevenir el tráfico de este tipo de bienes, razón por la cual las penas se endurecieron y se incluye a personas naturales y personas jurídicas como responsables del cometimiento de dicho delito.

La protección del patrimonio cultural es una política de Estado con suficiente justificación, como para considerar al patrimonio cultural como un bien jurídico con clara autonomía; por

otra parte, las conductas tipificadas constituyen delitos de daño, pero que no pueden equiparse con los delitos de peligro (Gómez, 2016, pág. 99).

Por ende entendemos que el derecho penal es quien reprime las conductas adversas mediante las normas tipificadas, en el caso de nuestro país por el deber constitucional de protección de los derechos fundamentales se sanciona las conductas que lesionen o atenten al patrimonio cultural.

El legislador a previsto necesario tipificar sanciones a quienes dañen estos bienes de suma importancia nacional, razón por la cual a normado de esta manera: la persona que dañe, deteriore, destruya total o parcialmente, bienes pertenecientes al patrimonio cultural del Estado, considerados como tales en la legislación nacional o en los instrumentos internacionales, sin importar el derecho real que tenga sobre ellos, será sancionado con pena privativa de libertad de uno a tres años (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 139).

La visión del Código Orgánico Integral Penal va más allá y provee sanciones no sólo para las personas que causen daño a los bienes patrimoniales sino también para aquellos servidores públicos que autoricen modificaciones o derrocamientos de bienes que pertenecen al Patrimonio Cultural de la Nación. De esta manera se está protegiendo doblemente a estas propiedades ya que ninguna persona o institución podrá interferir en la protección de estos.

El inciso tercero del artículo 237 del mismo cuerpo legal, sostiene que:

Cuando no sea posible la reconstrucción o restauración de bien objeto de la infracción, (bien patrimonial) se aplicará el máximo de la pena privativa de libertad, es decir tres años. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 139).

Finalmente hablaremos del Buen Vivir (Sumak Kawsay) que es un principio constitucional que reúne la visión del mundo centrada en el ser humano, como parte de un ambiente natural y social.

En términos del Ministerio de Educación el Buen Vivir consiste en satisfacer las necesidades, la consecución de una calidad de vida y muerte digna, el amar y ser amado, el florecimiento saludable de todos y todas, en paz y armonía con la naturaleza y la prolongación indefinida de las culturas humanas. (Ministerio de educación, 2020, pág. 1).

Uno de los objetivos del Buen Vivir precisamente es el derecho a la Cultura y Ciencia, tal como está plasmado en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 21, que manifiesta:

Las personas tienen derecho a construir y mantener su propia identidad cultural, a decir su pertenencia a una o varias o comunidades culturales y a expresar dichas elecciones; a la libertad estética; a conocer la memoria histórica de sus culturas y acceder a su patrimonio cultural; a difundir sus propias expresiones culturales y tener acceso a expresiones culturales diversas. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 32).

La Constitución del 2008 establece los derechos y obligaciones del Estado, el cual debe proponer las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de los mismos, y más allá de aquello debe implementar acciones para interferir en su realización, es decir que se debe establecer los mecanismos necesarios asegurar que los ciudadanos gocen de los derechos; por lo que el Estado debe ser el punto de partida y el medio por el cual se logre alcanzar el Buen Vivir o Sumak Kawsay.

Se tiene claro que al igual que todos los derechos constitucionales, el derecho a una cultura tiene la misma importancia, relevancia y jerarquía que los demás, razón por la cual el Estado ha establecido políticas y cuerpos legales que vigilen el cumplimiento de toda la normativa constitucional en igualdad de importancia.

Luego de la investigación realizada acerca de los bienes inventariados como patrimonio cultural de la ciudad de Riobamba se ha determinado que se limita en parte el derecho de dominio o propiedad, ya que no se cumple lo establecido en el artículo 599 del Código Civil ecuatoriano, el cual manifiesta lo siguiente:

Artículo. 599.- El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad. (Código Civil del Ecuador, 2005, pág. 66).

En lo referente al *dominio* se pudo establecer que todos los bienes privados sean estos catalogados como patrimoniales o no, son susceptibles de transferencia, es decir que los dueños pueden realizar actos a título traslativo de dominio, como es, el contrato de compraventa, permuta o donación.

En lo concerniente al *goce* del derecho, los bienes patrimoniales culturales y los demás en general son aptos para el uso de los propietarios y se puede evidenciar claramente en el derecho de habitación ya que toda propiedad que cuente con las garantías básicas puede ser

utilizada para vivienda. Las leyes ecuatorianas no prohíben que los bienes patrimoniales se usen para vivir y de esta manera se puede demostrar que la terminología de “gozar” que señala el Código Civil del Ecuador no ha sido vulnerada.

Sin embargo el derecho de *disponer* al que hace referencia el mencionado artículo se vulnera en los bienes patrimoniales culturales ya que el segundo inciso del artículo 67 de la Ley de Cultura manifiesta que:

Únicamente si el Instituto de Nacional de Patrimonio Cultural desclasifica un bien del inventario de bienes de patrimonio cultural nacional, este podrá ser alterado o destruido total o parcialmente” (Ley Orgánica de Cultura, 2016, pág. 19).

Los bienes inmuebles pueden ser derrocados por sus propietarios cuando creyeren necesario, mientras que las propiedades inventariadas como patrimonio cultural no se podrán destruir ya que la ley de Cultura lo prohíbe y de esta forma limita el derecho de disponer del bien.

El Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Riobamba prevee sanciones para aquellas personas que destruyan los bienes inmuebles patrimoniales, y es así que en la Ordenanza de uso de suelo señala:

Artículo 134 literal f: La demolición de edificaciones patrimoniales. Sin autorización municipal y sin perjuicio de otras acciones judiciales se impondrá la sanción en base al porcentaje del bien demolido establecido mediante informe técnico de la Dirección de Gestión de Patrimonio, con la siguiente proporción: 0 – 25% = 60 SBU; 26 – 50% = 70 SBU; 51 – 75 % = 80 SBU; 76 – 100 = 100 SBU. (Consejo Municipal del Cantón Riobamba, 2019, pág. 182).

Otro aspecto que se vulnera en los bienes patrimoniales culturales es la figura de “partición”, ya que la normativa legal manifiesta:

Art. 473.- Partición judicial y extrajudicial de inmuebles.- En el caso de partición judicial de inmuebles, los jueces ordenarán que se cite con la demanda a la municipalidad del cantón o distrito metropolitano y no se podrá realizar la partición sino con informe favorable del respectivo concejo. Si de hecho se realiza la partición, será nula. En el caso de partición extrajudicial, los interesados pedirán al gobierno municipal o metropolitano la autorización respectiva, sin la cual no podrá realizarse la partición (Código Orgánico de Organización Territorial, 2010, pág. 132).

El GAD del Cantón Riobamba por medio de su Consejo Municipal emitió informes de prohibición de partición respecto de los bienes inmuebles catalogados como patrimonio cultural, mientras que existen informes favorables respecto de las propiedades que no se encuentran en el inventario de patrimonio cultural. De esta forma se ha demostrado que se vulnera el derecho de dominio de los propietarios de bienes patrimoniales puesto que no se cumple con los preceptos establecidos en la definición de dominio del Código Civil.

5.2.4 CAPÍTULO IV: Análisis de caso práctico

5.2.4.1 Caso de destrucción de bien del Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba.

Juicio No: 0628220140680- Tribunal de Garantías Penales con sede en el Cantón Riobamba

Actor: MUNICIPIO DE RIOBAMBA, representado por el ALCALDE Y SÍNDICO.

Denunciada: FYPJ

Antecedentes: La municipalidad de Riobamba procede a poner una denuncia en Fiscalía en contra de FYPJ por el delito tipificado en el artículo 415-A del Código Penal vigente en aquel año ya que hoy en la actualidad ese delito se encuentra tipificado en el artículo 237 del Código Orgánico Integral Penal, esto es **DESTRUCCIÓN DE BIENES DEL PATRIMONIO CULTURAL**, que es sancionado con prisión de uno a tres años sin perjuicio de las indemnizaciones correspondientes.

Los hechos suceden debido a que el día sábado 27 de julio del 2013 a las 13:00 se presentó el colapso del bien inmueble ubicado en las calles García Moreno y Veloz, mismo que es inventariado con ficha número cuatro como patrimonio cultural, en el bien descrito se encontró indicios de que la destrucción del bien fue causado por factores externos ya que se pudo constatar la eliminación de elementos estructurales internos que mantienen en pie el inmueble, lo cual fue verificado posteriormente por los técnicos y peritos especializados.

La defensa técnica de la denunciada sostuvo que el colapso se debía a la antigüedad del bien inmueble ya que este data del año 1940 y que por su envejecimiento presentaba varias fisuras que fueron la causante del derrumbamiento y que podían causar accidentes a las personas del sector. Alegaron también que mantenían contacto con el Instituto Nacional de Patrimonio

Cultural ya que tres días después del colapso debían tener una inspección para verificar el mal estado del inmueble y que por el hecho sucedido ya no se pudo realizar dicha inspección.

Pruebas del Actor

- Oficio por parte del Presidente del Centro Histórico dando a conocer el colapso del inmueble en cuestión.
- Memorándum suscrito por el Director de Planificación en el cual consta el informe técnico de la inspección del inmueble como bien Patrimonial.
- Memorándum suscrito por el Comisario de Construcciones dando a conocer que el 27 de junio del 2013 se produjo el colapso del bien ubicado en las calles Veloz y García Moreno
- Informe pericial de reconocimiento de lugar de los hechos.
- Informe técnico pericial en el cual se narra las circunstancias de la destrucción del bien inmueble.
- Partes policiales, escritos, informes, fotografías y pruebas testimoniales referentes a los hechos suscitados sobre el inmueble.

Pruebas de la denunciada

- La defensa técnica presentó informes técnicos en los que se demuestra la antigüedad del bien inmueble.
- En base a su derecho a la contradicción utilizó los informes técnicos presentados por la parte actora e hizo mención en las partes en la cual se indicaba las fisuras naturales producto del tiempo.
- Pruebas testimoniales de moradores del sector que indicaban la antigüedad del bien y los daños visibles causados por el pasar del tiempo.

Decisión del Juez

Una vez realizada la valoración de las pruebas presentadas, además de los alegatos mencionados por las partes, el tribunal penal indica que la señora FYPJ ha cometido un delito infringiendo el ordenamiento jurídico al cometer un acto antijurídico tipificado en el Código Penal y en cuya acción se le ha atribuido la calidad de actora del tipo penal establecido en el artículo 415 del Código Penal; por lo cual se le impone la pena de quince días de prisión puesto que se ha justificado tener dos atenuantes que redujeron la pena inicial de tres meses

de prisión, pena que deberá cumplir en el Centro de Rehabilitación Social de Riobamba. Respecto al bien inmueble se ordena la restauración del bien y como reparación integral a la víctima esto es al municipio de Riobamba se ordena cancelar el valor de US \$8.792,20 dólares americanos. La sentencia emitida por el Tribunal Penal indica que también se deberá publicar en un medio escrito de la localidad las respectivas disculpas públicas a la ciudad de Riobamba por haber atentado en contra del Patrimonio Cultural.

Análisis

El delito descrito se cometió bajo la vigencia del antiguo código penal el cual tipificaba en su artículo 415-A el que destruya o dañe bienes pertenecientes al Patrimonio Cultural de la Nación, será reprimido con prisión de uno a tres años sin perjuicio de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe y de que el Juez, de ser factible, ordene la reconstrucción, restauración o restitución del bien, a costa del autor de la destrucción o deterioro (Código Penal, 1971, pág. 106).

En la actualidad se encuentra vigente el Código Orgánico Integral Penal, el mismo que tipifica en el artículo 237 la destrucción de bienes del patrimonio cultural señalando que:

La persona que dañe, deteriore, destruya total o parcialmente, bienes pertenecientes al patrimonio cultural del Ecuador, considerados como tales en la legislación nacional o en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, sin importar el derecho real que tenga sobre ellos, será sancionado con pena privativa de libertad de uno a tres años (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 139).

En el caso citado podemos analizar que el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural en uso de sus funciones procedió a notificar a la municipalidad de la localidad lo que estaba sucediendo con un bien patrimonial, para iniciar el proceso penal en contra de la infractora, debemos acotar que se encontraban respaldados por la Constitución, la normativa del INPC, el Código Penal, que son normativas suficientes para justificar la antijuricidad y la tipicidad del delito señalado.

Por otro lado la denunciada sostenía que la antigüedad del bien y la inoportuna intervención del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural al momento de solicitarle que se realice las

debidas intervenciones técnicas ya que más allá de la destrucción podían causar accidentes a los transeúntes fue una de las causas que acarrearón el litigio penal.

Dentro del procedimiento se respetó el debido proceso y el Tribunal Penal fue objetivo al momento de resolver la causa ya que juzgó en base a la verdad procesal y no hubo mayor complejidad puesto que las pruebas fueron útiles, pertinentes y conducentes. La señora FYPJ solicitó la suspensión condicional de la pena puesto que en su sentencia la pena privativa de libertad no superaba los cinco años que es el requisito esencial para optar por esta figura jurídica, quedando así las penas reales de reconstrucción y reparación a la víctima como acciones a ejecutar.

Respecto a los derechos de propiedad, a una vivienda, a mantener una vida digna frente al derecho a mantener una identidad cultural, claramente evidenciamos que este último prevalece sobre los demás; debemos tener en cuenta que todos los derechos citados en la Constitución del Ecuador son de igual jerarquía e importancia.

6 METODOLOGÍA

6.1 Métodos

En el desarrollo de esta investigación se utilizará los siguientes métodos científicos:

Inductivo. - Este procedimiento permite estudiar al problema de manera particular para posterior establecer conclusiones generales.

Analítico. - Permite analizar y estudiar de manera detallada aspectos fundamentales de la problemática jurídica que se va a investigar.

Descriptivo. - Se utiliza para describir cualidades y características propias del problema investigado.

6.2 Enfoque

La investigación a desarrollarse será de enfoque cualitativo debido a que se sigue un proceso sistemático y metodológico, en el cual el propósito es determinar las cualidades y características del problema a estudiar en base a la información recopilada.

6.3 Tipo de investigación

Investigación documental – bibliográfica. - para el desarrollo de la presente investigación se utilizará la ayuda de medios físicos como; libros, códigos, gacetas judiciales, enciclopedias, diccionarios jurídicos; medios virtuales como: buscadores de páginas web.

Descriptiva. - por su naturaleza la investigación será estudiada a partir de diferentes documentos que nos permitirá describir nuevos aportes científicos al tema a desarrollarse.

6.4 Diseño de la investigación

La investigación es de diseño no experimental, porque en el desarrollo no habrá manipulación de variables.

6.5 Población y muestra

6.5.1 Población. - La población involucrada en el presente trabajo investigativo, está constituido por las siguientes personas.

Tabla No. 1 Población

POBLACION	NUMERO
Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba	3
Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Zona 3	3
Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba.	3
Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba	3
Total	12

Fuente: Población involucrada en el trabajo investigativo

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Año: 2020

6.5.2 Muestra

Considerando que la población es de 12 personas y al ser un número manejable se procederá a trabajar con todos los involucrados en esta investigación.

6.6 Técnicas e instrumentos de investigación.

6.6.1 Técnicas de investigación

- Encuesta

6.7 Instrumentos de investigación

- Cuestionario

6.8 Técnicas para el tratamiento de la investigación

En la presente investigación se utilizará técnicas matemáticas, informáticas y lógicas.

Técnicas

- Estadística descriptiva

Instrumentos

- Cuadros y gráficos estadísticos

6.7 Recursos

Tabla No. 2 Recursos

Recursos Humanos	Recursos Tecnológicos	Recursos Materiales
Investigador	Internet	Bibliografía

<p>Tutor</p> <p>Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba</p> <p>Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural.</p> <p>Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba</p> <p>Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba</p>	<p>Computadora</p> <p>Impresora</p> <p>USB</p>	<p>Impresiones</p> <p>Anillados</p> <p>Materiales de oficina</p>
--	--	--

Fuente: Recursos involucrados en el trabajo investigativo

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Año: 2020

7. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

7.2 RESULTADOS

Encuesta

Dirigida Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba.

Pregunta 1.- ¿Considera Usted que el derecho a la identidad cultural prevalece sobre el derecho a la propiedad?

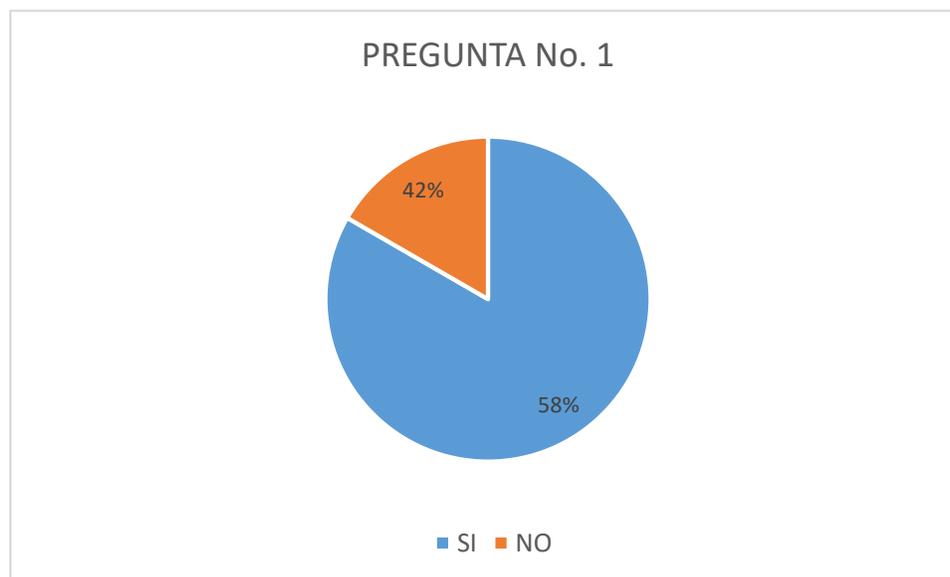
Tabla No. 3 Pregunta 1

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	7	58%
2	NO	5	42%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Migualema

Gráfico No. 1 Pregunta 1



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 58% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio

Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que el derecho a la identidad cultural prevalece sobre el derecho a la propiedad; mientras que el 42% consideran que el derecho a la identidad cultural no prevalece sobre el derecho a la propiedad.

Pregunta 2.- ¿Considera Usted que existe vulneración del derecho a una vida digna cuando ciudadanos deben habitar viviendas patrimoniales?

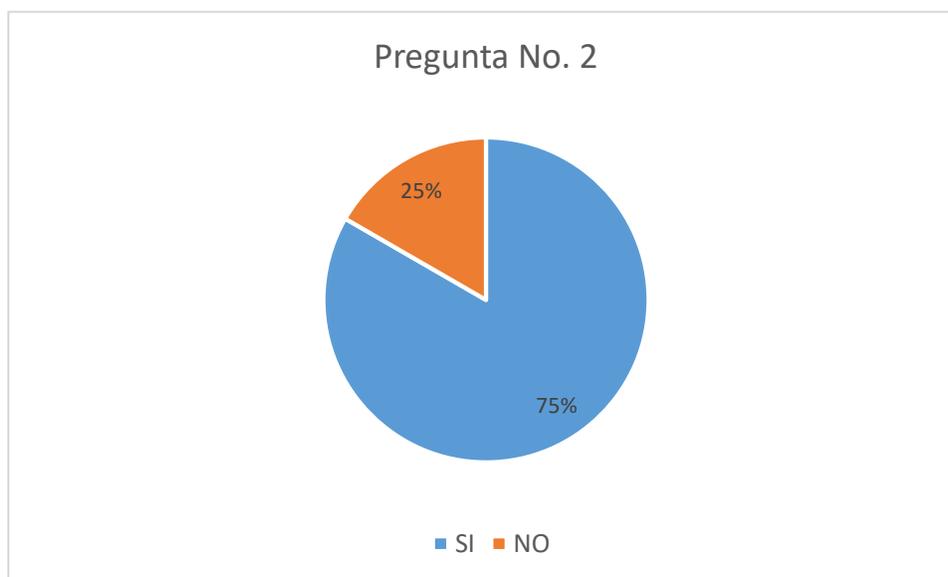
Tabla No. 4 Pregunta 2

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	9	75%
2	NO	3	25%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 2 Pregunta 2



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 75% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que si se vulnera el derecho a una vida digna; mientras que el 25% consideran que no se vulnera el derecho a una vida digna.

Pregunta 3.- ¿Considera Usted que se vulnera el derecho a una vivienda digna al existir leyes que prohíben que los bienes patrimoniales sean derrocados?

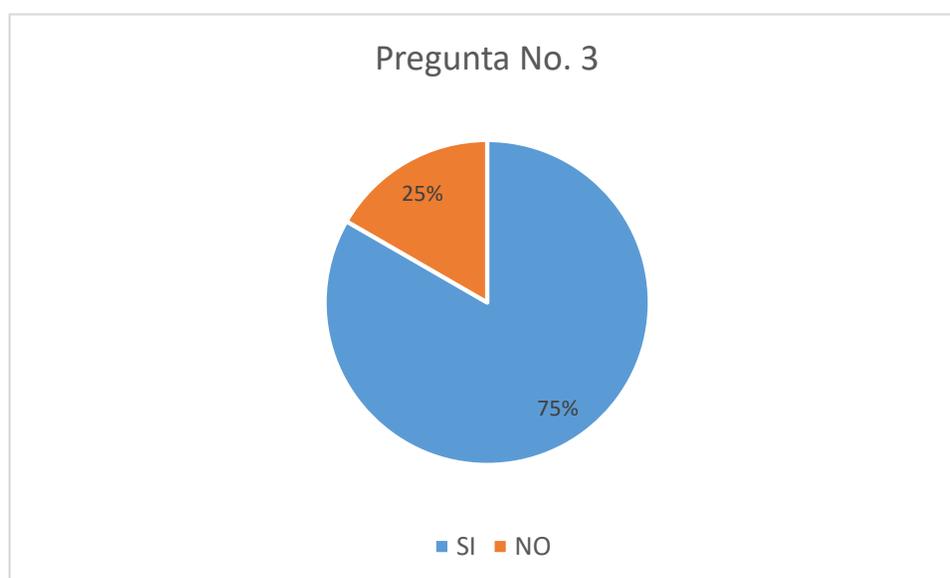
Tabla No. 5 Pregunta 3

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	9	75%
2	NO	3	25%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 3 Pregunta 3



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 75% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que si se vulnera el derecho a una vivienda digna; mientras que el 25% consideran que no se vulnera el derecho a una vida digna.

Pregunta 4.- ¿Considera Usted que existe conflicto de intereses entre el derecho a la propiedad y el derecho a una identidad cultural?

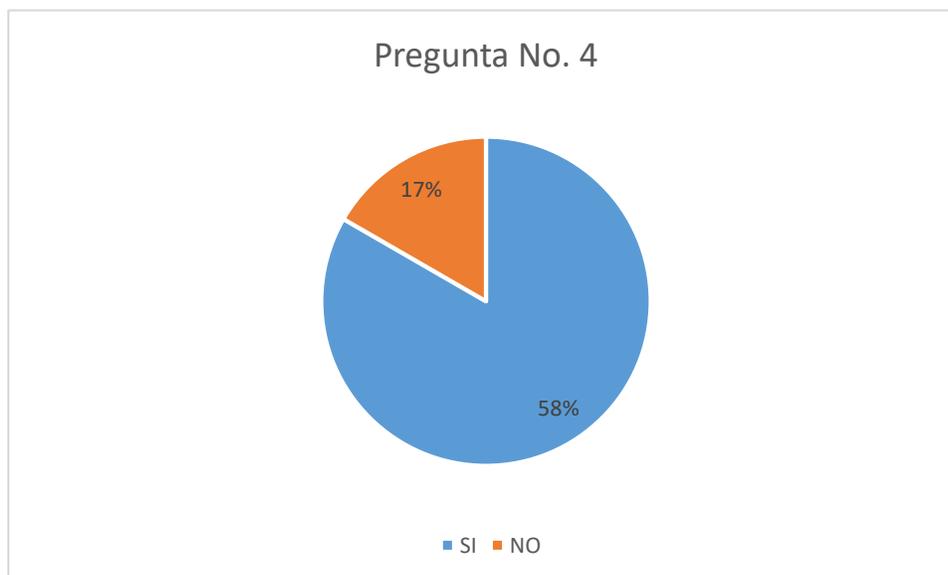
Tabla No. 6 Pregunta 4

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	7	58%
2	NO	5	42%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 4 Pregunta 4



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 58% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que si existe un conflicto de interés entre los dos derechos; mientras que el 42% consideran que no existe un conflicto de intereses entre los dos derechos.

Pregunta 5.- ¿Considera Usted que se está atentado el derecho a la propiedad privada cuando el Estado desaloja su propiedad por intereses social general?

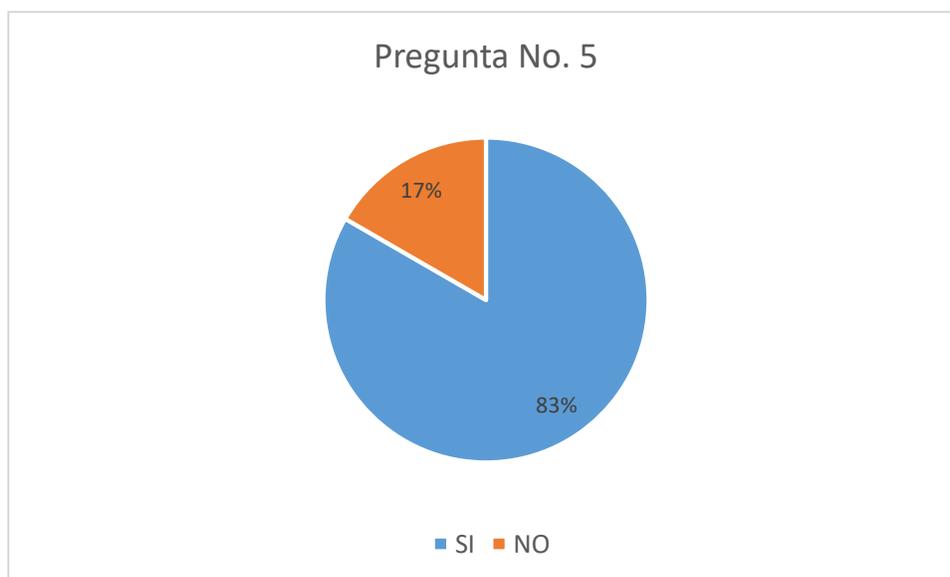
Tabla No. 7 Pregunta 5

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	10	83%
2	NO	2	17%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 5 Pregunta 5



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 83% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que si se atenta el derecho a la propiedad privada; mientras que el 17% consideran que no se atenta al derecho a la propiedad privada.

Pregunta 6.- ¿Considera Usted que es correcto desalojar un bien patrimonial de su propietario por no mantenerlo en buen estado?

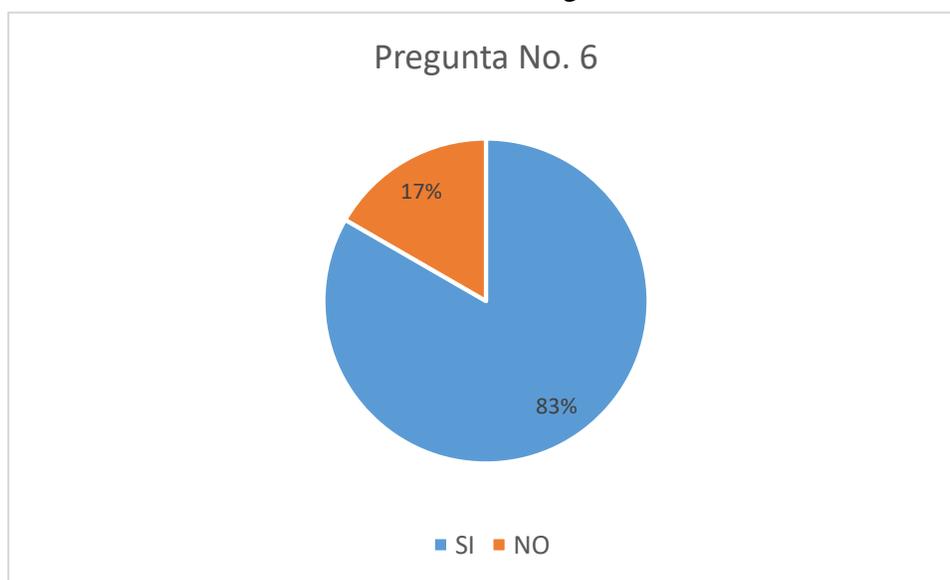
Tabla No. 8 Pregunta 6

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	9	75%
2	NO	3	25%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 6 Pregunta 6



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 75 %de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que no es correcto desalojar del bien; mientras que el 25% consideran que si es correcto desalojar el bien patrimonial.

Pregunta 7.- ¿Considera Usted que el GAD de Riobamba debe proponer incentivos económicos a los dueños de bienes patrimoniales para su restauración?

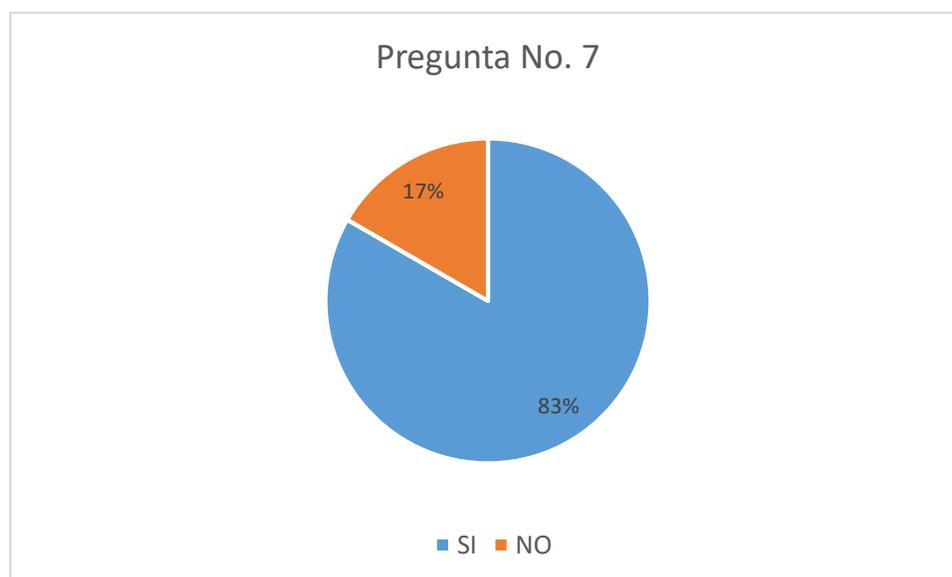
Tabla No. 9 Pregunta 7

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	11	92%
2	NO	1	8%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 7 Pregunta 7



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 92% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que si se debe proponer incentivos a los dueños de bienes patrimoniales; mientras que el 8% consideran que no se debe proponer incentivos a los dueños de bienes patrimoniales.

Pregunta 8.- ¿Considera Usted que el GAD de Riobamba debe realizar estudios socio-económicos a los propietarios de bienes patrimoniales para planificar la restauración de los mismos?

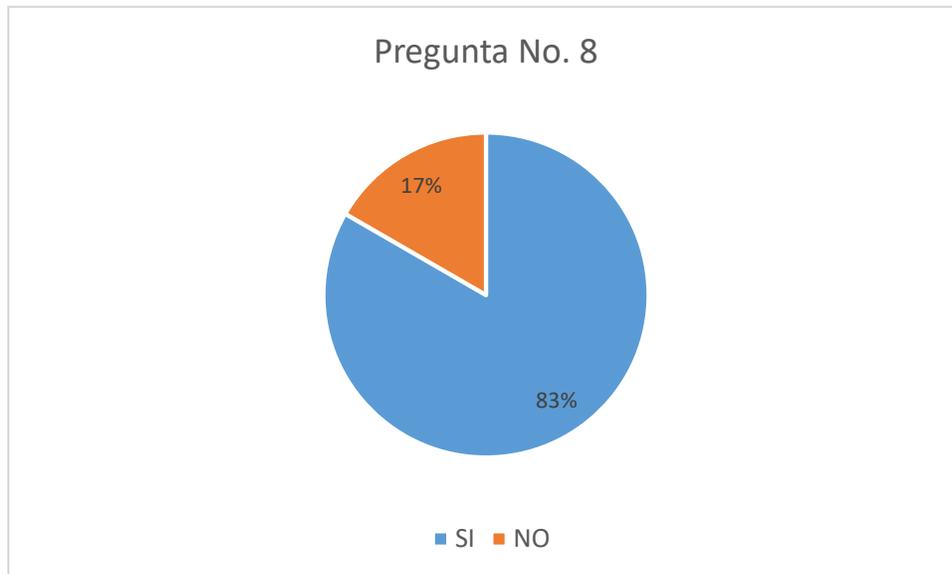
Tabla No 10 Pregunta 8

No.	Alternativas	Frecuencias	Porcentajes
1	SI	10	83%
2	NO	2	17%
	TOTAL	12	100%

Fuente: Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba

Elaborado por: Marcelo Xavier Valdez Maigualema

Gráfico No. 8 Pregunta 8



Respuesta: Con los resultados se establece que, el 83% de los Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba, consideran que si se debe hacer estudios socio-económicos a los propietarios de bienes patrimoniales; mientras que el 17% consideran que no se debe hacer estudios socio-económicos a los propietarios de bienes patrimoniales.

7.2 DISCUSIÓN

Una vez realizada la encuesta a la población involucrada en el tema de investigación “El Derecho a la Propiedad frente a los bienes inventariados como Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba” han manifestado que efectivamente se vulnera el derecho de propiedad privada y que además no se respeta el concepto de “*Dominio*” del Código Civil ecuatoriano, el cual faculta el usar, gozar y disponer del bien.

Las estadísticas nos indican que existe un alto porcentaje en referencia a la prevalencia de derechos, los mismos que al ser de rango constitucional deberían ser de igual jerarquía, sin embargo este precepto se ve tergiversado por las necesidades colectivas que sobresalen respecto a las necesidades de las personas naturales o jurídicas del sector privado. El derecho a una vida digna acapara varios índices vitales como el poseer una vivienda que cubra las

necesidades básicas del ser humano, pero la protección a los bienes patrimoniales inmuebles que si bien es cierto transmiten conocimiento de generación en generación, son el motivo generador de inseguridad puesto que la antigüedad de estas construcción son un riesgo eminente para las personas que las habitan y las que transcurren por su espacio físico.

Las instituciones que formaron parte de la población, manifiestan que la figura de desalojo la cual es reconocida constitucionalmente en el ámbito de bienestar social, es también reconocida en el ámbito cultural por la Ley Orgánica de Cultura, siendo la ultima el tema de discusión, puesto que el mantenimiento de los bienes patrimoniales tiene un valor económico alto y muchas de las veces los propietarios no cuentan con los recursos necesarios para solventar este gasto, además al no contar con una ayuda estatal se ven en la penosa situación de ser víctimas del desalojo por parte del Estado a través de los diferentes GAD metropolitanos y municipales como entes ejecutantes.

Los miembros de la población involucrada en la investigación, manifiestan que se debe hacer un análisis profundo de la situación actual del país en referencia a las necesidades de la población en general y en base aquello tomar medidas necesarias para que exista un equilibrio entre lo cultural y la propiedad privada, consecuentemente añaden que los entes encargados del patrimonio cultural de Riobamba, como es el Instituto Nacional de Patrimonio Cultural zona 3 y el Gobierno Autónomo Descentralizado de la localidad deben incentivar y ayudar económicamente a los propietarios de dichos bienes para que se precautele la cultura, la propiedad y la vida de quienes los habitan.

8. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

8.1 CONCLUSIONES

- Luego de realizar un estudio jurídico y doctrinario acerca del derecho a la propiedad y los bienes patrimoniales culturales, se ha logrado determinar que se vulnera el derecho de dominio ya que no existe la disposición total del bien por parte del propietario, puesto que existe prohibiciones especiales para este tipo de bienes como es la demolición, uso de suelo, partición, entre otros.
- Los bienes inmuebles patrimoniales culturales se encuentran protegidos por la legislación ecuatoriana y dentro de este contexto la destrucción de estos está prohibido por el Código Orgánico Integral Penal que sanciona con prisión para las personas que cometan esta infracción, esta penalidad incluye a los propietarios que por factores económicos no pueden conservar su bien.
- Los instrumentos jurídicos que garantizan el derecho de propiedad en el Ecuador son los tratados internacionales reconocidos por el Estado, la Constitución, el Código Civil que es el cuerpo legal que rige los derechos civiles y generales de los ciudadanos, y el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización.

8.2 RECOMENDACIONES

- El derecho a proteger los bienes inmuebles patrimoniales culturales por parte del Estado, priva la disposición total del dueño de la propiedad privada catalogada como tal, razón por lo cual se recomienda que la Asamblea Nacional analice este argumento que está causando inseguridad jurídica a los ciudadanos ecuatorianos y de ser el caso se adecue una nueva figura jurídica como solución a este planteamiento.
- Es recomendable que la Junta de Regulación Monetaria y Financiera del país cree líneas de crédito con interés cero, exclusivamente hacia los dueños de bienes inmuebles patrimoniales culturales que estén en riesgo de colapsar, para que puedan realizar las reparaciones pertinentes y se pueda conservar en un buen estado, garantizando así también el derecho a una vivienda digna y evitando que se pueda empezar un proceso penal en contra del propietario que no conserve el bien.
- Se recomienda al Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Riobamba plantear una ordenanza en la cual se incentive económicamente a los dueños de propiedades patrimoniales que se encuentren en malas condiciones, puesto que la reparación de estos inmuebles es muy costosa; y la alternativa de llegar a la expropiación como una solución debería ser una acción de última ratio.

9. MATERIALES DE REFERENCIA

Genaro, E. (2008). *Derecho de propiedad en el Ecuador*. Quito. Ecuador: Corporacion Editorial Nacional.

Eduardo, C. (1987). *Curso de derecho civil de los bienes*. Quito. Ecuador: Pontificia Universidad Catolica del Ecuador.

Consejo Nacional de Competencias. (2015). *RESOLUCION 0004-CNC-2015*. Quito: Normatica juridica del Ecuador.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos. (8 de 12 de 1977). *CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS (PACTO SAN JOSE)*. SAN JOSE. Obtenido de <http://www.tce.gob.ec/jml/bajar/CONVENCION%20AMERICANA%20SOBRE%20DERECHOS%20HUMANOS.pdf>

Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. (1976). *Convención de la OEA sobre la Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas*. Santiago de Chile.

Ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales. (2016). *ley Orgánica de Tierras Rurales y Territorios Ancestrales*. QUITO: EDICIONES LEGALES.

Ministerio de Patrimonio y Cultura. (2020). *valores/mision/vision*. Obtenido de valores/mision/vision: <https://www.culturaypatrimonio.gob.ec/valores-mision-vision/>

Naciones Unidas. (23 de mayo de 1969). *Convenio de Viena sobre derecho de los tratados*. Obtenido de https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf

Abregú, M. (2004). *La aplicacion del derecho internacional de los derechos humanos por los tribunales locales*. Buenos Aires: Centro de Estudios Legales y Sociales.

Americana, C. I. (1948). *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Bogotá.

- Artuto Alessandri R, M. S. (2015). *Tratado de los Derechos Reales, tomo 1*. Santiago de Chile: juridica de Santiago.
- Barberán, Y. B. (2016). *REGULACIÓN Y PRESERVACIÓN DE LOS BIENES INMUEBLES DECLARADOS PATRIMONIO CULTURAL EN LA CIUDAD DE ESMERALDAS*. ESMERALDAS: Repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- BCN Legislacion chilena. (30 de Mayo de 2000). *BCN Legislacion chilena*. Obtenido de BCN Legislacion chilena: http://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_chile.pdf
- Buján, F. F. (2003). *Sistema contractual romano*. Madrid: Dykinson.
- Cabanellas, G. (1993). *DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL NUEVA EDICIÓN ACTUALIZADA, CORREGIDA YAUMENTADA POR GUILLERMO CABANELLAS DE LAS CUEVAS*. Buenos Aires: EDITORIAL HELIASTA S.R.L.
- Carrión, E. (1987). *CURSO DE DERECHO CIVIL DE LOS BIENES*. QUITO: PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR.
- Chagoluisa, C. I. (2016). *“LA EXPROPIACIÓN Y SU INCIDENCIA FRENTE A LAS NORMAS DEL DEBIDO PROCESO EN EL MUNICIPIO DEP CANTON RIOBAMBA DUARNTE EL PERIODO ENERO 2015 - JUNIO 2016*. RIOBAMBA: REPOSITORIO UNACH.
- Cisneros, G. (2019). *Acuerdo ministerial*. Quito: Editora Nacional.
- Codigo Civil . (2015). *CODIGO CIVIL* . QUITO: CORPORACION DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.
- Código Civil del Ecuador. (2005). *Código Civil del Ecuador*. Quito: Lexis S.A.
- Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización. (2010). *Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización*. Quito: Lexis Finder.
- Código Orgánico General de Procesos. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Editorial Nacional.

- Código Orgánico Integral Penal. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. QUITO: Lexis Finder.
- Código Penal. (1971). *Código Penal*. QUITO: REGISTRO OFICIAL.
- Comisión Interamericana De Derechos Humanos. (2009). *DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES*. España: OEA/Ser.L/V/II.
- Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas. (1968). “*Recomendación sobre la Conservación de los Bienes Culturales que la Ejecución de Obras Públicas o Privadas Pueden Poner en Peligro*”. Paris.
- Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, l. c. (1972). *CONVENIO PARA LA PROTECCION DEL PATRIMONIO MUNDIAL Y CULTURAL*. Paris.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecrisiti: Editora Nacional.
- Courtis, V. A. (1998). *Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales*. Buenos Aires.
- Eguiguren, D. E. (1987). *CURSO DE DERECHO CIVIL DE LOS BIENES*. QUITO: PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR.
- Eguiguren, G. (2008). *DERECHO DE PROPIEDAD EN EL ECUADOR*. QUITO: CORPORACION EDITORIAL NACIONAL.
- Ex Corte Suprema de Justicia, P. S. (2002). [Resolución No. 142-2002. En E. C. Justicia, *REGISTRO OFICIAL*. QUITO: REGISTRO OFICIAL.
- Ferrajoli, L. (Madrid). *Derecho y Garantías. La ley del más débil* . 1999: Trotta.
- GAD RIOBAMBA. (04 de 04 de 2020). Obtenido de DIRECCION DE GESTION DE PATRIMONIO:
<http://www.gadmriobamba.gob.ec/index.php/alcaldia/direcciones/informacion/188-direccion-de-patrimonio>

- GAD, R. (2016). *Boletines de Prensa*. Obtenido de Comisión de Centro Histórico controla intervenciones en casas patrimoniales: <http://www.gadmriobamba.gob.ec/index.php/noticias/archivo/8-boletines-de-prensa-enero-julio-2016/296-comision-de-centro-historico-controla-intervenciones-en-casas-patrimoniales>
- GADR. (23 de 04 de 2020). *Municipio de Riobamba*. Obtenido de Historia: <https://www.gadmriobamba.gob.ec/index.php/riobamba/historia>
- Galán, J. S. (s.f.). *Economipedia*. Obtenido de Expropiacion: <https://economipedia.com/definiciones/expropiacion.html>
- Garces, D. R. (19 de 10 de 2016). *DERECHO ECUADOR*. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/derecho-al-habitat-y-su-relacion-con-la-vivienda-de-interes-social-habitat-iii>
- García, H. C. (2002). *La Sucesion por causa de muerte*. Cuenca: Talleres graficos de la universidad de Cuenca.
- Gómez, D. E. (2016). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano*. Quito: Ediciones Legales.
- Hernandez, F. V. (2020). *Derecho Romano*. Obtenido de <http://vhfderechoromano.blogspot.com/>
- Instituto Nacional de Patrimonio Cultural . (2020). *INSTITUTO NACIONAL DE PATRIMONIO CULTURAL*. Obtenido de Sistema de Información del Patrimonio Cultural Ecuatoriano: <http://www.patrimoniocultural.gob.ec/sistema-de-informacion-del-patrimonio-cultural-ecuadoriano-sipce/>
- LADISLAO, H. P. (2018). *“LA CAUCIÓN EN LA DEMANDA DE RECUSACIÓN, EL DERECHO AL. AMBATO.*
- Ley Orgánica de Cultura. (2016). *Ley Orgánica de Cultura*. Quito: Editora Nacional.
- Ley Orgánica de economía Popular y Solidaria. (2015). *Ley Orgánica de economía Popular y Solidaria*. QUITO: EDICIONES LEGALES.

Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria. (2015). *Ley Orgánica de Economía Popular y Solidaria*. Quito: EDICIONES LEGALES.

MAURICIO, T. T. (2015). “*PROTECCIÓN LEGAL DE LOS BIENES INMUEBLES ARQUITECTÓNICOS PATRIMONIALES EN EL ECUADOR QUE NO CUENTAN CON UNA DECLARATORIA PATRIMONIAL*”. LOJA: Repositorio de la Universidad Nacional de Loja.

Mayorga, S. H. (2016). *Delimitación de la tutela del derecho de propiedad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional ecuatoriana*. QUITO: Repositorio de la Universidad Andina Simón Bolívar.

Ministerio de educación. (2020). *Ministerio de educación*. Obtenido de <https://educacion.gob.ec/que-es-el-buen-vivir/>

Ministerio de Patrimonio y Cultura. (2016). *Ministerio de Patrimonio y Cultura*. Quito: editora nacional. Obtenido de Ministerio de patrimonio y Cultura: <https://www.culturaypatrimonio.gob.ec/patrimonio-cultural/>

Molinares Hassan, V. (2011). *Notas sobre Constitución, organización del Estado y Derechos humanos 2da edición*. Obtenido de <https://books.google.com.ec/books?id=8LBCDwAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=que+es+la+constitucion&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwjHlfzymNfoAhVLJt8KHeC8Aw0Q6AEILjAB#v=onepage&q=que%20es%20la%20constitucion&f=false>

Parlamento Andino. (2016). *MARCO NORMATIVO PARA LA PROTECCION Y SALVAGUARDIA DEL PATRIMONIO CULTURAL*. BOGOTA: EDICION NO VENAL.

Patrimonio, C. I. (2020). *Instituto Nacional de Patrimonio Cultural*. Obtenido de Instituto Nacional de Patrimonio Cultural: <http://www.patrimoniocultural.gob.ec/instituto-nacional-de-patrimonio-cultural/>

Pérez, O. M. (04 de 05 de 2018). *Diccionario Juridico*. Obtenido de Diccionario Juridico: <http://diccionariojuridico.org/listado.php/expropiacion/?para=definicion&titulo=expropiacion>

Reglamento General a la Ley Orgánica de Cultura. (2017). *Reglamento General a la Ley Orgánica de Cultura*. Quito: Editorial Nacional.

UNESCO. (2003). *Convención para la Salvaguarda del Patrimonio Cultural Inmaterial*. Paris: UNESCO.

UNESCO. (2019). *UNESCO*. Obtenido de <https://es.unesco.org/about-us/introducing-unesco>

Valencia, A. (1981). *"Derechos reales" tomo II*. Bogota: Ed temis.

Vásquez, A. C. (2016). *EL CAMBIO INSTITUCIONAL EN LA POLÍTICA PÚBLICA PATRIMONIAL*. Quito: Repositorio de la Universidad Latinoamericana de Postgrado Líder en Ciencias Sociales.

10. ANEXOS

10.1 ANEXO 1: Encuesta: Dirigida Funcionarios del departamento de Patrimonio Cultural de la ciudad de Riobamba, Funcionarios del Instituto Nacional de Patrimonio Cultural, Jueces de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Chimborazo con sede en el Cantón Riobamba y Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

El siguiente cuestionario tiene la finalidad de recabar información en relación al tema de investigación: “EL DERECHO A LA PROPIEDAD FRENTE A LOS BIENES INVENTARIADOS COMO PATRIMONIO CULTURAL DE LA CIUDAD DE RIOBAMBA”

Objetivo: Determinar a través de un análisis crítico, jurídico y doctrinario si el derecho a la propiedad incide en los bienes inventariados como patrimonio cultural, con el fin de identificar los instrumentos jurídicos vigentes en el Ecuador garantistas del derecho a la propiedad.

Autor: MARCELO XAVIER VALDEZ MAIGUALEMA

ENCUESTA REALIZADA A LA POBLACIÓN INVOLUCRADA

Por favor lea las preguntas detenidamente y conteste

Pregunta 1.- ¿Considera usted que el derecho a la identidad cultural prevalece sobre el derecho a la propiedad?

SI ()

NO ()

Pregunta 2.- ¿Considera usted que existe vulneración del derecho a una vida digna cuando ciudadanos deben habitar viviendas patrimoniales?

SI ()

NO ()

Pregunta 3.- ¿Considera usted que se vulnera el derecho a una vivienda digna al existir leyes que prohíben que los bienes patrimoniales sean derrocados?

SI ()

NO ()

Pregunta 4.- ¿Considera usted que existe conflicto de intereses entre el derecho a la propiedad y el derecho a una identidad cultural?

SI ()

NO ()

Pregunta 5.- ¿Considera usted que se está atentado el derecho a la propiedad privada cuando el Estado desaloja su propiedad por intereses social general?

SI ()

NO ()

Pregunta 6.- ¿Considera usted que es correcto desalojar un bien patrimonial de su propietario por no mantenerlo en buen estado?

SI ()

NO ()

Pregunta 7.- ¿Considera usted que el GAD de Riobamba debe proponer incentivos económicos a los dueños de bienes patrimoniales para su restauración?

SI ()

NO ()

Pregunta 8.- ¿Considera usted que el GAD de Riobamba debe realizar estudios socio-económicos a los propietarios de bienes patrimoniales para planificar la restauración de los mismos?

SI ()

NO ()

10.2: ANEXO 2: Sentencia

Detalle del proceso

Cerrar

No. proceso:	0628220140680	No. de ingreso:	1
Dependencia jurisdiccional:	TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA	Acción/Infracción:	PATRIMONIO CULTURAL
Actor(es)/Ofendido(s):	ARQ. SILVA CAJAS SARA FAVIOLA, DIRECTORA REGIONAL 3 INPC PROCURADURIA	Demandado(s)/Procesado(s):	PUMAGUALLI JACOME YOLANDA

Imprimir

Fecha | **Actuaciones judiciales**

AUTO GENERAL

15/06/2018 15:07

Riobamba, viernes 15 de junio del 2018, las 15h07, VISTOS: El señor juez Dr. Franklin Ocaña Vallejo en auto que antecede se ha pronunciado negativamente conocer y resolver la petición de la señora Fanny Yolanda Pumaguallie Jácome referente a levantar la medida de prohibición de salida del país, al respecto se hacen las siguientes consideraciones: 1) Deber de todo juzgador es establecer su competencia para conocer y resolver las peticiones de los ciudadanos garantizando el derecho de petición dentro del respeto irrestricto al derecho de tutela efectiva, acceso a la justicia, seguridad jurídica; 2) Oportunamente nos pronunciamos sobre la petición referida expresando que conocimos y resolvimos imponiendo una punición así como se le admitió la suspensión condicional de la pena, en la especie entre otras la contemplada en el Art. 631 No. 3 del Código Orgánico Integral Penal, esto es, no salir del país sin previa autorización del juez de garantías penitenciarias; 3) Para la efectivización de la suspensión condicional de la pena se dispuso el procedimiento pertinente, es decir, que pase a conocimiento de uno de los señores jueces de garantías penitenciarios previo sorteo; 4) De lo anterior, es irrefragable que perdimos competencia pues el Art. 142 del Código Orgánico de la Función Judicial establece la regla sobre la ejecución de sentencias al tribunal, juez o juez de primera instancia que en este caso por la aplicación de la institución referida precedentemente es el señor juez de garantías penitenciarias conforme al Código Orgánico Integral Penal Art. 632 que determina la ejecución de la pena de libertad en caso de incumplimiento; 5) A lo anterior, adviértase que el legislador ecuatoriano en el Código Orgánico Integral Penal Art. 51 al referirse a la pena expresa que es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, mientras que la prohibición de ausentarse del país es una medida cautelar para asegurar la presencia de la persona procesada como reza en el Art. 522 ejusdem. Por lo tanto, vale interrogarse: ¿El Tribunal de Garantías Penales que por la aplicación de la suspensión condicional de la pena no es juez de ejecución podrá conocer y resolver un tema accesorio? Evidente que no, si no se puede lo más no procede lo menos. En atención a lo descrito se insiste que este juzgado pluripersonal no es competente para conocer y peor pronunciarse sobre la petición. Notifíquese y cúmplase.

PROVIDENCIA GENERAL

15/06/2018 12:07

Riobamba, viernes 15 de junio del 2018, las 12h07. El escrito presentado por Fanny Yolanda Pumaguallie Jácome se dispone agregar a las tablas procesales. En lo principal, se dispone que pase a conocimiento