UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

AREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO: **"TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS MUNICIPALES, A FUNDACIONES O INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PÚBLICA, Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL."**

TESIS PREVIA A OPTAR POR EL GRADO DE ABOGADO

AUTOR: Romel Juventino Vélez Pugo

DIRECTOR: Mg.Sc.Dr. Edgar Ledesma Jaramillo

Loja - Ecuador

2012

AUTORIA

Las opiniones y criterios expuestos en la presente Tesis, previa a la obtención del grado de Licenciado en Jurisprudencia, son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Romel Juventino Vélez Pugo

AUTOR

AUTORIZACION

Dr. Edgar Ledesma Jaramillo

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DEL AREA JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, Y DIRECTOR DE TESIS.

Certifica:

Que el presente trabajo investigativo, realizado por el postulante, Egresado Romel Juventino Vélez Pugo, sobre el tema "**TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS MUNICIPALES, A FUNDACIONES O INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PÚBLICA, Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL",** para optar por el grado de Licenciado en Jurisprudencia, ha sido dirigido y revisado prolijamente, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, noviembre de 2012.

Mg. Sc. Dr. Edgar Ledesma Jaramillo

DIRECTOR DE TESIS

DEDICATORIA

A Dios, por permitirme concluir un anhelo profesional,

A mis madre y hermanos; y,

En general a todos mis familiares y allegados, quienes contribuyeron de diferentes maneras para haber conseguido este logro.

AGRADECIMIENTO

A Dios, y a la Virgen de El Cisne, por sus bendiciones que me han permitido culminar mi carrera profesional.

A mi madre y hermanos, por su apoyo, paciencia, confianza y por ser ejemplos dignos a seguir.

Agradezco a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA, a cada uno de los docentes, que durante mi paso por la Universidad, me impartieron sus conocimientos.

De igual manera agradezco a mi Director de tesis Mg. Sc. Dr. Edgar Ledesma Jaramillo, por su asesoría y dirección.

EL AUTOR

TABLA DE CONTENIDOS

- ***TITULO***
- ***RESUMEN EN CASTELLANO Y ABSTRAC***
- ***INTRODUCCION***
- ***REVISION DE LITERATURA***
- ***MATERIALES Y METODOS***
- ***RESULTADOS***
- ***DISCUSION***
- ***CONCLUSIONES***
- ***RECOMENDACIONES***
- ***BIBLIOGRAFIA***
- ***ANEXOS***

TÍTULO

TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS MUNICIPALES, A FUNDACIONES O INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PÚBLICA, Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL.

Romel Juventino Vélez Pugo

Autor

RESUMEN

El presente trabajo investigativo contempla el problema de la transferencia de bienes inmuebles, que realizan los municipios a las diferentes instituciones de beneficencia pública, como por ejemplo las fundaciones, y su insuficiente (casi nulo) control administrativo y legal.

La problemática estudiada ha sido debidamente comprobada a lo largo del presente trabajo, toda vez que se ha evidenciado, en nuestro medio, una proliferación de instituciones “sin fines de lucro”, las que su trabajo no se ve reflejadas en la realidad social, y por ende la necesidad de controlar esta transferencia de inmuebles, pues si no se controla su uso, se está conculcando principios constitucionales, y lo que es peor se inutiliza los bienes de todos los ciudadanos que están en poder, en este caso, de los municipios.

El abandono de varios inmuebles en nuestro medio, se puede apreciar a simple vista, y no podemos quedarnos inertes, dejando que esos bienes, que son de todos los ciudadanos, se destruyan, pierdan o deterioren por la irresponsabilidad de sus administradores, que no pueden ser sancionados por falta de normativa legal.

Una vez delimitado el objeto de estudio, se han planteado objetivos concretos como el de Analizar en forma jurídica y doctrinaria la transferencia o donación de

bienes inmuebles urbanos, que no cumplen su función social, a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, por los municipios y la necesidad de su control administrativo y legal, cumpliéndolo a cabalidad y sacando conclusiones importantes. La principal hipótesis planteada fue comprobada positivamente, es decir se verificó que existen bienes inmuebles que no están cumpliendo su función social ni ambiental, bienes inmuebles que han sido entregados a Ongs sin ningún tipo de control. A lo largo de la investigación, se conoció que existen inmuebles expropiados y que permanecen abandonados, sin que haya una respuesta ágil a este problema, de parte de los gobiernos autónomos descentralizados municipales.

Frente al problema central del presente trabajo investigativo, presentamos una alternativa legal, para controlar de mejor manera estas transferencias de inmuebles, específicamente hablamos de una reforma al Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Descentralización y Autonomía, en cuyo contenido se establece la responsabilidad de los actores de las transferencias inmobiliarias, por no hacer cumplir su finalidad social y ambiental, consagrada en la Constitución de la República. Este control se ejercerá por el concejo municipal de cada cantón, además el representante legal de la institución beneficiaria, tendrá que presentar periódicamente informes referentes al uso del inmueble entregado.

ABSTRACT

This research work considers the problem of transfer of immovable property made by municipalities to different public charities, such as foundations, and its low (almost zero) legal and administrative control.

The problem studied has been duly established throughout the present work, since it has been shown, in our environment, a proliferation of institutions "nonprofit" that his work is not reflected in the social reality, and hence the need to control this transfer of property, as if uncontrolled use, it is contravening constitutional principles, and what is worse is disabled property of all citizens who are in power, in this case, municipalities .

The abandonment of several properties in our environment can be seen with the naked eye, and can not remain inert, allowing those assets that belong to all citizens, destroyed, lost or damaged due to the irresponsibility of its directors, who can not be penalized for lack of legal regulations.

Once defined the object of study, specific objectives have been raised as to analyze legal and doctrinaire as the transfer or donation of urban property, not meeting its social function, foundations or public charities, by municipalities and the need for legal and administrative control, fulfilling it fully and drawing important conclusions. The main hypothesis was tested positive, ie there was verified real estate that are not fulfilling their social or environmental, real estate that have been

given to NGOs without any control. Throughout the investigation, it was learned that there are remaining properties seized and abandoned, without a quick answer to this problem, from local autonomous governments.

Opposite the central problem of this research work, we present a legal alternative to better control these transfers of property, specifically talking about a reform Territorial Organization Code, decentralization and autonomy, in which content imposes accountability of actors property transfers, for failing to enforce its environmental and social order, enshrined in the Constitution. This control is exercised by the municipal council of each county, and the legal representative of the beneficiary institution, will have to submit regular reports on the use of the property given.

INTRODUCCION

La Constitución de la República, aprobada en el año 2008, y que se encuentra vigente, contempla claramente, el deber de brindar a todo bien inmueble un fin social y ambiental, esto quiere decir, que no debe existir ningún inmueble “vago”, improductivo, ya sea en el ámbito privado o público.

En nuestro medio, la existencia de inmuebles que no cumplen su fin social es evidente, se hace necesario, por lo tanto, un estudio minucioso del marco legal que rodea a este problema, lo dicho es de trascendental importancia, pues se trata de los bienes de todos los ciudadanos, que se pagan con los impuestos y tributos que aportamos día a día para el crecimiento del país.

Si bien es cierto que, el Código Orgánico de ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización, es de reciente aplicación, no por ello debemos dejar de develar algunos vacios legales existentes en él, tal como la falta de una normativa que regule la transferencia o donación de bienes inmuebles urbanos, que no cumplen su función social, a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, por los municipios, motivo de este trabajo.

Apasionante, me resulta este tema, pues con el surgimiento de un ordenamiento jurídico adecuado, mejorando el ya existente, los municipios, particularmente, podrán tener un mejor control de sus bienes, cumpliendo de esta manera con el

mandato constitucional de brindar a todos los bienes inmuebles un fin social y ambiental.

REVISION DE LITERATURA

1.- MARCO CONCEPTUAL

1.1 LAS PERSONAS

1.1.1 CONCEPTO.- La persona es definida como un ser racional y consciente de sí mismo, poseedor de una identidad propia (aunque esto no es cumplido por bebés y algunos disminuidos psíquicos profundos). El ejemplo obvio –y para algunos, el único– de persona es el individuo humano. Viene del latín: persona y este del griego: prósōpon (máscara del actor, personaje)[1].

1.1.2 ETIMOLOGIA.

Persona se deriva de la terminología latina que significa: “mascara”, utilizada en el teatro griego, como sinónimo de “careta”, la misma que usaban los actores en presentaciones o escenas teatrales.

[1] **WWW. Wikipedia.com, la enciclopedia libre, las personas.**

También definida como Un ser social dotado de posibilidad(al igual que el resto de los animales), junto con la inteligencia y la voluntad propiamente humanas. La persona es el único caso dentro del reino animal que ha llegado al más alto grado de evolución cerebral; y, el exclusivo ser capaz de analizar, intuir e inclusive pronosticar el futuro. Es el único átomo, una partícula con elementos electroquímicos que gira alrededor de otros átomos o partículas. Es un “antropom son politicom” de carne, hueso y conciencia que gobierna y se auto gobierna. Sin embargo siendo la persona la más inteligente y capaz, para poder sobrevivir tiene que estar sujeta a normas de convivencia y control social.

1.1.3 LAS PERSONAS CONCEPTUALIZADAS DESDE OTRAS CIENCIAS.

Tenemos además el significado de persona desde el punto de vista de varias ciencias, entre las cuales anotamos:

* En Psicología: Persona designa a un individuo humano concreto, abarcando tanto sus aspectos físicos como psíquicos para definir su carácter singular y único.

* En Filosofía, en la rama de ética: La cualidad de la sensibilidad es la facultad para percibir e interpretar el estado de ánimo, el carácter y la forma de actuar de

las personas, así como la construcción de las circunstancias y los ambientes que en cada momento nos rodean, para interactuar en beneficio de los otros/nosotros. En latín, la palabra "persona" hace referencia a un personaje o máscara.

Jurídicamente se define a la persona como todo ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones. En el mismo sentido entienden generalmente al concepto la mayoría de los ordenamientos jurídicos actuales; no obstante, el contenido semántico de dicho concepto ha variado considerablemente en distintas épocas y sistemas jurídicos. Así por ejemplo, en la antigua Roma se requería los status de hombre libre, ciudadano y páter familias para ser persona y no se consideraban tal a muchísimos seres humanos (tal es el caso de los esclavos). Actualmente se las clasifica en personas de existencia visible o físicas (ser humano) y personas de existencia ideal o jurídica (como las sociedades, las corporaciones, las fundaciones, el Estado y otras).

1.2 CLASES DE PERSONAS.

En el Art. 40 del Código Civil ecuatoriano se establece que existen dos clases de personas, naturales y jurídicas.

1.2.1 PERSONAS NATURALES.

Al referirse a las personas naturales, se conceptualiza que personas son todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sea su edad, sexo o condición.

1.2.2 PERSONAS JURIDICAS

Se entiende por persona jurídica (o persona moral) a un sujeto de derechos y obligaciones que existe físicamente pero no como individuo humano sino como institución y que es creada por una o más personas físicas para cumplir un papel. En otras palabras, persona jurídica es todo ente con capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones y que no sea una Persona física.

Es decir, junto a las personas físicas existen también las personas jurídicas, que son entidades a las que el Derecho atribuye y reconoce una personalidad jurídica propia y, en consecuencia, capacidad para actuar como sujetos de derecho, esto es, capacidad para adquirir y poseer bienes de todas clases, para contraer obligaciones y ejercitar acciones judiciales.

Las personas jurídicas nacen como consecuencia de un acto jurídico (acto de constitución), según un sistema de mera existencia, o bien por el reconocimiento que de ellas hace una autoridad u órgano administrativo o por concesión. En

ambos casos puede existir un requisito de publicidad, como la inscripción en un registro público.

La persona jurídica necesita de órganos rectores de su actividad. Al tratarse de un conjunto de bienes y derechos, es necesaria la existencia de personas físicas que decidan el destino que se da a esos bienes y las acciones que se vayan a tomar.

Los órganos se regulan por ley y por los estatutos de la persona jurídica. Los órganos más habituales son:

* El administrador
* Varios administradores solidarios o mancomunados.
* El Consejo de Administración.
* La Junta de socios, accionistas, etc.

Tradicionalmente se ha rechazado la posibilidad de que una persona jurídica tenga responsabilidad penal por un delito. El argumento es que el dolo o la culpa no puede recaer en ella, sino en las personas físicas que están detrás de una persona jurídica y toman las decisiones.

Según esta concepción doctrinal, la persona jurídica sería sólo responsable civilmente, es decir, tendría que resarcir daños y perjuicios. Además, históricamente la teoría del delito se ha construido sobre la base de la persona natural.

En la actualidad, sin embargo, existen ordenamientos donde es posible sancionar penalmente a una persona jurídica por un delito. Si bien no pueden imponérsele todo los tipos de penas, existen algunas, como las pecuniarias o las inhabilitaciones, que pueden ser adecuadas para los delitos económicos o tributarios. No obstante, parte de la doctrina considera estas situaciones como propias del derecho administrativo sancionador y no del derecho penal.

En el Art. 564, inciso segundo, del Código Civil ecuatoriano, se establece claramente que hay personas jurídicas de dos especies, estas son, corporaciones y fundaciones de beneficencia pública.

2.-COORPORACIONES.

Corporación, entidad asociativa o societaria. En el caso de una entidad asociativa se trata de una organización cuyo objetivo primordial es la defensa de

sus asociados (colegio profesional de economistas, de abogados, de médicos, por ejemplo) con un fuerte carácter gremial o corporativista. Cuando se trata de entidades societarias, se habla de sociedades por lo general dependientes del sector público, que no tienen forma de sociedad anónima y que no cuantifican su capital social.

En el mundo anglosajón, el término coincide con el concepto de sociedad anónima de gran volumen, tanto de capital como de negocios, que suele enmarcarse en una estructura empresarial de conglomerado. Las corporaciones tienen personalidad jurídica independiente.

Como forma de organización jurídica, las corporaciones proceden de la época del Imperio romano. En la edad media, las corporaciones eran el medio de organización de las universidades, monasterios y gremios. Las expediciones de los siglos XVI y XVII requerían servirse de ellas, no sólo para asegurar los beneficios del comercio, sino para extender el poder de los gobiernos que las respaldaban.

Durante el siglo XVIII, estas formas de organización tuvieron un enorme auge que derivó en un exceso de tamaño de las empresas y en un alto grado de especulación, proceso que culminó en la quiebra de muchas.

Durante el siglo XIX la Revolución Industrial obligó a una reestructuración de las empresas que requerían un mayor volumen de capital social, por lo que, en todos los países industrializados, las leyes empezaron a permitir y favorecer el crecimiento de las corporaciones y de las sociedades anónimas. Así pues, se puede decir que el proceso de industrialización fue el motor del crecimiento y aparición de las modernas corporaciones, en especial de los gigantes económicos que hoy controlan la economía mundial.

La mayoría de las corporaciones, consideradas como grandes sociedades anónimas, son privadas, dividiéndose su capital en participaciones o acciones que compran individuos particulares. Estas acciones y participaciones se compran y venden en los mercados bursátiles. Las corporaciones públicas pertenecen a los gobiernos.

Debido a la creciente importancia de las corporaciones, la sociedad debe enfrentarse a tres problemas. En primer lugar, el crecimiento del tamaño ha implicado una creciente separación entre los propietarios y los gestores. En las grandes empresas, los accionistas (propietarios últimos de la empresa) han dejado de ejercer control efectivo sobre su propiedad, que ha pasado a manos de los directivos y gestores, que tienden a actuar en su propio beneficio sin responder de sus actuaciones ante los accionistas.

En segundo lugar, el tamaño de muchas corporaciones les confiere poder de mercado, ejercen un control sobre los precios de los bienes que comercializan.

Por último, la sociedad no ha conseguido obligar a las corporaciones a actuar en beneficio de la comunidad, y a menudo éstas actúan a favor de sus gestores. Las leyes sobre la competencia evitan la aparición de monopolios, pero no logran garantizar unos mercados más competitivos.

Estos problemas, muy frecuentes en las economías de los países industrializados, se han agravado con el crecimiento en número y poder de las corporaciones multinacionales. Estas empresas, la mayoría estadounidenses y japoneses, se caracterizan por producir y vender a escala mundial, con fábricas en numerosos países distintos al de origen de la corporación. Su capacidad para crear riqueza en todo el mundo hace probable que este tipo de empresas sigan dirigiendo la economía mundial durante muchos años.

3. FUNDACIONES.

Una fundación es la acción y el efecto de fundar y, consecuentemente, el principio, establecimiento u origen de algo. A partir de ese significado básico, el término *fundación* puede referirse:

- En el ámbito del derecho a un tipo de persona jurídica sin ánimo de lucro, que continúa y cumple la voluntad de quien la fundó;
- En construcción, arquitectura e ingeniería, a las cimentaciones denominadas a veces *fundación* o *fundaciones*;
- En el mismo ámbito también se denominan fundaciones a los elementos estructurales destinados a transmitir las cargas de las estructuras al suelo;

Una fundación es un tipo de persona jurídica que se caracteriza por ser una organización sin ánimo o fines de lucro.

Dotada con un patrimonio propio otorgado por sus fundadores, la fundación debe perseguir los fines que se contemplaron en su objeto social, si bien debe también cuidar de su patrimonio como medio para la consecución de los fines. Su órgano de gobierno se denomina Patronato.

Por ello, si bien la finalidad de la fundación debe ser sin ánimo de lucro, ello no impide que la persona jurídica se dedique al comercio y a actividades lucrativas que enriquezcan su patrimonio para un mejor cumplimiento del fin último

Fundación, significa: "Organización sin ánimo de lucro que gestiona fondos y programas para llevar a cabo actividades sociales, educativas, caritativas o religiosas. Aunque algunas instituciones gubernamentales se denominan fundaciones, en sentido estricto el término debe aplicarse tan sólo a organizaciones no gubernamentales (ONGs). Las actividades de las fundaciones las desempeña su propio personal y otras entidades complementarias que gestionan fondos cedidos por la fundación para realizar un proyecto concreto."[2]

Arturo Valencia Zea, considera a la fundación como la destinación de un capital hecho por el fundador a un fin de interés general.

Otros tratadistas encuentran que debe situarse a esta institución como una persona jurídica organizada, es decir un conjunto de elementos que la componen, como: organización, existencia legal, patrimonio administrativo y fin.

---

[2] **Microsoft ® Encarta ® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos**

Para Rafael de Pinavara, las fundaciones son una especie de persona jurídica creada por la voluntad de una persona física, que destina una determinada cantidad de bienes, a la realización permanente de un fin de carácter social, cultural o benéfico.

De todos estos conceptos, podemos concluir que fundación es una Persona Jurídica de derecho privado sin fines de lucro, creada por voluntad de uno o más fundadores mediante la afectación de un patrimonio autónomo, reconocido por la Ley y cuyo objeto es la realización de un fin de interés general-benéfico.

3.1 LUCRO.-

"Ganancia o provecho que se saca de algo. Lucro cesante es la ganancia dejada de obtener como consecuencia del incumplimiento de una obligación, por la infracción de un deber, o por un sacrificio patrimonial legítimo. Normalmente debe ser indemnizada por el causante del daño"[3]

Lucrar en un sentido general, significa obtener ganancia o provecho de algo, en lo concerniente a nuestro tema de investigación, demos tener presente que las

[3] Microsoft® Encarta® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

fundaciones son personas jurídicas sin fin de lucro, que no tienen en animo de obtener réditos económicos como fruto de sus actividades, sino solamente buscan el bienestar del sector social al que está encaminada su gestión.

3.2 SIN FIN DE LUCRO

En la realidad debemos preguntarnos si las fundaciones que están funcionando en nuestro medio están cumpliendo con esta disposición, ya que hemos visto, de un tiempo para acá, que se ha dado un desenfrenado aumento de estas instituciones. He ahí la necesidad de regir un control de las fundaciones, ya que la pregunta que surge es: si hay en nuestro medio alrededor de 50.000 fundaciones, que no tienen fines de lucro, y que buscan solo el beneficio público, ¿Por qué no ve reflejado el trabajo de estas instituciones en los sectores más necesitados y en los que se supone que enfocan su actividad?

Las fundaciones que realmente cumplen con su fin benéfico-social, son las que deberían seguir funcionando, por ende la sociedad ecuatoriana en general ve con buenos ojos la depuración de estas instituciones que está en camino, y luego se podrá aplicar el fruto del presente trabajo, en lo relacionado a los bienes inmuebles que les son donados y que tienen que ser usados para el fin social al cual estaba encaminado desde un principio, es decir ejercer un verdadero control

administrativo y legal de los bienes que ingresan a las fundaciones, mas aun teniendo en cuenta que algunos bienes pueden ser donados por el Estado, y los ciudadanos somos los que, con el pago de los tributos y nuestro trabajo diario, aportamos para el crecimiento del país, y temeos derecho a exigir que se le dé un adecuado uso a los bienes de todos, y no se lucre con bienes que no están encaminados a ello.

3.3 PATRIMONIO AUTONOMO

El patrimonio consiste en los bienes que han sido adquiridos, ya sea a título gratuito u oneroso, y su característica de autónomo se enmarca en la situación de que pertenece a una persona o personas particulares, y que éstas lo brindan espontáneamente para la creación de la fundación que ejercerá actividades encaminadas a la consecución de un fin social determinado por el fundador o fundadores.

Los bienes que forman el patrimonio de la fundación, no pertenecen en todo o en parte a ninguno de los individuos que la administran, ya sea que la administración recaiga a uno o varios individuos. Lo que pertenece a la fundación no pertenece en todo o en parte a los beneficiarios de la fundación, en cuyo favor ha sido constituida. Las deudas de la fundación, no afectan personalmente al

administrador o administradores; hay que recalcar que los actos realizados por los administradores en su función específica, apegada a la ley y a los estatutos, son actos de la fundación a la que representa.

Si se disuelve una fundación, en la forma prevista en la ley, los bienes que conformaban su patrimonio, serán utilizados en la forma que se haya establecido en los estatutos de su creación; y en caso de que en los estatutos no se haya contemplado esta situación, los bienes pasaran a domino del estado, insistiendo siempre en que sean utilizados en casos análogos a los que estaban prestando en la fundación disuelta,

3.4 PROPIEDAD.

Es el derecho de gozar y disponer de un bien, sin otras limitaciones que las establecidas por las leyes. La propiedad es el derecho real por excelencia e implica un poder directo e inmediato sobre las cosas.

Es oponible frente a todos, siendo los restantes derechos reales derechos sobre cosa ajena, constituidos sobre la base de una de las facultades que, perteneciendo en principio al dominio, se separa de él en un momento dado. La

propiedad se ha entendido incluso como paradigma del derecho subjetivo, poder jurídico por excelencia, en concreto y en general integrado por un conjunto unitario de facultades cuyo ejercicio y defensa quedan al arbitrio del titular.

Los autores clásicos caracterizaban el dominio subrayando los siguientes atributos: *ius utendi,* o derecho de servirse de la cosa; *ius fruendi* o derecho de percibir sus rentas y frutos, si es fructífera la cosa sobre la que versa el dominio; *ius abutendi,* o derecho de disponer de la cosa —conservarla, donarla, destruirla o incluso abandonarla, llegado el caso—; y por último *ius vindicandi,* o facultad de reclamar la propiedad de la cosa, junto con la tenencia de la misma, siempre que hubiera sido arrebatada de un modo injusto a su legítimo propietario.

La importancia de la propiedad se reconoce en los propios textos constitucionales, que suelen consagrar como fundamental el derecho a la propiedad privada (también la de los medios de producción) lo cual no impide que, en ocasiones, se subordine la riqueza del país, en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad, al interés general. Por otra parte, los propios textos constitucionales introducen el concepto de función social como paliativo o criterio moralizador y rector del uso y disfrute de la propiedad. No se olvide, con todo, que en cuanto derecho fundamental vincula a todos los poderes públicos, siendo necesario respetar en todo caso su contenido esencial, lo cual no está reñido con la posibilidad de que sean susceptibles de expropiación forzosa bienes o derechos

concretos, aun cuando nadie podrá ser privado de su propiedad sino por autoridad competente y causa justificada de utilidad pública, previa la indemnización que corresponda.

El objeto de la propiedad son las cosas materiales susceptibles de posesión y, en determinados supuestos, ciertos bienes inmateriales. El propietario de un terreno, en una afirmación de antaño, lo es 'hasta las estrellas y hasta los infiernos'; en la actualidad se entiende que la extensión objetiva del dominio está limitada por el punto al que alcance la posibilidad de utilización y el interés razonable y merecedor de tutela del propietario. Juegan un papel importante al respecto los reglamentos de policía, las leyes sobre aguas y minas, y las normas sobre tendido de cables eléctricos y telefónicos o las relativas a la navegación aérea.

Considerando todos los elementos señalados, y conforme la doctrina vigente, los rasgos que caracterizan la propiedad la presentan como unitaria y unívoca, lo que no impide contemplarla como contrapuesta a la posibilidad de adjudicarle usos y contenidos plurales y distintos. Asimismo, es importante subrayar el carácter perpetuo de la propiedad, en contraste con derechos reales transitorios, como el uso, la habitación o el usufructo. Esta concepción resalta que la propiedad del bien depende de la existencia del mismo: la propiedad dura tanto como dura la cosa.

3.5 BIENES

Son todo aquello que puede ser objeto de apropiación; por tanto: que tiene un valor económico; esto es: que se encuentra dentro del comercio. Ahora, el conjunto de bienes, integra el patrimonio de las personas.

Nuestro código civil en su art. 583 define a los bienes, estipulando que consisten en cosas corporales e incorporales, las corporales las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro, etc., e incorporales las que consisten en meros derechos como os créditos y las servidumbres activas.

En el lenguaje jurídico la palabra cosa tiene un significado mucho más amplio que en el lenguaje común de tal manera que todo aquello que no puede considerarse como una persona, será necesariamente, una cosa.

De todas las cosas que existen, hay algunas que pueden ser objeto de apropiación, es decir que pueden ser propiedad de alguien, por ejemplo un mueble, pudiendo ser éste un libro, mercancías, un automóvil; o bien, un inmueble, como un terreno, un edificio. Tenemos pues, que todas aquellas cosas

cuya propiedad pueda ser adquirida por alguien, ya sea el poder público o particulares, reciben el nombre de bienes, pues existen algunas cosas que por disposición de la ley o por su naturaleza, no pueden ser objeto de apropiación y por lo tanto, se encuentran fuera del comercio.

Las cosas consideradas fuera del comercio por disposición legal son aquellas que la ley señala que no pueden ser adquiridas en propiedad por particulares, y están fuera del comercio por su naturaleza, las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente.

3.5.1 CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES

De los bienes se hace una clasificación principal en:

a) Bienes muebles

b) Bienes inmuebles

Los bienes muebles pueden ser por su naturaleza o por disposición de la ley. A continuación se especifica cuáles son unos y otros.

Bienes muebles, aquellos que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo del inmueble al que estuvieran unidos. En este sentido, sólo si se trata de una fusión pasajera o accidental podremos hablar de mueble, en caso contrario, si se produjera una verdadera adherencia o inseparabilidad, se trataría de un inmueble por incorporación. Por ejemplo, el mobiliario y los objetos de adorno que se clavan o fijan en las paredes de las casas y pueden removerse de un forma sencilla sin detrimento de las mismas paredes, como estufas, espejos, cuadros, tapicerías, suelen considerarse muebles; sin embargo, si los cuadros o espejos están insertos en las paredes formando un solo cuerpo con ellas, aunque pudieran separase sin merma, se consideran inmuebles. Se califican también como muebles los materiales reunidos para la construcción de edificios mientras no sean utilizados. Entre los muebles se engloban tanto las cosas que sólo se muevan por efecto de una fuerza externa, como las que se mueven por sí mismas (que también se denominan semovientes), como los animales.

También suelen incluirse entre los bienes muebles las rentas o pensiones, sean vitalicias o hereditarias, afectas a una persona o familia, siempre que no graven con carga real una cosa inmueble —en cuyo caso serán consideradas inmuebles—, el dinero, los créditos, efectos de comercio, títulos valores, y las cédulas y títulos representativos de préstamos hipotecarios. Por otro lado, una cosa mueble puede estar formada por varios objetos separados en el plano físico cuando estén vinculados de un modo estructural, bien por un vínculo de

coordinación (un par de zapatos o unos guantes...), bien por un vínculo de subordinación (un automóvil y la llave que lo cierra, por ejemplo). Por último, desde una perspectiva residual se consideran también bienes muebles todos aquellos que no son inmuebles, creándose con ello una categoría muy heterogénea en la que tienen cabida, por ejemplo, desde la energía (eléctrica, hidráulica...) hasta las creaciones como la propiedad intelectual y la industrial.

En otros tiempos en que se estimaba la división entre muebles e inmuebles como la summa divisio, los bienes muebles se consideraban los de menor valor y por ello se facilitaba y privilegiaba el tráfico de los mismos. Es en la edad media cuando se acuña el adagio según el cual res mobilis, res vilis. En la actualidad, la importancia económica de los bienes muebles es evidente: no sólo hemos de pensar en las máquinas, automóviles, inventos tecnológicos, sino también en el dinero, acciones de sociedades, cheques o letras de cambio hasta el punto de que existen sistemas de registro públicos específicos para algunas categorías de bienes muebles.

Los bienes de poder público son los que pertenecen a las federación, a los estados o a los municipios. Entre estos bienes podemos mencionar, el espacio aéreo nacional, el mar territorial, los puertos, ríos, lagos, carreteras, parques públicos, monumentos artísticos, ruinas arqueológicas, los edificios destinados a

oficinas públicas, las escuelas; también lo son todos los bienes que componen el subsuelo, tales como los mantos petrolíferos, substancias minerales y otros.

Con respecto de este trabajo, puedo decir que habla sobre lo que es bienes y su clasificación así podemos concluir que bienes es cualquier cosa que puede ser objeto de ser apropiado, o que puede ser propiedad de alguien, su clasificación puede ser por muebles o inmuebles, fungibles y no fungibles, de poder público, particulares, sin dueño, tangibles e intangible, también estudiamos lo que es la servidumbre y es un gravamen impuesto sobre un bien inmueble con el beneficio de pertenecer a distinto dueño, su clasificación de desagüe, acueducto y de paso, la propiedad que es el tener el derecho de tener un objeto o una cosa material que sea dueño de esta, y también lo que era usufructo que era el derecho real y temporal de tener y de disfrutar bienes ajenos, cuando se debe de extinguir ya sea por muerte de usufructuario, se haya vencido el plazo, por renuncia, haya otorgado una fianza. Esto nos ayudara en una vida futura, porque ahora sabemos lo que es de nosotros, y como debemos de valorar, y saber a que tenemos derecho y a que no.

3.6 EXPROPIACION.

Consiste en una medida interventora de la Administración por la que se priva al administrado de la propiedad privada de determinados bienes, derechos o intereses de naturaleza patrimonial, a cambio de una indemnización, llamada justiprecio.

La justificación de la potestad expropiatoria de la Administración se encuentra en la necesidad de que se sacrifique una situación de propiedad privada ante intereses públicos superiores. Pero al mismo tiempo se trata de que tal sacrificio sea el mínimo posible, de forma que no acarree la pérdida del contenido económico de la situación sacrificada, contenido que se sustituye por un equivalente pecuniario, que es la indemnización o justiprecio.

Por ello, es requisito imprescindible para la legalidad de la expropiación el que ésta se efectúe por causa de utilidad pública e interés social, que es lo que legitima esta potestad expropiatoria de la Administración. Así, un particular puede ser privado de una parte o hasta de la totalidad de una finca para que por ella atraviese una carretera.

El fin de la expropiación no es la mera privación de la cosa o derecho en que ésta consiste, sino el destino posterior a que tras la privación expropiatoria ha de afectarse el bien que se expropia. En este sentido, la expropiación es un instrumento y no un fin en sí misma, pues está siempre en función de una transformación, ya sea física (por ejemplo se expropia un inmueble para hacer una autopista) o jurídica (se nacionaliza una empresa privada) del bien expropiado.

La expropiación se realiza a través de un procedimiento que se encuentra regulado en detalle en todas las legislaciones y que tiende en esencia a garantizar los derechos del sujeto expropiado.

3.7 DONACIÓN.

Es el acto por el cual una persona (llamada donante) enajena una cosa, de forma voluntaria, a otra (llamada donatario) que la acepta. La donación es un acto a título gratuito pues el donante no recibe nada a cambio como contraprestación y precisa que el donatario la acepte.

Debido a la naturaleza gratuita de la donación que empobrece al donante y enriquece al donatario, las legislaciones suelen plantear ciertos límites dirigidos a

prevenir perjuicios que se puede causar a sí mismo un donante irreflexivo. Pero sobre todo, se trata de que prevalezcan frente al donatario los intereses de terceras personas que pueden verse perjudicadas por la donación, como son los herederos o los acreedores del donante. Así, el donante puede donar todos los bienes que tenga en su patrimonio siempre que se reserve lo preciso para su propia subsistencia y no perjudique a sus herederos.

También, para proteger al donatario, se suelen exigir determinados requisitos formales para que la donación tenga validez: cuando se trata de un bien mueble, la donación se puede realizar de forma oral pero efectuándose al mismo tiempo la entrega de lo donado, o en caso contrario se formaliza por escrito. Cuando se trata de un bien inmueble, suele requerirse que la donación se realice conforme procedimiento solemne, como es por ejemplo la escritura pública o notarial.

También es posible que ante determinadas circunstancias la donación sea revocada; por ejemplo si el donatario cometiera algún delito contra la persona, el honor o los bienes del donante, o si éste tuviera hijos, aunque sean póstumos, después de la donación o que resulte vivo el hijo del donante que éste reputaba muerto en el momento de donar.

La ley trata también de proteger a terceras personas que puedan verse perjudicadas por el acto que ha realizado el donante. De esta forma, se presumen fraudulentas las donaciones formalizadas por el donante cuando al hacerlas no se

hayan reservado suficientes bienes para satisfacer las deudas anteriores a la donación. Es el caso de quien, para evitar embargos de objetos valiosos por unas deudas impagadas, los regala.

Hay varias clases de donaciones. La donación *mortis causa* es aquella que se hace ante el riesgo de muerte del donante. El donatario sólo adquiere los bienes donados tras el fallecimiento de aquél. La donación modal, con carga u onerosa, es la que impone al donatario un gravamen que debe ser inferior al valor de lo donado pues, de lo contrario, no se trataría en puridad de una donación. Es el caso del donante que regala al donatario una finca pero le exige que entregue todos los años parte de la cosecha al asilo de ancianos del pueblo. Se llama donación remuneratoria a la que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante, siempre que no supongan deudas exigibles.

El donante agradece y recompensa (no paga) los servicios prestados por el donatario (por ejemplo, los obsequios que se le entregan al médico que jamás nos quiso cobrar). La donación condicional es la que se plantea dependiendo de que ocurra un determinado suceso dudoso (por ejemplo, cuando se dona un automóvil, pero a condición de que el favorecido apruebe todas las asignaturas de la carrera antes de una determinada fecha).

3.8 DECLARATORIA DE UTILIDAD PUBLICA.

La declaratoria de utilidad pública es un acto unilateral de la Administración, en el cual no juega ningún papel el particular, precisamente la utilidad pública o el interés social es la causa que justifica la existencia de la expropiación. Los gobiernos seccionales requieren de previa declaratoria de utilidad pública o interés social, con expresión del fin a que haya de aplicarse el objeto expropiado.

El interés social viene a ser una concepción más amplia de lo que se entiende por utilidad pública; así se manifiesta García de Enterria al decir: "interés social es cualquier forma de interés prevalente al individual del propietario según un principio general. El adjetivo (social) sustituye al anterior (publico) y es certeramente expresivo de la evolución de la institución expropiatoria"[4]

Se ha dado una situación de conceptos en el sentido de que la declaratoria de utilidad pública no incluía a lo social, pero lo que ahora ocurre es que una declaratoria puede darse por utilidad pública o interés social, conforme lo expresan las diferentes leyes expropiatorias, sea para beneficio de la administración únicamente o para utilizar lo afectado en provecho de la comunidad.

[4] GARCIA de Enterria, citado por Pera Veraguar Francisco, Expropiación Forzosa, pág. 80

Puede ser declarado de utilidad pública o de interés social todo lo que puede ser expropiado, y puede ser objeto de expropiación todo bien patrimonial. Hay motivos de interés social cuando la declaratoria tiene como fin el atender a una causa de la comunidad (construcción de viviendas), en cambio motivos de utilidad pública son los que permiten al Estado expropiar para obras o servicios públicos o para satisfacer sus necesidades administrativas.

3.9 GOBIERNOS SECCIONALES.

La constitución vigente en s Art. 238, estable lo que constituyen los gobiernos seccionales: “Los gobiernos autónomos descentralizados gozaran de autonomía política, administrativa y financiera, y se regirán por los principios de solidaridad, subsidiaridad, equidad interterritorial, integración y participación ciudadana. En ningún caso el ejerció de la autonomía permitirá la secesión del territorio nacional. Constituyen gobiernos autónomos descentralizados las junta parroquiales rurales, los consejos municipales, los consejos metropolitanos, los consejos provinciales y los consejos regionales”.

Los municipios tiene la facultad de expropiar, previa declaratoria de utilidad pública o de interés social, con la expresión del fin que ha de darse al objeto expropiado, así lo establecía la Ley Orgánica de Régimen Municipal en su art. 239, ahora

derogada por el Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización, en este contexto, los municipios tienen la facultad de disponer de los bienes inmuebles que estén en el perímetro urbano, para emplearlos en beneficio común, mediante la figura antes mencionada. La donación de inmuebles a fundaciones por parte de los municipios, exige un control de los bienes donados, tanto administrativa y legalmente. Por ende que la propuesta jurídica del presente trabajo está orientada a establecer una norma de carácter seccional para normar estas donaciones, ya que los municipios son los encargados de regular los bienes inmuebles a nivel cantonal.

MARCO CONSTITUCIONAL Y LEGAL

En nuestro país las personas jurídicas sin fines de lucro, específicamente las fundaciones, reciben aportaciones de personas privadas, y también del estado. Al recibir aportes de entidades públicas, se hace necesario un control de dichos aportes, sean estos en efectivo o bienes inmuebles, que es nuestro tema a investigar. El art. 321 de la constitución de la república, establece el derecho a la propiedad en todas sus formas, ya sea pública, privada, comunitaria, estatal asociativa, cooperativa, mixta, siempre que cumpla su función social. Con este antecedente, las fundaciones en nuestro medio tiene la obligación de hacer que los bienes que le sean donados, cumplan con su función social, es decir que no estén abandonados e inutilizados, caso contrario estarían incurriendo en una acto inconstitucional.

El objetivo que se busca con este mandato constitucional es definitivamente ir acabando poco a poco con bienes inmuebles “vagos”, todos los ciudadanos dueños de inmuebles estamos llamados a hacer producir la tierra, no tenerla en el total abandono, y el país producirá más y habrá más empleo y producción nacional.

Se debe exigir, por parte de los órganos competentes, que se cumpla con este mandato constitucional, de esta manera se estaría creando nuevas plazas de trabajo para campesinos, agricultores, ganaderos etc., ya que toda esa cantidad de terrenos que están abandonados o mal utilizados, servirían para que trabajen en ellos gran parte de la población que actualmente no tienen empleo.

Terratenientes, pueden estar preocupadas por la aplicación de esta norma, sostendrán, tal vez, que les van a quitar sus tierras para entregárselas a los campesinos, agricultores, ganaderos etc., y que eso no es justo, Lo que no es justo es que haya extensiones grandes de terrenos que no pueden ser explotados o aprovechados en debida forma, ya sea porque están en manos de unas pocas personas debido a la inequitativa distribución de la riqueza, o porque los campesinos o clase trabajadora en general no tiene los medios económicos suficientes para acceder a estas tierras, trabajarlas y poder solventar una vida digna, como lo señala nuestra constitución en su artículo 3, numeral 5, que es deber primordial del Estado: "planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir"[5].

[5] CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, enero 2010

Buscando el bienestar y la igualdad de todos para poder acceder a los medios de producción y para de una vez por todas dejar en el pasado la desigualdad de que unos pocos tengan en su poder la mayor parte de las tierras productivas, se ha creado esta nueva constitución.- Nuestra carta magna, en su art. 323 dice: “Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las Instituciones del estado, por razones de utilidad pública o interés social o nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la Ley. Se prohíbe toda forma de confiscación.” Anteponemos el beneficio general al particular cuando se trata de estos casos, la propiedad privada puede pasar a manos del Estado, siempre que se requiera esa propiedad para beneficio de la comunidad o beneficio nacional, pero que hay de aquellos bienes que son declaradas sus expropiaciones y que las instituciones del Estado las utilizan de una manera inadecuada, he aquí la falta de una norma que regule la utilización correcta de estos bienes.

Siendo un derecho consagrado en la Constitución de la república, el derecho a la seguridad jurídica (art. 82 de la constitución) es necesario la implementación de una reglamentación que se encargue de regular tanto administrativa como legalmente los bienes inmuebles donados por municipios a fundaciones. La carta magna ecuatoriana, establece un régimen de competencias (art. 264 de la constitución) para los gobiernos seccionales autónomos, y entre las más importantes para nuestro tema investigativo tenemos:

1.- Planificar el desarrollo cantonal y formular los correspondientes planes de ordenamiento territorial, de manera articulada con la planificación nacional, regional, provincial y parroquial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural. Con esta competencia que le asigna la constitución a los gobiernos seccionales, estos tienen la capacidad y autoridad suficiente para regir los parámetros sobre los cuales se ha de regir lo referente a las propiedades inmuebles, teniendo la potestad de expropiar los bienes que el gobierno seccional crea que pueden ser de utilidad pública o interés social, y emplearlos con esta finalidad, es decir anteponemos el bienestar común al particular. Dada la competencia asignada a los municipios, éstos pueden crear una ordenanza que permita ejercer un control efectivo sobre los bienes inmuebles donados por la entidad municipal a fundaciones, de tal manera que dichos bienes sean real y efectivamente empleados en los fines que se establecieron al principio; de no cumplirse con esta disposición, podría establecerse la posibilidad de revertir dicho bien inmueble al municipio y de este a sus dueños originarios, de ser el caso.

2.- Ejercer control sobre el uso y la ocupación del suelo en el cantón. Los municipios, con respecto a tierras que están bajo su perímetro, se convierten en entes rectores del suelo urbano, y al ser éste un bien inmueble, entra en el objeto del presente trabajo investigativo; ya que es la entidad llamada a controlar lo que se hace en su perímetro con los terrenos, más aun cuando existe una disposición constitucional que ordena el cumplimiento de un fin social de todo bien inmueble.

La Constitución de la República estable las facultades de los gobiernos seccionales en cuanto al territorio urbano, lo que hace falta es una norma municipal que permita ir en busca del control de bienes inmuebles que están en poder de fundaciones, ya que éstas son entidades de carácter privado, pero que al recibir donaciones del Estado, deberían rendir cuentas del uso y provecho que obtienen de dichos bienes.

3.- Planificar, construir y mantener la infraestructura física y los equipamientos de salud y educación, así como los espacios públicos destinados al desarrollo social, cultural y deportivo, de acuerdo con la ley. En este contexto, los municipios pueden acudir a la figura de la expropiación, con la finalidad de construir espacios u obras de beneficio público, como lo señala el numeral enunciado, ya sea para emplearlos en los ámbitos social, deportivo, cultural, etc. Se acudirá a esta figura (expropiación) siempre que la entidad municipal no cuente con los medios físicos necesarios para estos fines. Las fundaciones que hayan sido beneficiadas con la donación de inmuebles por parte de los municipios, y que no les estén dando el debido uso, tendrían que ser revertidos a los municipios para que éstos los utilicen en actividades destinadas a satisfacer las necesidades de la colectividad establecidas en este numeral.

Para la aplicación de todas estas posibilidades, la Constitución establece la atribución a los municipios de expedir las ordenanzas que se crean convenientes para el correcto funcionamiento de todos los gobiernos seccionales (último inciso del art. 264 de la Constitución de la Republica).

El Código Civil ecuatoriano, en su Libro I, Título XXX, establece el régimen de las persona jurídicas y nos brinda una clasificación general, esta es que las personas jurídicas son de dos especies, las corporaciones y las fundaciones de beneficencia pública, así mismo excluye a las sociedades industriales de las reglas establecidas en este título, ya que éstas se rigen por el Código de Comercio, así mismo se excluyen de las disposiciones de este Título a las corporaciones o fundaciones de derecho público, como el Fisco, la Nación etc. En este título del Libro I del Código Civil se establece las reglas para el funcionamiento de las fundaciones, como veremos a continuación.

En lo referente a la administración de las fundaciones, se establece que se han de administrar por los estatutos que el fundador hubiere dictado; y a falta de el fundador se lo suplirá por el Presidente de la República., en este contexto, las fundaciones tiene luz verde para administrar sus bienes como les convenga. Esta sección del código civil ecuatoriano a juicio personal, está incompleta porque no las regula ni exige que rindan cuentas a la población en general.

La creación de una fundación en nuestro país reviste varios requisitos, entre los más importantes tenemos el establecido en el art. 565 del Código Civil, que establece que no son personas jurídicas, las fundaciones o corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una ley, o que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la Republica. Como vemos, la creación y aprobación de estas instituciones, debe ser realizada por la máxima autoridad del país, tarea un poco complicada, sin embargo en la actualidad vemos un despunte significativo de estas instituciones en nuestro medio, muestra clara de que la norma no regula de forma adecuada a estas instituciones; y, no menos importante, es el nivel de corrupción a que ha llegado nuestra sociedad.

En cuanto al patrimonio de las fundaciones, es decir todos sus activos y pasivos, se regulan de la siguiente manera: los bienes que pertenezcan a las fundaciones, no son susceptibles de apropiación por uno o varios miembros, éstos pertenecen en una forma conjunta a la fundación en sí, y las deudas que tenga la fundación, no dan derecho para que los acreedores inicien acción alguna sobre los bienes propios de cada miembro fundador, sino sobre las bienes que conforman el patrimonio de la Fundación. Existe la excepción de que si sus miembros expresan su voluntad de obligarse en particular, pueden hacerlo, siempre y cuando se estipule expresamente la solidaridad; ésta no se extenderá a sus herederos, salvo que también, los miembros de la fundación, se hayan obligado a ello expresamente.

Las fundaciones de beneficencia pública serán representadas por las personas que la ley, o los estatutos de la misma, les confieran éste carácter. Los actos del representante, en cuanto no se excedan de las atribuciones que le ha brindado la fundación, se consideran actos de la misma en conjunto; pero si los actos de éste exceden sus atribuciones, será responsable de forma particular y/o personal por sus actuaciones. Los miembros de las fundaciones están sometidos a las reglas establecidas en sus estatutos, en caso de cualquier falta, se estará a las penas o sanciones establecidas en el mismo. En el caso de estafa o cualquier defraudación de los fondos de la fundación, por parte de alguno de sus miembros, se estará a lo previsto en los estatutos para este tipo de casos, sin perjuicio de lo que se establece en las leyes comunes para este tipo de delitos.

Los bienes inmuebles que posean o adquieran las fundaciones, podrán tenerlas indefinidamente y sin necesidad de una autorización especial de ninguna clase, así lo establece el Art. 575 del Código Civil, en concordancia con el Art. 581 del mismo cuerpo legal. A criterio personal, se debería ampliar este artículo del Código Civil, pues debería constar la posibilidad de garantizar este tipo de dominio de bienes inmuebles siempre y cuando cumplan con una función social, ya que así lo manda nuestra Carta Magna. Una de las maneras que tienen las fundaciones de adquirir bienes inmuebles, es mediante la donación que les hace el estado a través de sus instituciones seccionales o nacionales. Los gobiernos seccionales como los municipios adquieren bienes inmuebles por un medio muy

conocido, la expropiación, proceso que requiere de varios elementos para su concreción, entre ellos está la declaratoria de utilidad pública.

La declaración de utilidad pública, para los fines de expropiar, debe ser declarada solo por parte del Estado o sus instituciones, así lo establece el Código de Procedimiento Civil en su Art. 783, lo que no está reglado es la forma apropiada de cómo hacer que una fundación que haya recibido en donación un bien inmueble expropiado, la use y aproveche correctamente, para los fines sociales que en un principio fueron el fundamento para declarar la expropiación.

La expropiación forzosa es una institución jurídica que existe en todos los países democráticos. La administración pública para la satisfacción del interés público, por ejemplo la construcción de una autopista puede necesitar de la propiedad privada. En estos casos, la utilidad pública que representa esa propiedad, debe lógicamente prevalecer sobre la utilidad del propietario; la indemnización, es una suma de dinero que se paga a una persona que ha sufrido un daño o perjuicio, para que con ella quede indemne o, al menos, compensada de la pérdida producida. No basta con el pago justo de parte del Estado a la persona agraviada con la expropiación; se debe establecer un seguimiento minucioso para exigir y vigilar que a ese inmueble expropiado, se le dé el uso para el que fue orientado, es decir en beneficio público, caso contrario podría pedirse la correspondiente

reversión a su antiguo dueño. Las fundaciones beneficiadas con donaciones de inmuebles de parte de municipios, que no los empleen en forma correcta, además de revertir ese bien, se debería tomar medidas pecuniarias contra los administradores de dicha fundación por su negligencia.

El Art. 804 del Código de Procedimiento Civil dice: “Si la cosa expropiada no se destinare al objeto que motivó la expropiación, dentro de un periodo de seis meses, contados desde que se hizo la última notificación de la sentencia, o no se iniciaren los trabajos dentro del mismo plazo, el dueño anterior puede re adquirirla, consignando el valor que se pagó, por la expropiación, ante el mismo juez y el mismo proceso”. La posibilidad para el propietario originario del inmueble expropiado de recuperar su bien está en la ley; lo que no está estipulado es la posibilidad de recuperar el bien expropiado, y que luego haya sido donado a una fundación de beneficencia pública.

En nuestro país, las municipalidades tienen plena potestad para ejercer o aplicar la figura de la expropiación, así lo establece el Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización, siempre que se cumplan con los requisitos, como la previa declaratoria de utilidad pública o interés social, y siempre estableciendo el fin que se ha de dar al inmueble a expropiarse. En las inmediaciones urbanas, el municipio, es el que está encargado de establecer si

proceden o no las expropiaciones, por tal motivo, es ésta institución la llamada a regular, mediante ordenanza, la situación de los bienes inmuebles expropiados, que son donados o transferidos a fundaciones de beneficencia pública, para su control administrativo y legal.

DISOLUCION DE LAS FUNDACIONES

Las fundaciones no pueden disolverse por sí mismas, para ello deben contar con la aprobación de la autoridad que legitimó su establecimiento (art. 577 del Código Civil, en concordancia con el art. 581 del mismo cuerpo legal) La Ley también las puede disolver si se comprobare que sus actividades están atentando contra la seguridad, o intereses, del Estado o que sus actividades no estén enmarcadas dentro de los fines para los cuales se la creó. Las fundaciones perecen por la destrucción de los bienes destinados a su manutención.

Si por varias circunstancias faltaren los miembros de una fundación, y los estatutos no hubieren establecido las actuaciones en estos casos para poder reintegrarla o renovarla, corresponderá a la autoridad que autorizó su funcionamiento, establecer las reglas para este fin. Si se disolviere una fundación, los bienes de ella, se administrarán de acuerdo a las normas de sus estatutos, y

en caso de no haberse prescrito este caso, los bienes de la fundación pasarán al Estado, siempre utilizándolos en casos análogos a los de la institución disuelta.

Las fundaciones de beneficencia que hayan de administrarse por una agrupación de individuos, se regirán por los estatutos que el fundador les hubiere dictado; y si el fundador no hubiere manifestado su voluntad a este respecto, o sólo la hubiere manifestado incompletamente, se suplirá esta falta por el Presidente de la República.

Se debe puntualizar que las fundaciones perecen por la destrucción de los bienes destinados a su manutención.

LA PROBLEMÁTICA EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN LA LEGISLACION COMPARADA.

Por el apogeo de las instituciones de beneficencia pública en la actualidad, es necesario realizar un análisis de otras legislaciones, especialmente latinoamericanas, para tener idea de la manera como están reguladas las fundaciones en la región, y tomar las mejores ideas para tratar de alcanzar un régimen jurídico que se acerque a lo ideal. En Chile, por ejemplo, el Código civil

vigente es prácticamente un copia textual de nuestro Código Civil, en lo relacionado a las personas jurídicas, su Título XXXIII establece las mismas reglas para las fundaciones que lo que establece nuestra normativa civil, por ejemplo: en lo que tiene que ver con la conformación establece su Art. 546 que "No son personas jurídicas las fundaciones o corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una ley, o que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la República"[6]. Como vemos es exactamente igual a la norma ecuatoriana civil.

Así mismo el Código Civil Chileno en su Art. 548. Manifiesta que "Las ordenanzas o estatutos de las corporaciones, que fueren formados por ellas mismas, serán sometidos a la aprobación del Presidente de la República, que se la concederá si no tuvieren nada contrario al orden público, a las leyes o a las buenas costumbres. Todos aquellos a quienes los estatutos de la corporación irrogaren perjuicio, podrán recurrir al Presidente, para que en lo que perjudicaren a terceros se corrijan; y aún después de aprobados les quedará expedito su recurso a la justicia contra toda lesión o perjuicio que de la aplicación de dichos estatutos les haya resultado o pueda resultarles". Esta es la situación legal actual de las fundaciones en Chile, son prácticamente las mismas normas que rigen a estas instituciones en nuestro país, de tal manera que mal haríamos en detallar el resto de normas contenidas en este código relacionadas con las fundaciones y la administración de

[6] http://www.paginaschile.cl/biblioteca_juridica/codigo_civil/codigo_civil_de_chile.htm

sus bienes, ya que estaríamos redundando con lo analizado en paginas anteriores.

En el caso de argentina, su código civil en su TITULO I, Art. 32 y 33. Se establece el concepto y clasificación de las personas jurídicas, señala dicho artículo que "Todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones, que no son personas de existencia visible, son personas de existencia ideal, o personas jurídicas.

Art. 33. Las Personas jurídicas pueden ser de carácter público o privado.

Tienen carácter público:

1°. El Estado Nacional, las Provincias y los Municipios.

2°. Las entidades autárquicas.

3°. La Iglesia Católica.

Tienen carácter privado:

1°. Las asociaciones y las fundaciones que tengan por principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, *sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del Estado*, y obtengan autorización para funcionar.

2°. Las sociedades civiles y comerciales o entidades que conforme a la ley tengan capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, aunque no requieran autorización expresa del Estado para funcionar"[7].

De lo expuesto se puede colegir que en Argentina, solamente se consideran a las fundaciones que son capaces de adquirir bienes por sí mismas y sobre todo que no subsistan solo de asignaciones que les realice el Estado.- Esta norma obliga de una u otra manera a las fundaciones a buscar otras fuentes de financiamiento para sus programas de apoyo, ya sea auto gestionando recursos o buscando donaciones, pero de personas particulares.- En nuestro país un gran número de estas instituciones se crea por la donación de un particular y espera que el Estado a través de sus diversas instituciones, les brinde ayuda y recursos para su subsistencia; bien podría tomarse en cuenta este articulo de la Ley Civil Argentina para legislar en tal sentido en nuestro país. Si bien es cierto que no está debidamente legislado para que se controle las asignaciones o donaciones de gobiernos seccionales a fundaciones, por lo menos, en Argentina se conmina a estas instituciones a buscar opciones de financiamiento propias para su sustento, y que no tengan que acudir siempre al Estado para que so pena de cubrir las actividades sociales planificadas, le entregue recursos o bienes.

[7] http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/109481/texact.htm

En la Legislación Colombiana, se estable un régimen jurídico para las fundaciones muy similar a las de nuestro país, sus reglas en cuanto a la conformación de las fundaciones, sus estatutos , miembros, bienes etc., se asemejan mucho, por ejemplo en el Art. 650 del Código Civil Colombiano se establece la NORMATIVIDAD DE LAS FUNDACIONES DE BENEFICENCIA, articulo que citamos a continuación y que es evidencia de que tiene mucha similitud con lo dispuesto en nuestro Código Civil respecto de estas instituciones: "Las fundaciones de beneficencia que hayan de administrarse por una colección de individuos, se regirán por los estatutos que el fundador les hubiere dictado; y si el fundador no hubiere manifestado su voluntad a este respecto, o sólo la hubiere manifestado incompletamente, será suplido este defecto por el presidente de la Unión"[8]. En cuanto a los bienes de las Fundaciones, se establece un régimen similar al ecuatoriano, lo que hace suponer que en tal país tienen el mismo problema con la administración y control de los bienes que son donados por el estado a las Instituciones de beneficencia pública.

En España la capacidad civil de las corporaciones se regula por las leyes que las hayan creado o reconocido; la de las asociaciones por sus estatutos, y la de las fundaciones por las reglas de su institución, debidamente aprobadas por disposición administrativa, cuando este requisito fuese necesario. Hemos analizado varias legislaciones y encontramos varias coincidencias, tanto en la

[8] http://www.encolombia.com/derecho/C%C3%B3digoCivilColombiano/CodCivilColombContenido.htm

conformación de las fundaciones, lo referente a sus miembros, la responsabilidad de cada uno de ellos, la administración de sus bienes etc., en ninguna legislación encontramos un artículo referente a la aplicación de normas que estén encaminadas a controlar administrativa y legalmente las donaciones o transferencias de bienes inmuebles de gobiernos seccionales a fundaciones de carácter benéfico; lo que resulta como conclusión, que en toda la región, hace falta una normativa de tal envergadura, es por ello que se han proliferado la creación de estas instituciones en los últimos años, en toda la región; siendo instituciones de beneficencia pública, sin ánimo de lucro, en la actualidad sucede todo lo contrario, y esto sucede por la falta de normativa que establezca un control más enérgico contra estas instituciones, sin dejar de lado, claro, el enorme trabajo que realizan ciertas Fundaciones que se crearon y están funcionando para los fines sociales que se establecieron en un principio.

MATERIALES Y METODOS

En el trabajo investigativo se aplicó el método científico, puntualizando que se trata de un trabajo socio-jurídico, en el que se ha llevado a cabo el trabajo de acopio de información bibliográfica, fundamentalmente apoyándome en textos, procesos judiciales, diccionarios etc.

Los procedimientos empleados, fueron de observación, análisis y síntesis que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta a treinta profesionales del derecho en nuestra ciudad, encuetas planteadas en forma escrita, compuestas por siete preguntas cerradas, relacionadas directamente con el tema investigativo.

Las entrevistas a los señores concejales del cantón Loja, jueces de la corte provincial de justicia, entrevistas que fueron grabadas y luego analizadas detenidamente, destacando los más importantes criterios otorgados por estos expertos en la materia del derecho, tomando como base las mismas preguntas de las encuestas.

El estudio de casos judiciales, tales como juicios de expropiación, contratos de comodato etc., sirvieron de base para profundizar en la problemática planteada, obtenidos principalmente en los Juzgados de lo civil de la ciudad de Loja; consulta bibliográfica en gacetas judiciales; e inclusive consulta de contratos de comodato en las notarias del mismo cantón Loja. Una vez obtenido el material (fotocopias), se procedió a una lectura comprensiva, para luego redactar un resumen del mismo, y dar nuestro análisis personal de todos estos procesos judiciales y contratos, siempre teniendo como directriz la problemática del presente trabajo investigativo.

Todo esta aplicación de los materiales, métodos y técnicas, las aplicó el autor, en forma individual, tomándose un tiempo aproximado de treinta días; y, cuyos resultados están representados mediante cuadros estadísticos; figuras que expresan los datos mediante diagramas de superficie circulares (centrogramas o pasteles), que representan porcentualmente los resultados obtenidos, tomando en cuenta que todas las preguntas de encuestas son cerradas.

En la tabulación de cada pregunta esta su respectivo análisis jurídico y el criterio personal del autor, de la misma manera se procedió con las entrevistas.

RESULTADOS

INVESTIGACION DE CAMPO

CRITERIO DE JURISTAS LOJANOS RESPECTO DE LA TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS MUNICIPALES, A FUNDACIONES O INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PÚBLICA, Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL.

PARA PODER PLANTEAR UNA PROPUESTA JURIDICA A LA SOLUCION DEL PROBLEMA, HE CONSIDERADO CONVENIENTE INVESTIGAR O RECOGER EL CRITERIO DE ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO, MEDIANTE LA APLICACION DE ENCUESTAS; EL CRITERIO DE JUECES, CONCEJALES DEL I. MUNICIPIO DE LOJA, MEDIANTE ENTREVISTAS; Y DESDE LUEGO APOYARME TAMBIEN EL ANALISIS DE CASOS, COMO JUICIOS DE EXPROPIACION, POR EJEMPLO.

ANALISIS DE LA INVESTIGACION DE CAMPO

ANALISIS DE LAS ENCUESTAS

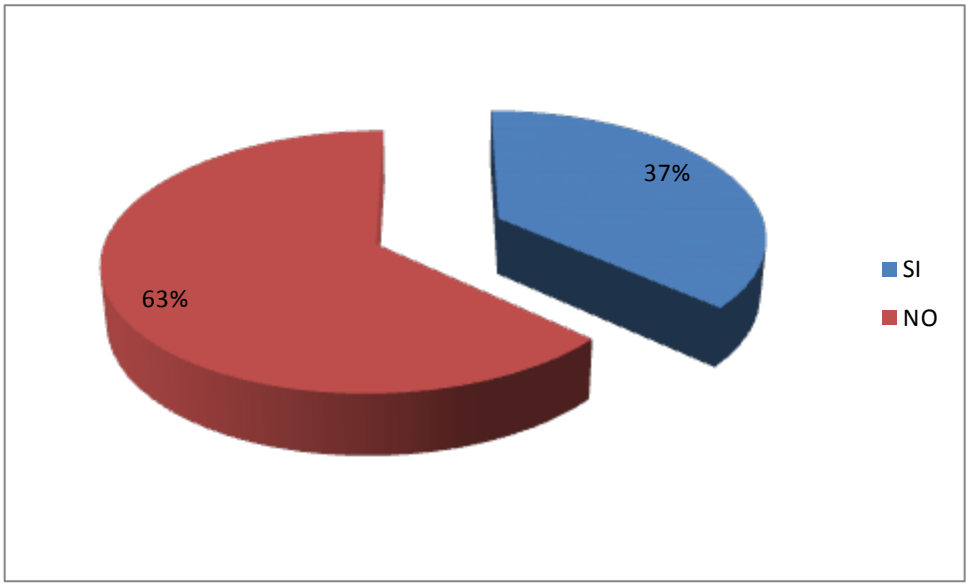
PREGUNTA NRO.- 1

¿Cree Ud. Que todos los bienes inmuebles trasferidos de municipios a fundaciones, están cumpliendo con su función social?

CUADRO No. 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	11	37%
NO	19	63%
TOTAL	**30**	**100%**

GRAFICO 1



Realizadas las encuestas, la primera pregunta arroja los siguientes resultados: once abogados encuestados, que representan el 37%, consideran que los bienes inmuebles transferidos de municipios a fundaciones, si cumplen su función social; mientras que diecinueve abogados encuestados, que representa el 63% considera que estos bienes inmuebles no están cumpliendo con su función social.

ANALISIS.

En nuestro medio lojano, las fundaciones han tenido un despunte importante en los últimos tiempos; hay ciertas fundaciones que realizan un trabajo excepcional, ya sea éste, de carácter social, educativo, ambiental etc., es por eso que un número de encuestados se pronuncian a favor de la manera como las fundaciones

administran los bienes que les donan o les transfieren, manifestando que cumplen a cabalidad su trabajo, haciendo que los bienes inmuebles que poseen, cumplan la función social que manda nuestra Carta Magna.

A criterio personal, creo que la mayoría de fundaciones que reciben aportaciones privadas y públicas, siempre tienden a descuidar los bienes adquiridos así como la manera de llevar los bienes inmuebles que son transferidos o donados por municipios a fundaciones, ya sea porque no cuentan con el material humano idóneo para su administración, o porque les resulta beneficioso usarlos en actividades ajenas a su rama; criterio que concuerda con la mayoría de encuestados. El tener una fundación privada, a la que se le donen o transfieran bienes inmuebles, y en general, que reciban todo tipo de aportes voluntarios, se ha convertido en un gran negocio que muchas personas ven en ella una oportunidad de crecer económicamente, basta con ver el despunte que han tenido este tipo de instituciones en la actualidad, bien podríamos preguntarnos ¿Por qué existe tal cantidad de fundaciones en nuestro medio?, ¿Será que todas cumplen con su fin social a la hora de administrar sus bienes inmuebles?. Siendo un mandato constitucional, el que todo bien inmueble debe cumplir con un fin social; mas aun en este caso, pues las fundaciones están recibiendo bienes del Estado; y como tal, los ciudadanos que aportamos día a día a su crecimiento, debemos fiscalizar la manera de administrar dichos bienes, ya que en manos del municipio u

otras entidades pudieran, esos mismos bienes, estar siendo aprovechados al máximo y en beneficio de todos.

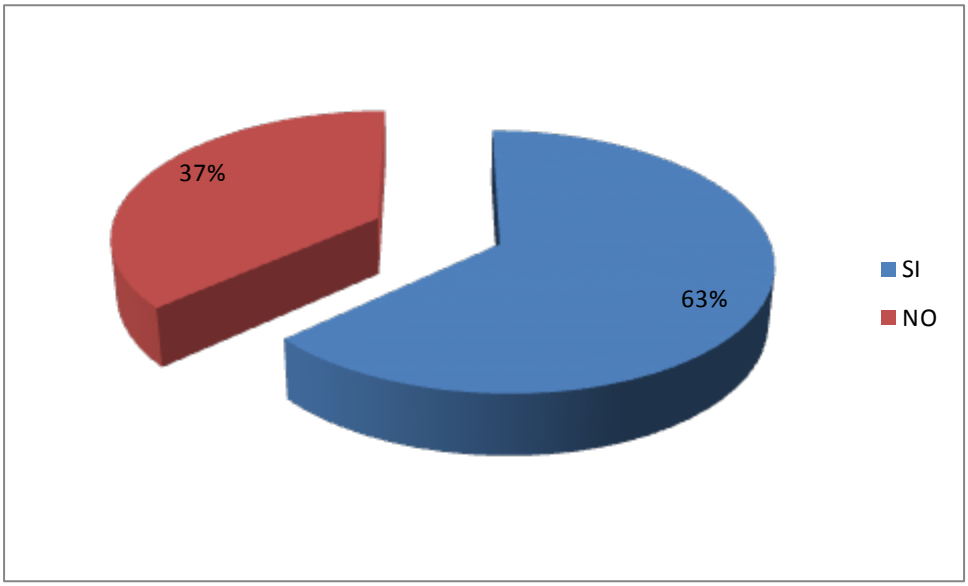
PREGUNTA NRO.- 2

En su criterio, ¿Los bienes inmuebles municipales, adquiridos mediante la expropiación, son susceptibles de ser donados a fundaciones o instituciones de beneficencia pública?

CUADRO No. 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	19	63%
NO	11	37%
TOTAL	**30**	**100%**

GRAFICO No. 2



En la segunda pregunta se obtuvo los siguientes resultados: diecinueve encuestados, que representa el 63%, se inclinaron por la respuesta positiva en cuanto a que los bienes inmuebles expropiados pueden ser donados a fundaciones o instituciones de beneficencia pública; mientras que once abogados, que representan el 37% contestaron con su negativa a la posibilidad de que estos bienes pasen a manos de las fundaciones u otras instituciones afines.

La expropiación es una figura jurídica que tiene por objeto poner al servicio general o público, algún bien privado, desde luego declarando de utilidad pública o interés social a dicho bien, y otorgando al afectado una indemnización acorde con

el valor del bien inmueble. De tal manera que un municipio que expropia un bien inmueble, es para emplearlo en beneficio de toda la colectividad, la menor cantidad de encuestados no están de acuerdo con que este tipo de bienes expropiados, puedan ser donados a fundaciones, ya que debería el municipio directamente ser la entidad que aplique dicho bien al servicio colectivo, y más no entregárselo a una fundación privada, que no se sabe el destino final que le puede dar a dichos bienes.

La gran mayoría de encuestados, coincide en que dichos bienes expropiados puedan ser donados a fundaciones de beneficencia, ya que una vez realizada la expropiación, y al no verificarse positivamente la finalidad que se le iba a dar a dicho bien, en lugar de revertírsela al dueño originario, se emplee dicho bien para las actividades benéficas que puedan realizar las fundaciones.

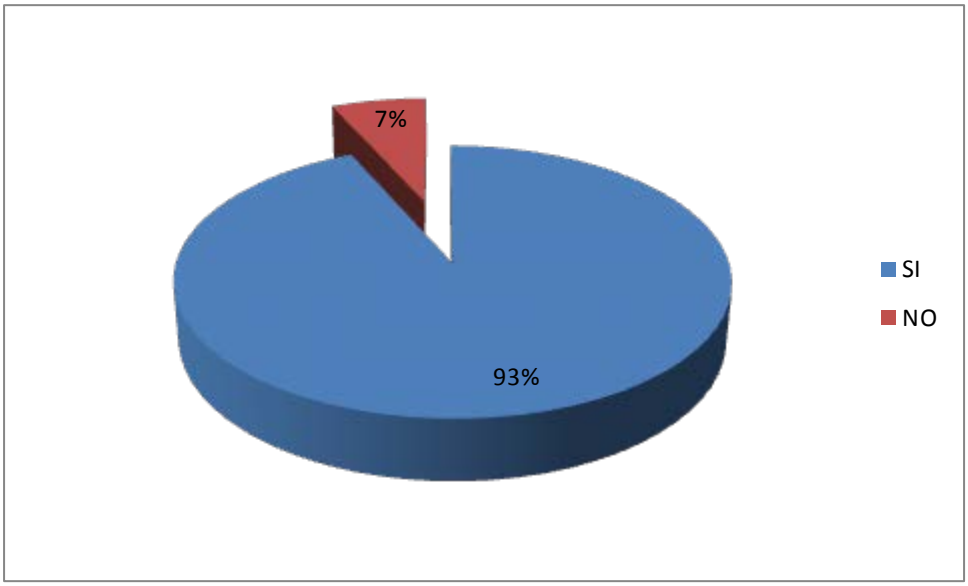
PREGUNTA NRO.- 3

¿A su criterio, deberían las fundaciones y todas las ONG, rendir cuentas de todos los bienes inmuebles que reciben de los municipios o de cualquier otra entidad pública, a la comunidad?

CUADRO No. 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	28	93%
NO	02	07%
TOTAL	**30**	**100%**

GRAFICO No. 3



La tercera pregunta encuestada arroja las siguientes respuestas: veintiocho encuestados, que representan el 93%, están de acuerdo en que las ONG, entre ellas las fundaciones, rindan cuentas de sus actividades a la comunidad; mientras que dos abogados encuestados, que representan el 7%, consideran que no es necesaria tal rendición de cuentas a la sociedad.

El rendir cuentas a la ciudadanía, constituye un acto de transparencia y honestidad; mas aun en el caso que nos compete, pues al recibir bienes inmuebles del Estado, obliga moralmente a transparentar las actividades que realizan con dichos bienes, teniendo en cuenta que el Estado lo forjamos todos los ciudadanos del país, y por ende todos somos dueños de los bienes del estado, en cierta forma. De ahí por las respuestas recibidas en esta pregunta, abrumadoramente los de encuestados creen que las fundaciones de beneficencia pública, deben rendir cuentas a la colectividad sobre los bienes que reciben, ya sea que provengan del estado o de entidades privas; pues su fin social los obliga a hacerlo.

Un número muy reducido de encuestados, piensa que las fundaciones n deben rendir cuentas a la colectividad, ya que consideran que al ser entidades privadas, pueden emplear los bienes de las fundaciones en las actividades que sus

administradores crean convenientes; y creen fehacientemente en la labor benéfica de dichas instituciones.

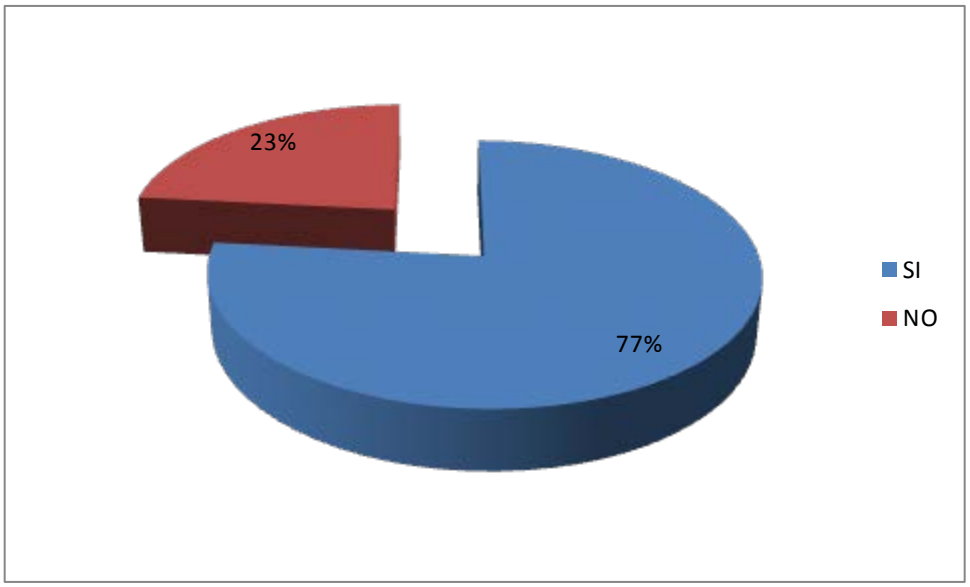
PREGUNTA NRO.- 4

Siendo las fundaciones instituciones sin fines de lucro, ¿Cree Ud., que estas instituciones estén cumpliendo con este principio, al no tener una norma que regule la utilización y administración de bienes inmuebles donados por los municipios a fundaciones?

CUADRO No.4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	23	77%
NO	07	23%
TOTAL	**30**	**100%**

GRAFICO No. 4



La cuarta pregunta de la encuesta aplicada obtuvo los resultados siguientes: veintitrés encuestados, que representan el 77%, se inclinaron por la respuesta positiva, ya que sostienen que las fundaciones están cumpliendo con el principio de ser instituciones sin fines de lucro al administrar bienes inmuebles donados o transferidos por parte de los municipios; mientras que siete encuestados, que representan el 23%, consideran que las fundaciones no están cumpliendo a cabalidad con su función de no lucrar al administrar sus bienes.

Constituye la pregunta que mas a sorprendido al investigador en sus resultados, pues un poco más de las tres cuartas partes de encuestados, consideran que las

fundaciones de beneficencia, cumplen con uno de sus principios, el no lucrar. Seguramente han visto el gran trabajo de las pocas fundaciones que verdadera y desinteresadamente ofrecen sus servicios comunitarios, sin pensar en obtener réditos para sí mismos.

Tan solo una tercera parte de los encuestados coincide con el criterio personal del investigador, pues considero que un gran número de estas instituciones, se crean con finalidad lucrativa; de no ser así, no se explica el impresionante número de fundaciones que se han creado en nuestra ciudad y país; si toda esa cantidad de instituciones benéficas realizaran un trabajo desinteresado y consciente de sus fines y principios, los más necesitados de este país no atravesarían por las calamidades diarias que tienen que soportar.

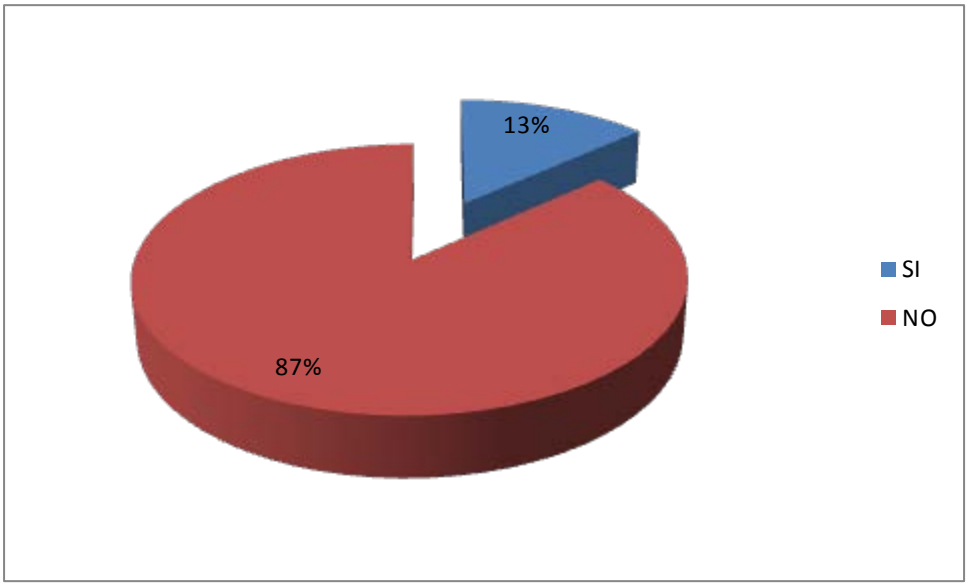
PREGUNTA NRO.- 5

¿Nuestras leyes, regulan de manera eficaz, tanto la creación, funcionamiento y extinción de las fundaciones en el Ecuador?

CUADRO No. 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	04	13%
NO	26	87%
TOTAL	**30**	**100%**

FIGURA No. 5



Los resultados obtenidos en la quinta pregunta son los siguientes: cuatro encuestados que representan el 13%, sostienen que nuestras leyes regulan de manera eficaz, tanto la creación, funcionamiento y extinción de las fundaciones en nuestro país; mientras que la gran mayoría de encuestados, son 26 y que representan el 87%, manifiestan lo contrario, es decir, que las fundaciones y en general todas las instituciones afines no están debidamente regladas en nuestra legislación, con lo relacionado a la administración de sus bienes.

La legislación ecuatoriana tiene diversos vacios; como toda legislación en el mundo entero; no hay una que se la considere perfecta; esto se debe a que la sociedad en general, está en un constante cambio y transformación, ya sea para bien o para mal, es por ende que se necesitan nuevas leyes que regulen esos nuevos comportamientos sociales; que regulen las nuevas instituciones que aparecen en el escenario contemporáneo. De ahí los resultados obtenidos, solamente numero minoritario de encuestados afirma que nuestra legislación regula de manera eficaz, la creación, funcionamiento y extinción de fundaciones de beneficencia pública.

Creo, como la mayoría de encuestados, que se hace necesaria una norma que regule a estas instituciones; tanto en su creación, funcionamiento y extinción, de

manera que no sean utilizadas indiscriminadamente por personas que solo buscan su beneficio personal, y no el colectivo, como debería ser.

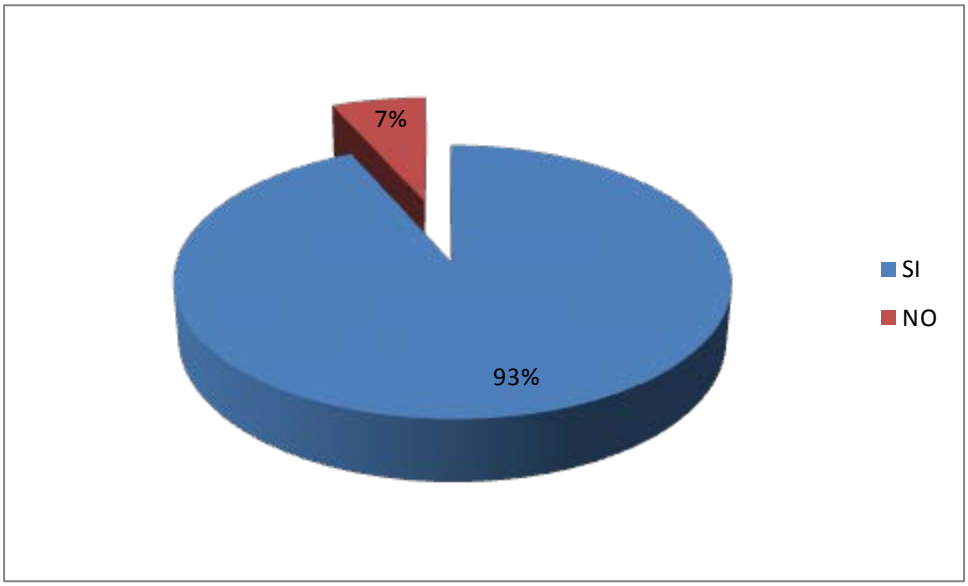
PREGUNTA NRO.- 6

A su criterio, ¿Es necesaria una norma que establezca la posibilidad de revertir los bienes inmuebles que hayan sido donados por los municipios a fundaciones, cuando estos no sean utilizados para los fines que se establecieron en la donación?

CUADRO No. 6

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	28	93%
NO	2	07%
TOTAL	**30**	**100%**

FIGURA No. 6



Los encuestados, al referirse a la sexta pregunta, reflejaron su opinión de la siguiente manera: veintiocho abogados, que representan el 93%, están de acuerdo en que se reviertan los bienes donados por los municipios a las fundaciones, cuando se demuestre que no están siendo utilizados para los fines que se establecieron en un principio; mientras que dos encuestados que representan el 7%, no está de acuerdo con que se reviertan dichos bienes inmuebles a sus dueños originarios, que en este caso serian los municipios.

El art. 804 del Código Civil dice: “Si la cosa expropiada no se destinare al objeto que motivo la expropiación, dentro de un periodo de seis meses, contados desde que se hizo la ultima notificación de la sentencia, o no se iniciaren los trabajos

dentro del mismo plazo, el dueño anterior puede readquiriría, consignando el valor que se pagó, por la expropiación, ante el mismo juez y el mismo proceso. La providencia que acepte la re adquisición, se protocolizará e inscribirá para que sirva de titulo."

El presente artículo del Código Civil, es de gran ayuda para proponer la reversión de los bienes inmuebles donados o transferidos a fundaciones por parte de los municipios, pues nos da la pauta para plantear una norma que establezca los casos en que se reviertan estos bienes a los municipios. La municipalidad, de considerar que las fundaciones no están empleando los inmuebles en los términos acordados, podrían pedir esta reversión, o sea, la devolución de dichos bienes a la municipalidad con el fin de darles un efectivo uso a los bienes del Estado, como es el sentir de la mayoría de los encuestados.

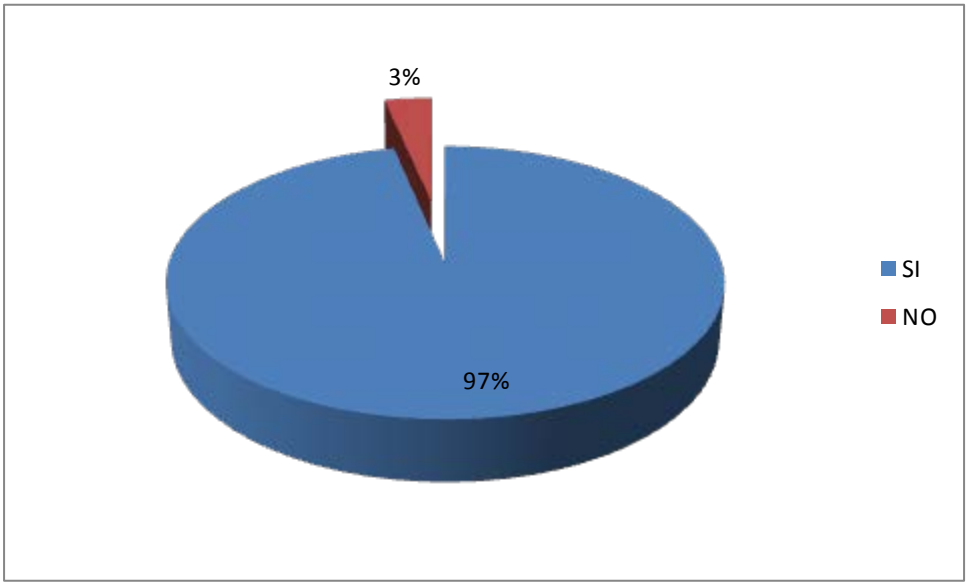
PREGUNTA NRO.- 7

¿Cree Ud., necesario una norma que regule tanto administrativa como legalmente el uso y aprovechamiento de los bienes inmuebles que son donados por los municipios a fundaciones?

CUADRO No. 7

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	29	97%
NO	01	03%
TOTAL	**30**	**100%**

FIGURA No.7



La última pregunta de la encuesta, o sea la séptima, arrojó los siguientes resultados: veintinueve encuestados, que representan el 97%, opina que es urgente una norma que regule tanto administrativa como legalmente el uso y aprovechamiento de bienes inmuebles donados o transferidos por municipios a fundaciones; mientras que un encuestado que representa el 3%, considera que no es necesaria esta reglamentación.

Como queda dicho, el crear una norma que regule tanto administrativa como legalmente los bienes inmuebles donados o transferidos por municipios a fundaciones, es necesario y urgente, no se puede seguir conculcando el principio constitucional de que todo bien tiene que cumplir con un fin social, es decir, que sea aprovechado de la mejor manera y que represente un aporte para el desarrollo nacional.

ANALISIS DE LAS ENTREVISTAS

Luego de haber realizado diferentes entrevistas a concejales y jueces de nuestra ciudad, obtuvimos importantes criterios que a continuación exponemos, criterios que, sirvieron para aclarar y definir ciertas situaciones jurídicas que rodean a nuestro tema investigativo.

Por ejemplo, la falta de una norma que regule administrativa y legalmente la transferencia o donación de bienes inmuebles municipales a fundaciones, es evidente y los entrevistados coinciden con este criterio, los bienes inmuebles que obtienen las fundaciones, ya sea mediante donaciones o contratos de comodato, u otras formas, deben destinarse o emplearse en los fines sociales o benéficos que están establecidos en sus estatutos, con la creación de esta norma se establecería un seguimiento continuo a la utilización de estos bienes, cumpliendo con el principio constitucional de que todo bien inmueble debe cumplir una función social.

En general, en nuestro país se ha visto un desenfrenado aumento de este tipo de personas jurídicas de beneficencia pública, esto se da porque se ha tergiversado la finalidad de estas instituciones, sus administradores o fundadores, (no todos) buscan sacar provecho o réditos económicos del manejo de estas fundaciones,

estas instituciones tienen fines sociales, y no lucrativos. Se hace necesario reglamentar en forma estricta el cumplimiento cabal de los estatutos de dichas instituciones, aquí por ejemplo, tiene una tarea importante el Ministerio de Inclusión Económica y Social, que es la cartera de estado encargada de aprobar la creación y funcionamiento de las fundaciones. Un gran número de fundaciones en su afán lucrativo buscan enmascarar sus actividades con la finalidad de aparentar que se está cumpliendo con el objeto social para el cual fueron creadas, desdibujando sus objetivos sociales y no lucrativos.

Actualmente en el nuestro cabildo se han venido entregando bienes inmuebles a fundaciones mediante la figura jurídica de contratos de comodato, como por ejemplo el terreno que se entrego a la Fundación "CADILO" que es el Centro de Atención al Hipertenso y Diabético de la Ciudad de Loja, esto en el 2009, el municipio entrega en comodato bienes inmuebles a este tipo de instituciones por que se conoce del trabajo que estos realizan, porque es desinteresado, gratuito y por enfocar su trabajo en un sector tan importante de la sociedad. Otro ejemplo palpable de este tipo de contratos es el contrato de comodato que se efectuó entregándole el coliseo "Ciudad de Loja" a la Federación Deportiva Provincial de Loja; con estos antecedentes, queremos definir la situación de los bienes inmuebles que llegan a manos de fundaciones provenientes de los municipios, ya sea en figuras de donación o comodatos, la falta de una norma que regule la administración de estos bienes se hace necesaria, ya que en el contrato de

comodato se establece un tiempo determinado en el cual se le faculta su uso y aprovechamiento, pero al final de este periodo se debe devolver el bien, en las mismas condiciones que fue entregado en un principio; mas no se menciona nada acerca de la administración efectiva que se debe dar al inmueble entregado a las fundaciones, durante la vigencia de este contrato, es decir, sus administradores tienen libertad para emplearlos en actividades diversas, teniendo en cuenta simplemente el tiempo de duración del contrato y la condición de devolver el bien inmueble en el mismo estado que se le entrego.

En la administración municipal actual, no se han llevado a cabo ningún proceso de donación de bienes inmuebles a fundaciones, se entregan inmuebles mediante contratos de comodato por 20, 30, 40 años, según el caso.

El criterio general es que si debe permitir la entrega de inmuebles urbanos a fundaciones, siempre y cuando, se cumpla con la finalidad social establecida en sus estatutos, y con la creación de una norma a nivel municipal que se encargue de realizar un seguimiento permanente de la utilización de dichos inmuebles, caso contrario se establecería en la misma norma , la posibilidad de revertir dicho bien al municipio, en caso de que compruebe la inadecuada utilización de los bienes, fiscalización que se realizaría mediante los departamentos municipales correspondiente y veedurías ciudadanas.

ANALISIS DE CASOS

Hemos escogido casos de expropiación, ya que esta es una de las figuras mediante las cuales los municipios adquieren bienes inmuebles, y a los cuales también se les debe hacer un seguimiento para que sean utilizados en los fines sociales determinados en el proceso de expropiación.

CASO No. 1

JUZGADO: PRIMERO DE LO CIVIL DE CUENCA

No. 178-08

ACTOR: ASESOR JURIDICO DE DEL COMANDO GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE.

DEMANDADO: T.V.

RESUMEN DEL CASO.- Se trata de un Juicio de expropiación incoado por el asesor jurídico de del comando general de la fuerza terrestre, contra T. V., El señor Juez Primero de lo Civil de cuenca, el 18 de febrero de 1998, avoca conocimiento del presente proceso, en el cual la parte actora en su demanda expone que mediante resolución ministerial 140 dictada por el ministro de Defensa Nacional el 15 de septiembre de 1997, se declaró de utilidad pública y ocupación

urgente el inmueble propiedad de la Sra. T.V. ubicado en la Parroquia Cumbe, del cantón Cuenca, provincia del Azuay, bien que es necesario para ampliar las instalaciones de la Base Logística Sur.

La parte demandada alega, que el fundo que se les expropia les ha pertenecido por muchos años, y que con el producto de una pequeña ganadería que en él explotaban, obtenían lo necesario para cubrir sus necesidades, y que si se pagara solo el valor del avalúo catastral como lo pretende la parte actora, se cometería una injusticia. “Es importante resaltar que, el legislador ecuatoriano faculta al juez, a no obligarse al avalúo establecido por la Dirección Nacional de Avalúos y Catastros”. En la resolución de primera instancia se establece un precio por el inmueble expropiado que asciende a la suma de **1175,825.000** sucres, suma que debe pagar la parte actora a los demandados por el precio del inmueble.

Siendo contradictoria la sentencia a los intereses de la parte actora, se eleva en consulta esta resolución ante la Honorable Corte Superior de Justicia del Azuay; en segunda instancia se realiza un nuevo peritaje al inmueble expropiado y se establece el nuevo precio en la cantidad de 823,387.800 sucres. La parte actora plantea recurso de Casación, siendo éste negado, plantea luego el Recurso de Hecho ante una de las Salas de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, la cual rechaza dicho recurso por cuanto el juicio de expropiación no tiene

por objeto la declaratoria de derecho alguno por lo cual no tendría la calidad de juicio de conocimiento, requisito indispensable para la procedencia del recurso de casación.

ANALISIS: El presente caso se ha procedido a expropiar un terreno, con la finalidad de ampliar una base militar en la ciudad de Cuenca. Al ser los juicios de expropiación, procesos en los cuales solo es discutible el monto que ha de pagarse por el inmueble expropiado, y mas no la expropiación misma, pues para impugnar la declaratoria de utilidad pública o beneficio social, existe la correspondiente vía administrativa, así lo establece el Art. 782 del Código de Procedimiento Civil.

Los municipios tienen la potestad de expropiar cualquier bien inmueble urbano, siempre y cuando le anteceda la correspondiente declaratoria de utilidad pública o beneficio social; en este contexto, los municipios pueden tener la posibilidad de disponer de bienes inmuebles para diferentes fines; el transferir o donar este tipo de bienes a fundaciones debe estar regulado, más aun cuando se trata de bienes del Estado y por ende no es posible que se los utilice en fines lucrativos.

En el presente caso, la expropiación se ha configurado en su totalidad, al tener los municipios la facultad de adquirir bienes inmuebles mediante esta figura, es indispensable la creación de una norma que regule su posterior utilización, de tal manera que la propuesta es fiscalizar si dichos bienes son transferidos o donados a instituciones de beneficencia social, y usados para fines totalmente distorsionados a los que en un principio se fijaron, inclusive se los utiliza en forma lucrativa.

CASO No. 2

JUZGADO PRIMERO DE LO CIVIL DE CHIMBORAZO.

No. 091-2001

ACTOR: P. M. G. P y OTROS

DEMANDADO: ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE RIOBAMBA.

RESUMEN DEL CASO.- Los señores P. M. G.P. y OTROS dentro del juicio de expropiación No. 53-2001 que siguió en su contra la I. Municipalidad de Riobamba, y en el que se acepto la expropiación del terreno, demandan la re-adquisición del bien inmueble expropiado, alegando que ha transcurrido el tiempo establecido en el Art. 815 del Código de Procedimiento Civil, es decir que la municipalidad de Riobamba en los siguientes seis meses contados a partir de la

notificación con la sentencia que les concedía la expropiación del inmueble, no ejecutaron ningún trabajo destinado a la construcción de la casa comunal, escuela, canchas deportivas, tienda comunal y talleres artesanales, como era lo previsto; en tal virtud, la municipalidad de Riobamba no había destinado el bien inmueble expropiado a la finalidad establecida en la resolución de declaratoria de utilidad pública o beneficio social. El Juez de primera instancia para resolver analiza el caso de la siguiente manera: "El Art. 815 del Código de Procedimiento Civil determina: Si la cosa expropiada, no se destinare al objeto que motivó la expropiación dentro de un periodo de seis meses contados desde que se hizo la ultima notificación de la sentencia o se iniciaren los trabajos dentro del mismo plazo, el dueño anterior puede re-adquirirla.- Los señores P.M.G.P. han justificado ser los dueños anteriores del predio expropiado, como se aprecia de la simple lectura del documento de fojas 4, que el perito en su informe indica que existe solamente un letrero del I. Municipio de Riobamba sin ninguna construcción realizada o que se esté realizando, que se corrobora con la inspección judicial realizada por el juzgado, lo que implica que el terreno expropiado no se le ha dado el destino respectivo, esto es para la construcción de la casa comunal, escuela, cancha deportiva, tienda comunal, y talleres artesanales, lo que se traduce en la procedencia de la petición de re-adquisición del inmueble expropiado." De tal manera que el Juez Primero de lo Civil de Chimborazo, aceptó la solicitud de los señores P.M.G.P y declaró la re-adquisición del inmueble expropiado, teniendo en cuenta, además, que los representantes legales del I. Municipio del Riobamba nada han dicho en cuanto a la petición de re-adquisición.

La Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, hace un similar análisis de las normas legales citadas por el Juez de primera instancia, específicamente del Art. 815 del Código de Procedimiento Civil, en el que está previsto los casos en que procede la re-adquisición de un bien expropiado; en cuanto al tiempo transcurrido, la sala establece que efectivamente ha transcurrido el tiempo necesario del que habla la norma legal citada, es decir que la Municipalidad de Riobamba, en los subsiguientes seis meses desde que se le notifico con la sentencia que les concedían la expropiación, nunca realizaron las obras que decían iban a realizar.- El factor determinante, la sala lo establece en el informe del perito en el que consta, efectivamente, que en el interior del terreno expropiado está un letrero con la leyenda: PROPIEDAD DEL ILUSTRE MUNICIPIO DE RIOBAMBA, TRABAJAMOS POR LA COMUNIDAD, y que se encuentra en su mayor parte con kikuyo sin ningún sembrío, pero se señala que en su interior existen cuatro paredes o tapiales de tierra, un frente destruido, que simulan una construcción empezada, de lo que la sala colige y resuelve revocar la sentencia de primer nivel, desechando la petición de re-adquisición del inmueble expropiado, ya que con las paredes construidas en el interior del inmueble, se establece que si se han iniciado los trabajos respectivos, dentro el plazo del que habla el Art. 815 del Código de Procedimiento Civil (seis meses). Los peticionarios de la re-adquisición del inmueble, plantean recurso de casación, y la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, rechaza el recurso interpuesto ya que no encuentra base legal en la sustentación del recurso interpuesto.

ANALISIS.- El presente caso nos sirve de ejemplo para explicar las dimensiones de lo que significa la utilización de algunos bienes por parte de los municipios, en el caso concreto, analizamos que durante dos años contados a partir de que la justicia le concedió la expropiación al municipio de Riobamba, no se han llegado a consolidar los trabajos iníciales siquiera de las obras para las cuales fue expropiado el terreno, como son la casa comunal, canchas deportivas etc., de tal manera que los dueños anteriores solicitaron la re adquisición de su propiedad, tal como los ampara el derecho contenido en el Art. 815 del Código Adjetivo Civil. El presente es un claro ejemplo de cómo se manejan algunos municipios en el país, tienen propiedades y las mantienen abandonadas, no les dan la utilidad social que establece nuestra Carta Magna, mas aun en el presente caso, que se le está quitando su propiedad a una persona que bien la pudiera hacer producir en la forma más adecuada para sus intereses; y el municipio le expropia su propiedad para dejarla abandonada y únicamente colocar un letrero que diga que es propiedad de la entidad municipal, de tal manera que es necesario frenar tales abusos y disponer reglamentariamente un ordenamiento legal que permita el eficaz cumplimiento de la norma constitucional de que el Estado Garantiza la Propiedad siempre y cuando cumpla con su fin social y ambiental (Art. 321 de la Constitución).

CASO No. 3

JUZGADO: TERCERO DE LO CIVIL DE PICHINCHA.

No. 09-2003

ACTOR: MUNICIPIO DE QUITO

DEMANDADO: A.A.G y OTRA

RESUMEN DEL CASO: El municipio de Quito demanda a los señores A.A.G. y OTRA en juicio de expropiación de un inmueble ubicado en la Plazoleta La Merced. La municipalidad considera que el precio justo por el inmueble afectado es de 486´758.000 sucres, valor que lo deposita en la cuenta del juzgado. Los demandados se oponen al precio fijado por el Municipio y manifiestan que el municipio en forma abusiva procedió a ocupar el inmueble, a desarmar las instalaciones que en el existían, porque en el funcionaba el denominado Cine Granada y aun antes de ser citados con esta demanda, el municipio procedió a destruir instalaciones y todo el equipamiento que permitía el normal funcionamiento del Cine Granada. Alegan la nulidad de todo lo actuado. Para resolver previamente el juez ordena que se realice el avalúo por un perito calificado, estableciéndose en primer término el valor de $ 213722,06 dólares; informe pericial observado por ambas partes, por lo que el juez nombra un nuevo perito que establece el precio del inmueble en $ 353276,00 dólares, mas este último avalúo no se lo toma en cuenta por que excede en demasía las propias aspiraciones de los demandados (250.000 dólares). El juez de primera instancia toma en cuenta el primer avalúo, en consideración a que es el que se lo realizo justamente en la fecha de iniciarse la ocupación por parte del municipio; de tal

manera que resuelve declarar la expropiación del inmueble de los demandados, fijando la indemnización en la cantidad de $ 213.722,06 más un 5% del valor como precio de afección.

En segunda instancia, la Segunda sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Justicia de Quito, acepta el recurso de apelación interpuesto por los demandados, disponiendo que el valor que debe cancelar la Municipalidad de Quito por el inmueble expropiado sea la cantidad de $ 263.822 (DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTIDOS DOLARES NORTEAMERICANOS); la sala resuelve en este sentido ya que toma en consideración los avalúos de todos los peritos que intervinieron en el proceso (tres) y promedia entre el valor del terreno y la edificación que existía al tiempo de realizarse la ocupación por parte del municipio. El Municipio de Quito, por no estar de acuerdo con la cantidad de dinero fijada por concepto de indemnización, plantea recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de Quito, y por haber sido negado, plantean el recurso de Hecho.

Los recurrentes acusan al tribunal de última instancia de haber infringido las disposiciones contenidas en los artículos 24 números 13 y 17 de la Constitución Política deja República; 119 inciso primero, 121, 256, 266 inciso segundo y 801 inciso primero del Código de Procedimiento Civil; y los artículos 254 y 255 de la

Ley de Régimen Municipal. Fundamentan su impugnación .en las causales: primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación., y fundamenta su impugnación así: "También resulta importante comparar el precio de la expropiación que solicitaron los demandados en varias reclamaciones, con el precio fijado en las dos instancias. Los demandados, tanto en el presente juicio como en sus reclamos administrativos y en el recurso de amparo solicitaron que se pague un precio de US$ 250,000.00. El Juez de instancia fijó como precio, del bien expropiado, la suma de US$ 213.722, que es idéntica al avalúo determinado por el perito, Ing. Marcelo Salazar. Y la Sala de Apelación, en forma por demás generosa, desproporcionada e ilógica, determina que el precio que debe pagar el Municipio es de US$ 263,822.00 más un 5% por valor -de afección. Es decir que la sentencia... decide fijar un precio mucho más alto del que pretendían los demandados. En definitiva, la Sala de Apelación, curiosa e inexplicablemente, aplica en sentido figurado el principio de «plus petitio», pues ha concedido más de lo que las partes le han pedido, con lo que se ha empeorado la situación de uno de los recurrentes (Municipio del Distrito Metropolitano de Quito), violentando el principio constitucional previsto en el numeral 13 del Artículo 24."

La Primera Sala de lo Civil y Mercantil casa la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, y en su lugar fija el valor de la indemnización debe cancelar el municipio de Quito en $ 213.722,06 por considerar el principio “no reformatio in peius” (al resolver la impugnación de una sanción no

se podrá empeorar la situación del recurrente). En el caso que nos importa, la parte recurrente, o sea el Municipio de Quito, en primera instancia fue requerido para que pague la cantidad de $ 213.722,06 por la expropiación del inmueble de los demandados; y la Segunda sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Quito en segunda Instancia fija un nuevo valor en $ 263.822; produciéndose a empeorar la situación de la parte recurrente (Municipio de Quito) ya que se le conmina a pagar $ 50.0099,94 mas que el valor fijado en primera instancia.

ANALISIS.- El presente caso es una muestra evidente de la arbitrariedad que en algunas ocasiones puede darse en las administraciones de los gobiernos seccionales autónomos (municipios) al declarar de utilidad pública algún inmueble e inmediatamente solicitar al juez civil la ocupación inmediata de mismo. La parte demandada sufre un perjuicio enorme al dejar de laborar en su Teatro-Cine, sin contar con el valor inclusive "sentimental" que puedan tener hacia el bien, que se consideraría incalculable en dinero. Todos estos perjuicios que sufre mucha gente a lo largo y ancho de la patria, deben por lo menos ser vigilados para que la finalidad social para el cual les expropian sus bienes se cumpla, como es la propuesta que les presentamos en este trabajo investigativo. En el presente caso, la sentencia dictada en segunda instancia, es casada por la Sala Primera de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, en aplicación el principio del derecho universal conocido como de la "no reformatio in peius", el cual ha sido recogido por nuestro derecho positivo, tanto a nivel constitucional como legal, en

síntesis se refiere que “al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación del recurrente”; o como sucede a nivel del Código de Procedimiento penal cuando se menciona que ningún tribunal superior podrá empeorar la situación jurídica del acusado, si fuere el único recurrente. Por lo dicho anteriormente, cabe concluir que el principio de la “non reformatio in peius” es una garantía del debido proceso aplicables a todos los procesos en los cuales se imponga una sanción, sea esta penal, civil, administrativa, etc.

CASO No. 4

CONTRATO DE COMODATO.

OTORGA: ILUSTRE MUNICIPIO DE GONZANAMA, PATRONATO DE AMPARO SOCIAL MUNICIPAL DE GONZANAMA

A FAVOR DE: LA DIOCESIS DE LOJA.

En el mes de julio del año dos mil nueve, ante el, Notario Octavo del Cantón Loja, comparecen, por una parte el I. Municipio de Gonzanamá legal y debidamente representado por el alcalde y Procurador Sindico, respectivamente, comparece también la Sra. Presidenta del Patronato de Amparo Social Municipal de Gonzanamá; y, por otra parte, La Diócesis de Loja, representada por el Obispo de la Diócesis de Loja. El Ilustre Municipio de Gonzanamá, cumpliendo con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Régimen

Municipal específicamente en el Art. 1 y 2, establece que la municipalidad es una Sociedad Autónoma, con personería Jurídica, capaz de tomar sus propias decisiones, enmarcadas dentro de la normativa Legal, en este sentido se encuentra facultado para prestar ayuda a las entidades e instituciones del Sector Público y Privado, siempre y cuando se relacione con la mejor prestación de un servicio público y establezca el interés social; es así que ha venido colaborando con el Patronato de Amparo Social, principalmente en la construcción del Edificio donde funciona actualmente la Casa Hogar del Anciano "Alejandrina Palacios", considerando que el terreno fue donado al Patronato por la señorita Blanca Rosa Alejandrina Palacio León. Dicho bien inmueble está ubicado en las calles Bolívar entre 18 de noviembre y Carlos Ojeda de la ciudad de Gonzanamá. El Concejo Cantonal de Gonzanamá, en sesión ordinaria de fecha, veintiuno de mayo del dos mil nueve, resuelve, por unanimidad entregar en Comodato el edificio, comedor y terreno adjunto donde funciona la casa Hogar del Anciano "Alejandrina Palacio" de Gonzanamá a la Diócesis de Loja para que la administre, invierta y realice todo trabajo en beneficio de la población más vulnerable y necesitada de Gonzanamá (ancianos, discapacitados, protección de la mujer, etc.) por el plazo de ochenta años. El objeto del presente Contrato de Comodato o Préstamo de Uso, es que el I. Municipio de Gonzanamá y Patronato de Amparo Municipal, entregan a la Diócesis de Loja, el bien materia del presente comodato, para que lo dedique exclusivamente a Obra Social en beneficio de la población más vulnerable de Gonzanamá, como ancianos, Niñez desprotegida, Discapacitados, protección de mujeres, etc., autorizándole para que realice inversiones en construcción,

administre y realice toda mejora o trabajo en beneficio del pueblo Gonzanameño. La Diócesis de Loja, se compromete al mantenimiento y cuidado del bien inmueble anteriormente descrito. El comodatario, podrá invertir en el bien inmueble, realizando construcción o mejoras de acuerdo a sus necesidades y conveniencia, para ello podrá coordinar con Instituciones que prestan ayuda social a objeto de conseguir los recursos para su financiamiento mismas que serán en beneficio propio, así mismo podrá celebrar la firma de convenios con Instituciones públicas o privadas, los que estime convenientes a fin de poder lograr el objetivo del presente comodato.

ANALISIS.- En el presente caso, el objeto del contrato de comodato es ofrecerle la administración del inmueble consistente en el edificio, comedor y terreno adjunto donde funciona la casa Hogar del Anciano “Alejandrina Palacio” de Gonzanamá, a la Diócesis de Loja; esto con la finalidad de que sea la Diócesis la que administre y haga uso de estas instalaciones, cuyo fin ha sido y será atender a los sectores sociales más desprotegidos. En esta figura legal se puede evidenciar la posibilidad que tienen los Gobiernos seccionales (municipios) de entregar bienes inmuebles a otras entidades, por lo que hace aun más urgente que se ejerza un control a todo inmueble que los gobiernos seccionales poseen y a que los destinan, teniendo en cuenta que al final de cuentas son los recursos de todos los ciudadanos, que mediante el pago de sus impuestos, los que serán mal o bien utilizados.

CASO No. 5

JUZGADO: PRIMERO DE LO CIVIL DE LOJA.

No. 16741

ACTOR: AGENTE FISCAL PRIMERO DE LO PENAL DE LOJA

DEMANDADO: M.F.S.C.

RESUMEN DEL CASO: El diez de diciembre del año 1987, el señor Presidente de la República, Ing. León Febres Cordero, declara de utilidad pública el terreno de propiedad del señor M.F.S.C., inmueble ubicado en la parroquia Chuquiribamba, del cantón y provincia de Loja. Con este antecedente el Agente Fiscal Primero de lo penal de Loja, procede a demandar en juicio de expropiación ante el Juez Primero de lo Civil de Loja; y en su demanda se establece que el precio o valor por indemnización al propietario del inmueble sea de 731.600.oo (SETECIENTOS TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS SUCRES 00/100.). Se nombra como perito al Ing. R.G.G., y éste avalúa la propiedad en 1052.000 (UN MILLON CINCUENTA Y DOS MIL SUCRES). El señor Juez en su sentencia resalta que en este tipo de procesos solo se tiene por objeto el de "determinar la cantidad que debe pagarse por concepto del precio de la cosa expropiada, siempre que se trate de expropiación por causa de utilidad pública". Se acepta la demanda y ordena que se pague la cantidad fijada por el perito que realizo el avalúo, pues el Juez no estaba obligado a sujetarse al avalúo realizado por la Dirección Nacional de

Avalúos y Catastros. El accionado interpone recurso de apelación de la sentencia dictada por el Juez Primero de lo Civil de Loja; concedido el recurso, la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Loja, ratifica en todas sus partes la sentencia de primer nivel, ordenando que se cancele a los accionados el precio que estableció el perito nombrado en este proceso.

ANALISIS.- Estamos frente a otro caso en los que mediante la figura de la expropiación, se arrebata la propiedad privada, se dice que previamente existe una declaratoria de utilidad pública, la pregunta que surge es si una vez expropiado dicho inmueble, efectivamente irá a cumplir con su finalidad social, o por el contrario, será abandonado para más tarde donarlo o transferirlo a otra entidad. Tan latente este problema que en la actualidad no nos libramos de él, un sinnúmero de inmuebles por todo el país, declarados de utilidad pública y que permanecen años abandonados sin ofrecer ningún tipo de productividad.

DISCUSION

Luego de realizado el trabajo de campo, corresponde analizar los resultados obtenidos de acuerdo a los objetivos y a la hipótesis planteados en el proyecto de investigación. Así tenemos que el objetivo general era: *Analizar en forma jurídica y doctrinaria la transferencia o donación de bienes inmuebles urbanos, que no cumplen su función social, a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, por los municipios y la necesidad de su control administrativo y legal*. Debemos decir que se ha cumplido plenamente con este objetivo, pues en el desarrollo del marco conceptual, y luego en el marco jurídico y doctrinario del trabajo de investigación se establece un estudio profundo y sistemático sobre la problemática descrita, se mencionan conceptos, citas, criterios de autores etc., con lo cual queda establecido el cumplimiento cabal del objetivo general.

Como objetivos específicos teníamos:

Estudiar la figura jurídica que constituyen tanto las donaciones o transferencias de bienes inmuebles, obtenidos a través de la expropiación por parte de los municipios.

Dentro de nuestro marco conceptual hemos abordado profundamente el tema de la donación o transferencia de bienes inmuebles a fundaciones, comprendimos los conceptos de donación, expropiación, bienes inmuebles, gobiernos seccionales

autónomos etc., además analizamos, en nuestro marco jurídico y doctrinario, los casos en que pueden darse las expropiaciones; y el papel que desempeñan los bienes que pasan a manos de fundaciones.

Demostrar que no se está cumpliendo con la norma constitucional en lo referente a que se garantiza la propiedad en sus diversas formas, siempre y cuando cumplan con su función social, cuando se realizan transferencias o donaciones de bienes que hacen los municipios a fundaciones, que no están cumpliendo son su función social.

Con los resultados arrojados por la investigación de campo, hemos alcanzado nuestro objetivo de demostrar que el principio constitucional de que todo bien inmueble debe cumplir con una función social, está siendo conculcado, al verificar que la mayoría de fundaciones activas en nuestro medio descuidan los bienes inmuebles que les entregan los municipios.

Establecer una norma jurídica que controle y regule los bienes transferidos o donados por parte de los municipios a fundaciones.

Este objetivo se ha cumplido a cabalidad y se lo expone en la parte final de este trabajo, que va luego de las conclusiones y recomendaciones y esta englobado en la propuesta jurídica.

CONTRASTACION DE HIPOTESIS

La hipótesis central es la siguiente:

Los bienes que son donados o transferidos por los municipios a fundaciones o instituciones de beneficencia pública no están debidamente regulados y se hace necesario su control administrativo y legal.

Con los resultados obtenidos de las encuestas, entrevistas y análisis de casos, hemos comprobado que nuestra hipótesis central se verifica en todas sus partes, ya que el resultado de la investigación de campo arroja claramente la falta de normativa que regule la transferencia o donación de bienes inmuebles municipales a fundaciones, y su posterior control administrativo y legal.

La primera subhipotesis es la siguiente:

Los bienes inmuebles obtenidos a través de la figura de la expropiación, por parte de los municipios, no están cumpliendo con su finalidad social cuando son

entregados a fundaciones que no se encuentran funcionando. A través del trabajo de campo se ha podido evidenciar que los bienes que expropian los municipios, en su mayoría son empleados para fines de utilidad pública o interés social, y los que son entregados a fundaciones, cumplen con su función a medias, es por ende que se hace necesario crear una norma que regule esta situación.

La segunda subhipotesis es: *No se está cumpliendo con el principio constitucional de que todo bien inmueble debe cumplir con un fin social.* Jamás se podría estar cumpliendo con este principio constitucional teniendo bienes inmuebles abandonados o descuidados, mas grave aún, si estos bienes son transferidos por el Estado a través de los municipios a fundaciones de beneficencia pública, esta realidad está totalmente comprobada.

La tercera subhipotesis reza así: *La inexistencia de normatividad que regule y controle tanto la transferencia o donación de bienes inmuebles municipales a fundaciones, como su administración y uso posteriores, conculcan el principio constitucional que todos los bienes deben cumplir con un fin social*. Al no existir una norma que exija a los administradores o miembros de las fundaciones emplear los bienes inmuebles en actividades netamente a las que se dedican, y no tenerlos improductivos, deja una puerta abierta para que dichos administradores

saquen provechos personales de estos bienes, con lo cual se estaría conculcando en principio de la propiedad contemplado en la Constitución.

SINTESIS

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

- La mayoría de bienes inmuebles que son donados o transferidos por municipios a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, no cumplen su función social, y son empleados para beneficio personal de quienes forman parte de las ONGs.

- La expropiación, es una figura jurídica empleada para adquirir el dominio de inmuebles por parte de los Gobiernos Seccionales, y una vez que tienen en su poder dichos bienes, no hay norma que controle el fin que se le dará a este inmueble, existiendo el riesgo de dejarlos abandonados o de simplemente donarlos a fundaciones, sin importar el perjuicio que se le ocasionó al dueño anterior.

- La mayoría de fundaciones, en nuestro medio, no cumplen con su finalidad social, que debería constituirse en servir a los sectores desprotegidos de la sociedad, o cultivar, incentivar, y promocionar la cultura, la educación sin buscar el beneficio económico de los socios de la ONG, esto se lo

evidencia en la gran cantidad de ONGs existentes en nuestro medio, y la ausencia de beneficios que recibe la sociedad de su parte.

- Las fundaciones o instituciones de beneficencia pública no rinden cuentas a las instituciones públicas que les donan o transfieren el dominio de bienes inmuebles.

- Las fundaciones son entidades sin fines de lucro, al recibir donaciones de bienes inmuebles por parte de municipios, y no ser controlados efectivamente, empleándolos para beneficio personal de sus miembros, se está violando este principio.

- No hay, en nuestro país, una norma clara que regule la donación o transferencia de bienes inmuebles por parte de gobiernos seccionales a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, que establezca la posibilidad de revertir a las instituciones donantes los inmuebles que no cumplan con su fin social determinado.

RECOMENDACIONES

- Se debe establecer un mayor control de las autoridades fiscalizadoras a los procedimientos de donación o transferencia de bienes inmuebles de gobiernos seccionales a instituciones de beneficencia pública.

- Se recomienda que previo a proceder a la expropiación de un inmueble, se debe realizar un estudio profundo que abarque: el objeto para el que va ser empleado dicho inmueble, el justo precio que se debe pagar al dueño del predio (indemnización), y lo más importante, establecer normas claras para el caso de incumplimiento del objeto social que se le dé al inmueble.

- Se necesita aplicar una fiscalización urgente a todas las fundaciones e instituciones de beneficencia pública en nuestro medio, con la finalidad de establecer su real trabajo en beneficio de la sociedad ecuatoriana.

- En los contratos de donación o transferencia de inmuebles, la entidad donante (municipio) debería establecer una clausula en la que se obligue a la entidad beneficiada a rendir cuentas semestralmente, del fin que se le está dando al inmueble donado.

- A los miembros de las entidades de beneficencia pública (fundaciones), se les debería fiscalizar su patrimonio, de forma anual, para verificar si se han beneficiado o aprovechado para su personal interés, de los inmuebles donados por los gobiernos autónomos descentralizados.

- Se recomienda la inserción de una norma en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, que regule de una manera eficaz la transferencia o donación de inmuebles de entidades públicas como los municipios a instituciones de beneficencia pública que no tienen fines de lucro.

PROPUESTA JURIDICA

LA ASAMBLEA NACIONAL

Considerando:

Que la constitución de la República en su Art. 321 reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en todas sus formas, pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta y que deberá cumplir su función social y ambiental.

Que es competencia de los gobiernos autónomos descentralizados cantonales, el planificar el desarrollo cantonal y formular los planes de ordenamiento territorial, con el fin de regular el uso y la ocupación del suelo urbano y rural.

Que es de competencia de los gobiernos autónomos descentralizados cantonales, el ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón.

Que no existe un control adecuado de las transferencias de bienes inmuebles de municipios a organismos de beneficencia pública.

Que en nuestro medio a proliferado la creación de fundaciones u organizaciones no gubernamentales, y su trabajo no se ve reflejado en el desarrollo de la sociedad lojana.

Que es indispensable regular las transferencias de bienes inmuebles que realizan los gobiernos autónomos descentralizados cantonales a fundaciones, para que cumplan su fin social y ambiental, tal como lo manda la Constitución.

EXPIDE

La siguiente

LEY REFORMATORIA AL CODIGO ORGANICO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL, AUTONOMIA Y DESCENTRALIZACION.

Art. 1 Luego del Art. 441, agréguese el siguiente:

Art. 441.A.- La transferencia o donación de bienes inmuebles de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, a fundaciones u organismos de beneficencia pública y social, se regulara de acuerdo a lo previsto en el capítulo VIII del Titulo IX de este código.

Art. 2.- Luego del Capítulo VII, del Titulo IX agréguese el siguiente:

CAPITULO VIII

TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES A FUNDACIONES

Art. 599.- En caso de comodato, de bienes inmuebles, los municipios velaran por el cumplimiento cabal, del fin social y ambiental en que se los emplee.

Art. 560.- Los bienes inmuebles que los gobiernos autónomos descentralizados den en comodato o transfieran de una u otra manera a organizaciones sin fines de lucro, como fundaciones, deberán cumplir con su finalidad social y ambiental, para lo cual, el consejo cantonal velara por su cumplimiento mediante la fiscalización.

Art. 561.- Los inmuebles detallados en el artículo anterior, que no cumplan su fin social ni ambiental, serán restituidos inmediatamente, a los gobiernos autónomos descentralizados municipales.

Art. 562.- El comodatario será responsable por no emplear el inmueble para el fin que se estableció en el contrato.

Art. 563.- Con el fin de precautelar el uso adecuado de los inmuebles dados en comodato, semestralmente, el comodatario presentará un informe sobre el uso que se le esté dando al inmueble, este informe será presentado ante el concejo cantonal.

Art. 564.- Cumplido el plazo del contrato, el comodatario rendirá cuentas, ante el consejo cantonal, sobre el uso que se le ha dado al inmueble.

Art. 565.- Cualquier ciudadano puede denunciar ante el concejo cantonal, el mal uso de inmuebles dados en comodato.

Art. 566.- El representante legal de la institución beneficiaria, responderá civil o penalmente por los actos u omisiones, que desemboquen en el uso indebido del inmueble entregado por los municipios.

BIBLIOGRAFIA

* CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, enero 2010

* MICROSOFT ® ENCARTA ® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporación. Reservados todos los derechos.

* CODIGO ORGANICO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL, AUTONOMIA Y DESCENTRALIZACION, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2011.

* CABANELLAS Guillermo, “Diccionario de Derecho Civil”, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires, Argentina, 1974.

* CODIGO CIVIL, Actualizado a febrero de 2011, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2011.

* CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Actualizado a febrero de 2011, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2011.

ANEXOS

PROYECTO DE TESIS

1 TEMA:

TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS MUNICIPALES, A FUNDACIONES O INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PÚBLICA, Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL.

2. PROBLEMÁTICA.

Una variedad de bienes inmuebles, pertenecientes a gobiernos seccionales autónomos (municipios) han sido olvidados por las autoridades de turno, ya sea porque no les representa ningún beneficio político o personal el darles un uso adecuado, o porque simplemente no lo desean realizar, ya que están enfocados en otras áreas de su gestión.

La norma constitucional de que el estado garantizará y reconocerá, todo tipo de propiedad, siempre que cumpla su función social y ambiental; y, que los gobiernos municipales tendrán la competencia de ejercer control sobre el uso y ocupación del suelo del cantón, esto no se cumple por la falta de una normativa que se aplique a nivel cantonal en la cual se establezca que los bienes que son de propiedad de los organismos seccionales autónomos, específicamente los municipios, y que no están cumpliendo su finalidad social, es decir, están en total abandono, sean donados o transferidos a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, y una vez realizada esta donación, complementar dicha transferencia con una normativa que regule el adecuado uso y aprovechamiento de estos bienes. De esta manera se produce un perjuicio a toda la sociedad, ya

que los bienes del Estado son de todos los ciudadanos y debemos exigir que se les dé un uso adecuado.

Es muy grave el que se proceda a la expropiación de un bien inmueble y luego de habérselo "quitado" a su dueño, a pretexto de haber sido declarado un bien de utilidad pública o de interés social, se lo tenga en total abandono o que pasen años sin que se le dé el uso predeterminado. Por otro lado las fundaciones o instituciones de beneficencia social, necesitan ser controladas y que respondan periódicamente ante la sociedad, el uso y aprovechamiento de los bienes que podrían ser donados por los municipios.

Con la falta de esta normativa, los bienes antes mencionados, se mantienen en el total abandono, en lugar de prestar un beneficio a personas que realmente lo necesitan. De esta manera se aplicaría la norma constitucional de que todo bien inmueble, en este caso bienes que se encuentran dentro del perímetro urbano, cumplan su función social. Con la creación de esta normativa, se cumple a cabalidad el derecho que tenemos todos a que el Estado brinde a sus ciudadanos una seguridad jurídica adecuada.

El artículo 323 de nuestra Carta Magna establece: “Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las instituciones del Estado, por razones de utilidad pública o interés social y nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa valoración, indemnización y pago de conformidad con la ley. Se prohíbe toda forma de confiscación.” Tomando en cuenta lo manifestado por nuestra constitución en el artículo mencionado en, líneas anteriores, es muy necesario crear una normativa que regule estrictamente lo relacionado con los bienes que son expropiados y que sean empleados para los fines que se establecieron, es decir para un fin social.

Una norma que regule el uso de estos bienes seria plenamente aplicable en el ámbito cantonal, teniendo como base las competencias que le otorga la Constitución a los Gobiernos Seccionales autónomos, entre las cuales está la de ejercer el control sobre el uso y ocupación del suelo en el cantón, con la creación de esta norma, se efectivizaría el pleno y adecuado uso y aprovechamiento de los bienes inmuebles que no estén cumpliendo con su función social, y más aun que estén en poder de fundaciones y estas no puedan ser controladas y obligadas a rendirle cuentas a la colectividad en la que desenvuelve sus actividades. Es por ello que considero que es necesario el estudio del presente problema, denominado: **LA TRANFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS, QUE NO CUMPLEN SU FUNCION SOCIAL, A FUNDACIONES O**

INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PUBLICA, POR LOS MUNCIPIOS Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL

3. JUSTIFICACION

El objetivo de la Universidad Nacional de Loja, a través del Sistema Académico Modular por Objeto de Transformación, SAMOT, tiene el propósito de impulsar la enseñanza-aprendizaje integrando las funciones de docencia, investigación, y extensión, con el propósito de vincular a la Universidad con la colectividad y de esta manera establecer alternativas de solución a sus múltiples problemas en los diversos ámbitos que en ella se desarrollan día tras día.

El tratamiento del problema planteado se justifica plenamente porque trata de un tema relevante y actual, de importancia jurídica y social, considerando que el estudio y análisis de este problema ayudará a obtener un mejor conocimiento de esta problemática a fin de que se pueda establecer una normativa que se encamine a regular tanto las donaciones o transferencias de bienes inmuebles de municipios a fundaciones; y su regulación y control legal y administrativo.

La problemática a investigar, se enmarca dentro del derecho constitucional, por tanto se justifica académicamente, en cuanto cumple la exigencia del Reglamento de Régimen Académico de la universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico con aspectos inherentes a las

materias de Derecho Positivo, para optar por el grado de Licenciado en Jurisprudencia.

4. OBJETIVOS

4.1 GENERAL

Analizar en forma jurídica y doctrinaria la transferencia o donación de bienes inmuebles urbanos, que no cumplen su función social, a fundaciones o instituciones de beneficencia pública, por los municipios y la necesidad de su control administrativo y legal.

4.2 ESPECIFICOS

4.2.1 Estudiar la figura jurídica que constituyen tanto las donaciones o transferencias de bienes inmuebles, obtenidos a través de la expropiación por parte de los municipios.

4.2.2 Demostrar que no se está cumpliendo con la norma constitucional en lo referente a que se garantiza la propiedad en sus diversas formas, siempre y cuando cumplan con su función social, cuando se realizan transferencias o donaciones de bienes que hacen los municipios a fundaciones, que no están cumpliendo son su función social.

4.2.3 Establecer una norma jurídica que controle y regule los bienes transferidos o donados por parte de los municipios a fundaciones.

5 HIPOTESIS

5.1 HIPOTESIS GENERAL

Los bienes que son donados o transferidos por los municipios a fundaciones o instituciones de beneficencia pública no están debidamente regulados y se hace necesario su control administrativo y legal.

5.2 SUBHIPOTESIS

* Los bienes inmuebles obtenidos a través de la figura de la expropiación, por parte de los municipios, no están cumpliendo con su finalidad social cuando son entregados a fundaciones que no se encuentran funcionando.

* No se está cumpliendo con el principio constitucional de que todo bien inmueble debe cumplir con un fin social.

* La inexistencia de normatividad que regule y controle tanto la transferencia o donación de bienes inmuebles municipales a fundaciones, como su administración y uso posteriores, conculcan el principio constitucional que todos los bienes deben cumplir con un fin social

6. MARCO TEORICO

Es imprescindible, antes de iniciar con la presente investigación, el establecer un concepto claro de algunas palabras que serán comunes en el transcurso de este trabajo, como son fundación, propiedad, y donaciones. El termino Fundación, significa: "Organización sin ánimo de lucro que gestiona fondos y programas para llevar a cabo actividades sociales, educativas, caritativas o religiosas. Aunque algunas instituciones gubernamentales se denominan fundaciones, en sentido estricto el término debe aplicarse tan sólo a organizaciones no gubernamentales (ONGs). Las actividades de las fundaciones las desempeña su propio personal y otras entidades complementarias que gestionan fondos cedidos por la fundación para realizar un proyecto concreto."[9]

Arturo Valencia Zea, considera a la fundación como la destinación de un capital hecho por el fundador a un fin de interés general.

Otros tratadistas encuentran que debe situarse a esta institución como una persona jurídica organizada, es decir un conjunto de elementos que la componen, como: organización, existencia legal, patrimonio administrativo y fin.

[9] Microsoft ® Encarta ® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

Para Rafael de Pinavara, las fundaciones son una especie de persona jurídica creada por la voluntad de una persona física, que destina una determinada cantidad de bienes, a la realización permanente de un fin de carácter social, cultural o benéfico.

De todos estos conceptos, podemos concluir que fundación es una Persona Jurídica de derecho privado sin fines de lucro, creada por voluntad de uno o más fundadores mediante la afectación de un patrimonio autónomo, reconocido por la Ley y cuyo objeto es la realización de un fin de interés general-benéfico.

Para comprender el significado de la palabra propiedad hemos tomado la definición siguiente:

“Propiedad, cualquier objeto o derecho que pueda poseerse. La propiedad implica, ante todo, la posesión; en las sociedades más sencillas, el poseer algo ya otorga la propiedad. Más allá de la mera posesión, en las sociedades modernas la propiedad implica el derecho a utilizar el bien, impedir que otros lo utilicen y otorga el derecho a que el gobierno proteja al propietario para que pueda ejercer sus derechos de propiedad. La propiedad de un bien se consigue mediante la compra, herencia o donación. Donación, acto por el cual una persona (llamada donante)

enajena una cosa, de forma voluntaria, a otra (llamada donatario) que la acepta. La donación es un acto a título gratuito pues el donante no recibe nada a cambio como contraprestación y precisa que el donatario la acepte."[10]

La Constitución de nuestro país en su Art. 321 dice: "El Estado reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental"[11], en tal virtud, todo bien y sobre todo los inmuebles, deben cumplir con su función social, la norma constitucional busca con este articulo conminar a todos los propietarios de tierras, a hacerlas producir y no tener tierras improductivas; sea cual fuere el tipo de propiedad, el Estado la garantizará, pero ello no quiere decir que las propiedades por mas privadas que estas sean, puedan tener esas tierras improductivas, abandonadas, sin cumplir un fin o función social. Se debe exigir que se cumpla con este mandato constitucional, de esta manera se estaría creando nuevas plazas de trabajo para campesinos, agricultores, ganaderos etc., ya que toda esa cantidad de terrenos que están abandonados o mal utilizados, servirían para que trabajen en ellos gran parte de la población que actualmente no tienen empleo.

---

[10] Microsoft ® Encarta ® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos

[11] CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, enero 2010.

Algunas personas, especialmente las terratenientes, pueden estar preocupadas por la aplicación de esta norma, dirán tal vez que les van a quitar sus tierras para entregárselas a los campesinos, agricultores, ganaderos etc., y que eso no es justo, Lo que no es justo es que haya extensiones grandes de terrenos que no pueden ser explotados o aprovechados en debida forma, ya sea porque están en manos de unas pocas personas debido a la inequitativa distribución de la riqueza, o porque los campesinos o clase trabajadora en general no tiene los medios económicos suficientes para acceder a estas tierras, trabajarlas y poder solventar una vida digna, como lo señala nuestra constitución en su artículo 3, numeral 5, que es deber primordial del Estado: "planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir"[12].

Buscando el bienestar y la igualdad de todos para poder acceder a los medios de producción y para de una vez por todas dejar en el pasado la desigualdad de que unos pocos tengan en su poder la mayor parte de las tierras productivas, se ha creado esta nueva constitución.- Nuestra carta magna, en su art. 323 dice: "Con el objeto de ejecutar planes de desarrollo social, manejo sustentable del ambiente y de bienestar colectivo, las Instituciones del estado, por razones de utilidad pública o interés social o nacional, podrán declarar la expropiación de bienes, previa justa

[12] CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, enero 2010

valoración, indemnización y pago de conformidad con la Ley. Se prohíbe toda forma de confiscación." Anteponemos el beneficio general al particular cuando se trata de estos casos, la propiedad privada puede pasar a manos del Estado, siempre que se requiera esa propiedad para beneficio de la comunidad o beneficio nacional, pero que hay de aquellos bienes que son declaradas sus expropiaciones y que las instituciones de Estado las utilizan de una manera inadecuada, he aquí la falta de una norma que regule la utilización correcta de estos bienes.

La declaración de utilidad pública, para los fines de expropiar, debe ser declarada solo por parte del Estado o sus instituciones, así lo establece el Código de Procedimiento Civil en su Art. 783, lo que no está reglado es la forma apropiada de cómo hacer que una fundación que haya recibido en donación un bien inmueble, la use y aproveche correctamente, para los fines sociales que en un principio fueron el fundamento para declarar la expropiación.

La expropiación forzosa es una institución jurídica que existe en todos los países democráticos. La administración pública para la satisfacción del interés público, por ejemplo la construcción de una autopista puede necesitar de la propiedad privada. En estos casos, la utilidad pública que representa esa propiedad, debe lógicamente prevalecer sobre la utilidad del propietario; la indemnización, es una suma de dinero que se paga a una persona que ha sufrido un daño o perjuicio,

para que con ella quede indemne o, al menos, compensada de la pérdida producida.

Nuestro Código Civil en su artículo 564, define lo que son las personas jurídicas, y especifica que hay dos clases: las corporaciones y las fundaciones de beneficencia pública; las personas jurídicas son instituciones ficticias, es decir que no pueden ser percibidos con los sentidos, pero que pueden ser susceptibles de contraer obligaciones y de ser representadas tanto judicial como extrajudicialmente.

En lo referente a la administración de las fundaciones, se establece que se han de administrar por los estatutos que el fundador hubiere dictado; y a falta de el fundador se lo suplirá por el Presidente de la República., en este contexto, las fundaciones tiene luz verde para administrar sus bienes como les convenga. Esta sección del código civil ecuatoriano a mi juicio está incompleta ya que no las regula ni les exige que rindan cuentas a la población en general.

En los últimos años las fundaciones y ONGs han adquirido gran importancia ya que muchas personas participan de sus actividades en áreas como la cultura, la ecología, los derechos humanos y la cooperación internacional entre otras. En

España destacan la Fundación Juan March y la Fundación Ramón Areces, mientras que en Latinoamérica la Fundación Bunge y Born de Argentina y la Fundación Mier y Pesado de México figuran entre otras importantes organizaciones. Siendo estas, entidades de tan relevante importancia, se hace necesario un estudio sobre la administración y la legalidad de dichas instituciones en nuestro país.

7. METODOLOGIA

7.1 Métodos

En el proceso de investigación socio-jurídica se aplicara el método científico, entendido como camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada, es válida la concreción del método científico hipotético-deductivo para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; pues partiendo de la hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

El método científico aplicado a las ciencias jurídicas implica que determinaremos el tipo de investigación jurídica que queremos realizar, en el presente caso me propongo realizar una investigación “socio-jurídica” que se concreta en una investigación del derecho tanto en sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico.

7.2 Procedimientos y Técnicas.

Serán los procedimientos de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico o documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta y la entrevista. El estudio de casos judiciales reforzará la búsqueda de la verdad objetiva sobre la problemática. La investigación de campo se concretará a consultas de opinión a personas conocedoras de la problemática, previo muestreo poblacional de treinta personas para las encuestas y diez personas para las entrevistas; en ambas técnicas se plantearan cuestionarios derivados de la hipótesis general y de las subhipotesis, cuya operativización partirá de la determinación de variables e indicadores.

Los resultados de la investigación empírica se presentarán en tablas, barras o centrogramas y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la verificación de objetivos e hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

7.3 Esquema Provisional del informe final.

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el art. 144 del Reglamento del Régimen Académico, que establece: Resumen en castellano y Traducido al Inglés; Introducción; Revisión de literatura;

Materiales y Métodos; resultados, Discusión; Conclusiones; recomendaciones, Bibliografía; y, Anexos.

En primer lugar se concrete el acopio teórico, comprendiendo: a) un marco teórico conceptual de bines, propiedad, donación, fundaciones; y b) un marco jurídico-social de regulación de bienes que donan los municipios a fundaciones, como están reguladas las fundaciones en el país; c) análisis de legislación comparada con relación a este tema; y, c) un marco doctrinario sobre las fundaciones y su función social

En segundo lugar se sistematizará la indagación de campo o el acopio empírico, siguiendo el siguiente orden: a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas; b) presentación y análisis de, los resultados de las entrevistas; y, c) Presentación y análisis de los resultados de casos jurisprudenciales.

En un tercer orden vendrá la síntesis del la investigación jurídica, con la concreción de: a) Indicadores de verificación de los objetivos y de contrastación de las hipótesis; b) la deducción de conclusiones; y, c) el planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema materia de tesis.

8. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES

ACTIVIDADES / TIEMPO	AÑO					
	2012					
	JULIO	AGOSTO	SEPTIEMBRE	OCTUBRE	NOVIEMBRE	DICIEMBRE
SELECCIÓN Y DEFINICIO DEL PROBLEMA OBJETO DE ESTUDIO	———					
ELABORACION DEL PROYECTO DE INVESTIGACION Y APLICACION		———				
INVESTIGACION BIBLIOGRAFICA			———			
INVESTIGACION DE CAMPO				———		
CONFRONTACION DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACION CON LOS OBJETIVOS E HIPÓTESIS					———	
CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA JURIDICA					———	
REDACCION DEL INFORME FINAL, REVISION Y CORRECCION					———	
PRESENTACION Y SOCIALIZACION Y DE LOS INFORMES FINALES(TESIS)						———

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

9.1 Recursos Humanos

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Edgar Ledesma Jaramillo

ENTREVISTADOS: 10 PROFESIONALES CONOCEDRORS DEL TEMA

ENCUESTADOS: 30 PERSONAS SELECCIONADAS POR MUESTREO

POSTULANTE: ROMEL JUVENTINO VELEZ PUGO

9.2 Recursos Materiales y Costos.

MATERIALES	
PROGRAMA DE APOYO A LA GARDUACION	700,00
LIBROS	100,00
SEPARATAS DE TEXTO	30,00
HOJAS	40,00
COPIAS	20,00
INTERNET	40,00
LEVANTAMIENTO DE TEXTO, IMPRESIÓN Y ENCUADERNACION	300,00

TRANSPORTE	150,00
INPREVISTOS	100,00
TOTAL	**1480,00**

9.3 Financiamiento.

Los costos de la investigación los financiare con recursos propios.

10. BIBLIOGRAFIA.

* CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, enero 2010

* MICROSOFT ® ENCARTA ® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporación. Reservados todos los derechos.

* CODIGO ORGANICO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL, AUTONOMIA Y DESCENTRALIZACION, Actualizado a febrero de 2011 Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2011.

* CABANELLAS Guillermo, “Diccionario de Derecho Civil”, Editorial Heliasta S.R.L, Buenos Aires, Argentina, 1974.

* CODIGO CIVIL, Actualizado a febrero de 2010, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2010.

* CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Actualizado a febrero de 2010, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2010.

ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

AREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

Sr. Abogado.-

Previo a la graduación de Abogado, me dirijo a Ud., respetuosamente, con la finalidad de que se digne contestar las siguientes preguntas, que me servirán para el desarrollo de la investigación de tesis, que se titula TRANSFERENCIA O DONACION DE BIENES INMUEBLES URBANOS MUNCIPALES A FUNDACIONES O INSTITUCIONES DE BENEFICENCIA PUBLICA, Y LA NECESIDAD DE SU CONTROL ADMINISTRATIVO Y LEGAL.

Desde ya le anticipo mi sincero agradecimiento por su valiosa colaboración.

1.- ¿Cree Ud. Que todos los bienes inmuebles trasferidos de municipios a fundaciones, están cumpliendo con su función social?

SI ( ) **NO ( )**

2.- En su criterio, ¿Los bienes inmuebles municipales, adquiridos mediante la expropiación, son susceptibles de ser donados a fundaciones o instituciones de beneficencia pública?

SI ( ) NO ( )

3.-¿A su criterio, deberían las fundaciones y todas las ONG, rendir cuentas de todos los bienes inmuebles que reciben de los municipios o de cualquier otra entidad pública, a la comunidad?

SI ( ) NO ( )

4.-Siendo las fundaciones instituciones sin fines de lucro, ¿Cree Ud., que estas instituciones estén cumpliendo con este principio, al no tener una norma que regule la utilización y administración de bienes inmuebles donados por los municipios a fundaciones?

SI ( ) NO ( )

5.-¿Nuestras leyes, regulan de manera eficaz, tanto la creación, funcionamiento y extinción de las fundaciones en el Ecuador?

SI ( ) NO ( )

6.- A su criterio, ¿Es necesaria una norma que establezca la posibilidad de revertir los bienes inmuebles que hayan sido donados por los municipios a fundaciones, cuando estos no sean utilizados para los fines que se establecieron en la donación?

SI ( ) NO ( )

7.- ¿Cree Ud., necesario una norma que regule tanto administrativa como legalmente el uso y aprovechamiento de los bienes inmuebles que son donados por los municipios a fundaciones?

SI ( ) NO ( )

GRACIAS POR SU COLABORACION

INDICE