



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

Evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano

Trabajo de Titulación para optar al título de Abogado de los Tribunales y

Juzgados de la República del Ecuador

Autor

Solórzano Gaibor, Jean Pierre

Tutor

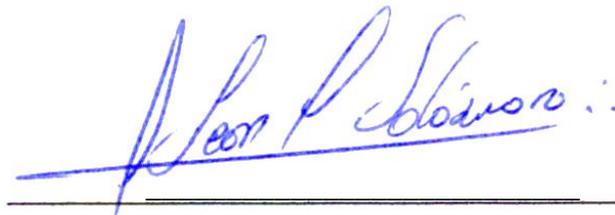
Doctor. Rafael Arturo Yépez Zambrano

Riobamba, Ecuador. 2022

DERECHOS DE AUTORÍA

Yo, Jean Pierre Solórzano Gaibor, con cedula de ciudadanía 0605126010, autor del presente trabajo de investigación titulado: Evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano, certifico que la producción, ideas, opiniones, criterios, contenido y conclusiones expuestas son de mi exclusiva responsabilidad.

Asimismo, cedo a la Universidad Nacional de Chimborazo, en forma no exclusiva, los derechos para su uso, comunicación pública, distribución, divulgación y/o reproducción total o parcial, por medio físico o digital; en esta cesión se entiende que el cesionario no podrá obtener beneficios económicos. La posible reclamación de tercero respecto de los derechos de autor de la obra referida, será de mi entera responsabilidad; librando a la Universidad Nacional de Chimborazo de posibles obligaciones.



Jean Pierre Solórzano Gaibor
C.I: 0605126010

DICTAMEN FAVORABLE DEL TUTOR Y MIEMBROS DE TRIBUNAL

Quienes suscribimos, catedráticos designados Tutor y Miembros del Tribunal de Grado para la evaluación del trabajo de investigación Evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano por Jean Pierre Solórzano Gaibor, con cédula de identidad número 0605126010, certificamos que recomendamos la APROBACIÓN de este con fines de titulación. Previamente se ha asesorado durante el desarrollo, revisado y evaluado el trabajo de investigación escrito y escuchada la sustentación por parte de su autor; no teniendo más nada que observar.

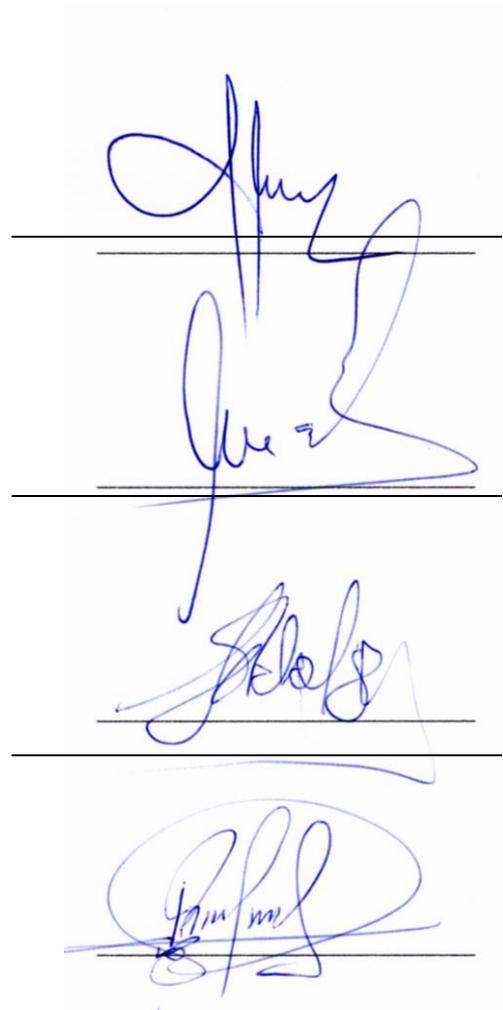
De conformidad a la normativa aplicable firmamos, en Riobamba el 15 de noviembre del 2022.

José Orlando Granizo Castillo, Dr.
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL DE GRADO

Eduardo Vinicio Mejía Chávez., PhD.
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE GRADO

Hugo Patricio Hidalgo Morales., Mgs.
MIEMBRO DEL TRIBUNAL DE GRADO

Rafael Arturo Yépez Zambrano., Dr.
TUTOR



The image shows four blue ink signatures, each written on a horizontal line. The signatures are stylized and correspond to the names listed on the left side of the page. From top to bottom, they are: José Orlando Granizo Castillo, Eduardo Vinicio Mejía Chávez, Hugo Patricio Hidalgo Morales, and Rafael Arturo Yépez Zambrano.

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación se lo dedicado a toda mi familia por haber sido mi apoyo a lo largo de la vida. A todos y cada uno de los seres especiales que me acompañaron en esta etapa de aprendizajes constantes, aportando a mi formación como ser humano y profesional.

AGRADECIMIENTO

A la gloria del Gran Arquitecto Del Universo por brindarme a mis padres, y a ellos por darme todo lo necesario para formarme en la prestigiosa carrera de Derecho y haber sido mi apoyo durante toda mi vida. De manera especial a mis maestros, por haberme guiado a lo largo de mi vida universitaria y haberme brindado el apoyo para desarrollarme profesionalmente con ética y valores.

ÍNDICE GENERAL

DERECHOS DE AUTORÍA	
DICTAMEN FAVORABLE DEL TUTOR Y MIEMBROS DE TRIBUNAL	
CERTIFICADO ANTIPLAGIO	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
ÍNDICE GENERAL	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I	12
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	12
1.1 Problema	12
1.2. Justificación	13
1.3. Objetivos	14
1.3.1. Objetivo general	14
1.3.2. Objetivos específicos	14
CAPÍTULO II	15
MARCO TEÓRICO	15
2.1. Estado del arte	15
2.2. Aspectos teóricos	18
2.2.1. Unidad I: EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO	18
2.2.1.1. Antecedentes históricos en Latinoamérica.	18
2.2.1.2. Antecedentes históricos del Derecho Civil	19
2.2.1.3. Evolución histórica del Derecho Civil en el ecuador	20
2.2.2. Unidad II: EL DERECHO DE DOMINIO EN EL ECUADOR Y EN EL	
DERECHO COMPARADO	22
2.2.2.1. Conceptualización del derecho de dominio.	22
2.2.2.2. Origen y evolución del derecho de dominio	24
2.2.2.3. Características jurídicas del derecho de dominio en el ecuador y en el	
Derecho Comparado	26
2.2.2.3.1. Legislación Venezolana	26

2.2.2.3.2. Legislación Boliviana	28
2.2.2.3.3. Legislación Chilena	29
2.2.2.3.4. Legislación Española	30
2.2.3. UNIDAD III: EL DERECHO DE DOMINIO Y SU EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO	31
2.2.3.1 Definiciones y facultades del dominio.	31
2.2.3.2. Modos de adquirir el dominio y sus limitaciones	33
2.2.3.2.1. La Ocupación	33
2.2.3.2.2. La Accesión	34
2.2.3.2.3. La tradición	34
2.2.3.2.4. Sucesión por causa de muerte	35
2.2.3.2.5. La Prescripción	35
2.2.4. Clasificación de los modos de adquirir el dominio.	36
Limitaciones al dominio.	38
2.2.5. Análisis de la evolución histórica del dominio en la legislación civil ecuatoriana.	41
2.2.6. Hipótesis	44
CAPITULO III	45
METODOLOGÍA	45
3.1. Método científico	45
3.1.1. Método histórico- lógico	45
3.1.2. Método de comparación jurídica	45
3.1.3. Método jurídico- doctrinal	45
3.1.4. Método jurídico- analítico	45
3.1.5. Método descriptivo	45
3.2. Enfoque de la investigación.	46
3.3. Tipo de investigación	46
3.4. Diseño de investigación	46
3.5. Población	46
3.5.1. Muestra	47
3.6. Técnicas e instrumentos de investigación	47
3.6.1. Técnicas de investigación	47
3.6.2. Instrumentos de investigación	48
3.6.3. Técnicas para el tratamiento de la información	48

3.6.4. Técnicas de Procesamiento e Interpretación de Datos	48
CAPÍTULO IV	49
RESULTADOS Y DISCUSIÓN	49
4.1. Resultados	49
4.2. Discusión de resultados	50
CAPITULO V	52
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	52
5.1 CONCLUSIONES	52
5.2 RECOMENDACIONES	53
BIBLIOGRAFÍA	55

INDICE DE TABLAS

Tabla 1 Población involucrada	47
-------------------------------	----

RESUMEN

En la presente investigación con el tema, evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano, se desprende como nace y emerge la propiedad, para lo cual, por medio de un análisis histórico de la institución, se profundiza por medio de la doctrina y los métodos de investigación como, el método descriptivo, comparación jurídica, y el histórico lógico, lo que es de una gran importancia para el estudio de la ciencias jurídicas civiles y sus instituciones por medio de la historia, el derecho a la propiedad no solo constituye una relación humano y cosa, más bien emerge de una relación entre los hombres y el uso que le da a las cosas, con relación a los demás miembros de la sociedad, el dominium concepto más cercano de época romana proviene del dominus que evoca la soberanía total y absoluta de la propiedad como la más amplia relación jurídico legal que los humanos establecemos sobre las cosas, esto para su protección, y consecuentemente la paz social, imprescindible en la construcción de un estado de derecho, el dominio no fue un invento en especial, más bien transcurrió un proceso de ensayo y error a lo largo de nuestra historia.

Palabras claves: Dominio, evolución, propiedad, derecho, Ecuador

ABSTRACT

In the present investigation with the theme, historical evolution of the domain right in the Ecuadorian civil field, it is clear how the property is born and emerges, for which, through a historical analysis of the institution, it is deepened through the doctrine and research methods such as the descriptive method, legal comparison, and logical history, which is of great importance for the study of civil legal sciences and its institutions through history, the right to property not only constitutes a relationship between human and thing, rather it emerges from a relationship between men and the use they give to things, in relation to the other members of society, the closest concept dominium of Roman times comes from the dominus that evokes the total and absolute sovereignty of property as the broadest juridical legal relationship that we humans establish over things, this for their protection, and consequently social peace, essential and in the construction of a rule of law, the domain was not an invention in particular, rather it was a process of trial and error throughout our history.

Keywords: Domain, evolution, property, law, Ecuador.



Fernando A. Cortés García
**MARIA FERNANDA
PONCE MARCILLO**

Reviewed by:

Mgs. Maria Fernanda Ponce

ENGLISH PROFESSOR

C.C. 0603818188

INTRODUCCIÓN

En la presente investigación, se procederá a indagar por varios métodos e investigadores, lo que pertenece y da relevancia a la evolución de las ciencias jurídicas, utilizaremos en el presente trabajo de investigación, métodos como el método descriptivo, el histórico lógico y la comparación jurídica, en la concepción constitucional y legal de la propiedad, que se establece no sólo como un derecho, sino también como garantía, el estado garantiza el respeto de la propiedad privada, sin que le impida la materialización de las limitantes sociales.

El derecho de propiedad a nivel histórico ha mantenido un pensamiento individualista, a pesar del desarrollo de normativas, conceptos que atañen a la propiedad, como, por ejemplo, la propiedad debe cumplir con una función social y ambiental. De esa manera es como el Derecho Constitucional ecuatoriano demuestra que, el estado ha buscado garantizar el derecho de propiedad, la Constitución reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus todas y cada una de sus formas como, la mixta, pública, privada, estatal comunitaria, asociativa y cooperativa, las cuales cumplirán con su función ambiental y social.

El derecho de propiedad también es conocido como dominio, es un derecho real que atribuye a su titular el poder o señorío, sobre una cosa corporal, dentro de los límites institucionales, en principio elástico, con carácter completamente autónomo, perpetuo, y en parte del contenido diferenciado, le pertenece al dueño y los demás están obligados a respetar el dominio del propietario. Se entiende que el derecho de propiedad es un fenómeno antiguo y a tal magnitud como la humanidad misma, desde sus orígenes en la civilización adquirió protección, aparece amparado en los primeros códigos legales de que se tiene datación, como el Código de Hammurabi.

Se realiza un enfoque general sobre la propiedad, origen, evolución y doctrinas, nos permitirá ir adentrándonos en la temática, finalmente, se menciona que el perfil de investigación se encuentra estructurado de: portada, introducción, situación problemática, objetivo general y específicos, justificación, marco teórico, estado del arte, aspectos teóricos, metodología a utilizar, discusión de resultados y la respectiva bibliografía.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Problema

La conocida prescripción del latín *usus*, o usar una cosa y *capere*, que significa tomar, se desprende del Derecho Romano, para la adquisición de la propiedad, por su posesión durante un tiempo, se transforma en un modo de adquirir las cosas que no nos pertenecen, por haberse poseído estas, durante cierta temporalidad y concurriendo requisitos, esto tiene por resultado una adquisición del bien mueble o inmueble, por la utilización en calidad de dueño, sin ninguna interferencia como la clandestinidad, y por el tiempo que la ley determina, a la vez que extingue los derechos que sobre ese bien tenga el dueño.

La prescripción puede ser adquisitiva o extintiva, adquiriendo o extinguiendo un derecho, el Código Orgánico General de Procesos ha establecido el procedimiento a seguir, el procedimiento para la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, es el procedimiento ordinario que lo encontramos en el artículo doscientos ochenta y nueve, la realidad de los procesos judiciales ordinarios en respecto al tiempo de su tramitación, generó la exigencia de reformar el Código de Procedimiento Civil, con el propósito de dar celeridad, efectivizando las disposiciones constitucionales con respecto a la atención ágil y oportuna, y dándonos la consecución del procedimiento a realizar para reclamar la propiedad, analizaremos su conformación, adquisición y evolución, en su andar histórico.

En la doctrina global civil, se distinguen varias teorías, las que exigen el título y un modo para la adquisición del dominio, las demás, rechazan la distinción entre título y modo de adquirirlo, para adquirir un derecho basta el contrato, por ejemplo, perfeccionado el contrato en una compra venta de bienes, nace para el comprador el derecho a exigir, y al que vende entregar la tradición del bien material. Pero tratándose de una adquisición y transmisión de derechos, además del contrato es necesario, un modo para adquirir, es imprescindible que el vendedor realice el acto de tradición en beneficio del comprador.

Para profundizar en la evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano, analizaremos dos teorías, la primera sostiene que adquirir derechos reales basta nada más, su título, establece que la propiedad se adquiere por efecto del contrato, representa

la ejecución de la obligación del vendedor para poner el bien a disposición del que compra. Otra teoría, emanada en el derecho germánico, menciona que hay que dividir entre el modo de adquirir y el título, lo que interesa para la transferencia y adquisición de esos derechos es sólo el modo, que a su vez se desprende en dos momentos, el acuerdo real y la propia tradición.

Esta teoría, tiene su origen en el imperio de Roma, se distingue entre un título y un modo de adquirir, el título es el acto jurídico que sirve para la adquisición del dominio, y el modo de adquirir es el hecho que produce efectivamente la adquisición de la propiedad, los modos de adquirir son las fuentes de los derechos reales. Al referirnos específicamente a la compraventa de una cosa mueble, el modo sigue al título, en la compraventa de bienes inmuebles la escritura pública en la que debe constar el contrato e inscripción para verificar la tradición.

1.2. Justificación

La Evolución Histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano surge de la importancia de la institución de la propiedad para el desarrollo económico y social del estado ecuatoriano, adquiriendo conocimientos básicos y necesarios para el mejor uso de la propiedad como derecho real de las personas sobre sus bienes, que son de su utilidad de los mismos, el dominio sobre la tierra es tan antiguo o más que la humanidad, así los animales marcan su territorio en señal de dominio sobre la misma, advirtiendo a los demás seres de la especie, por ello, el desarrollo de esta institución es de vital importancia para las ciencias jurídicas.

La propiedad sobre la tierra se consolida cuando el hombre deja de ser nómada y comienza a buscar asentamientos en búsqueda de alimentación, es por ello que de esta relación nace la agricultura y la pesca, en Egipto a pesar de su escasa información histórica, se tenía concepciones que toda la tierra era perteneciente al Faraón, pero existía un tipo de uso del suelo individual por parte de los esclavos que desemboca en los primeros orígenes de lo que luego se podría llamar feudalismo y orígenes de la propiedad privada, en Mesopotamia respectivamente el sexto emperador, Hammurabi por pedido de su Dios Marduk, crea la primera compilación que se tiene datación histórica, denominada Código de

Hammurabi con doscientos ochenta y dos artículos, de los cuales no todos son legibles para su interpretación y traducción, en esta compilación histórica se puede encontrar que el Estado reconocía y protegía la propiedad privada de las personas.

La propiedad como derecho se consolida en Roma, primeramente, los juristas romanos no concebían la creación de conceptos, es el caso que la propiedad desemboca de una serie de actos romanos como la Usucapio, posterior las Propietas y finalmente luego de siglos de evolución jurídica el Dominium, que es lo más cercano al concepto contemporáneo de propiedad, ya que desemboca en la soberanía total que tenía una persona sobre su res o cosa.

La Constitución de la república del Ecuador reconoce y garantiza en su Artículo 66 numeral 26 todas las formas de propiedad, así también el artículo 599 del Código Civil nos menciona que el dominio que es el derecho real sobre una cosa corporal respetando el derecho sea individual o social, por lo expuesto es fundamental determinar la evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano, a través de la investigación jurídica de la institución que nos dará el entendiendo de esta importante relación hombre y cosa.

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Realizar un análisis doctrinario, crítico y jurídico sobre la evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano.

1.3.2. Objetivos específicos

1. Analizar la evolución del Derecho Civil ecuatoriano con relación a los derechos reales.
2. Determinar las características jurídicas del derecho de dominio en la legislación ecuatoriana y en el derecho comparado.
3. Analizar el derecho de dominio y su evolución histórica en el ámbito civil ecuatoriano.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Estado del arte

En relación a la investigación a realizar, sobre: “Evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano”, se han realizado variadas investigaciones similares y sus conclusiones son las siguientes.

Ante la Universidad Central del Ecuador, en el año 2017, el abogado Marcelo Fabián Almeida Cueva, presenta su proyecto de titulación denominado: “LA POSESIÓN, EL JUSTO TÍTULO Y LA BUENA FE, VALIDEZ JURÍDICA Y PROTECCIÓN LEGAL PARA LOS BARRIOS INFORMALES DE QUITUMBE, DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO” (Fabian, 2017, pág. 60).

“Las invasiones y tráfico de tierras en el sector de Quitumbe, Distrito Metropolitano de Quito, se inició en los años setenta, además como resultado de esta propuesta de investigación se llegó a establecer cinco causas como son; falta de planificación urbanística, falta de control, crecimiento poblacional, bajos ingresos económicos, migración interna”.

Para el Abg. Marcelo Fabián Almeida Cueva, las problemáticas sociales de la población en estudio han llevado a que la gente opte por caer en la invasión que de una manera adjetiva se convierte en un modo de adquirir el dominio y la propiedad de un bien para su uso y habitación.

En el año 2015, ante la Universidad Regional Autónoma de los Andes, la abogada Rosa María Magdalena Chiran Guevara, presenta su trabajo de titulación denominado: “EL DERECHO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES INMUEBLES CON EXCEDENTES SEGÚN LA ESCRITURA PÚBLICA Y SUS EFECTOS JURÍDICOS” (Guevara, 2015, pág. 69) “Todos los ciudadanos propietarios o no de bienes inmuebles deben conocer sobre este derecho de propiedad, que se encuentra amparado por la Constitución de la República y demás normas legales, para lo cual se debe realizar una difusión amplia sobre este derecho, por cuanto estos conocimientos les servirán para hacer valer ante las autoridades y demás personas su derecho de propiedad”

Para la abogada Rosa María Magdalena Chiran Guevara, los propietarios deben ampliar su conocimiento sobre el derecho de la propiedad, sobre los bienes inmuebles, para que con ello puedan reconocer sus derechos ante las autoridades.

Ante la Universidad Regional Autónoma de los Andes, en el año 2013, la abogada Janeth Alexandra Serrano Cárdenas, presenta su proyecto de titulación denominado: “LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA DE DOMINIO EN LOS JUICIOS DE ÍNFIMA CUANTÍA Y LA RECONVENCIÓN EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL ECUATORIANA” (Cárdenas, 2013, pág. 98).

“Es necesario reformar el artículo 407 del Código adjetivo civil, en la que se determine la posibilidad de reconvenir para proceder a la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio de ínfima cuantía, con la cual se garantizará la igualdad de partes para litigar, la legítima defensa y la seguridad jurídica en nuestro país”.

Para la abogada Janeth Alexandra Serrano Cárdenas dentro de sus conclusiones expresa que al momento de litigar las partes deben poseer igualdad y para que surja esto se debe corregir la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio de infinita cuantía.

En el año 2015, el abogado Luis Antonio Chuma Quizhpi, ante la Universidad de Cuenca presenta el trabajo de titulación denominado: “LAS FORMAS DE ALEGAR LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO EN EL ECUADOR” (Quizhpi, 2015, pág. 93). “La prescripción adquisitiva es un modo originario de adquirir el dominio, donde el poseedor ha mantenido el bien en su poder por cierto tiempo y se convierte en su propietario previa declaración judicial”.

Para el abogado Luis Antonio Chuma Quizhpi, la prescripción adquisitiva, es el modo de adquirir las cosas ajenas, que ha estado en posesión una cierta cantidad de tiempo, con el ánimo de señor y dueño, se entiende que el propietario del bien inmueble ha dejado de ejercer sus derechos un tiempo y el mismo no cumple su función social, al que está obligado, lo va a perder porque el posesionario ha ejercido sus derechos como si fuere dueño.

Ante la Universidad Técnica de Ambato, en el año 2016, el abogado José Ernesto Erazo Oña, presenta su trabajo de titulación denominado: “ACCIÓN REIVINDICATORIA

DE DOMINIO Y LOS PRECEDENTES EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO EN EL CANTÓN SALCEDO” (Oña, ACCIÓN REINVINDICATORIA DE DOMINIO Y LOS PRECEDENTES EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO EN EL CANTÓN SALCEDO, 2016, pág. 86).

“En los juicios de reivindicación no propuestos, algunos profesionales en libre ejercicio no aplican las normas establecidas para la reivindicación o acción de dominio, es por eso que existe el rechazo de demandas, los profesionales del derecho deben conocer ser con exactitud la normativa en la que está inmerso este tipo de acciones, ya que de ellos recae la responsabilidad.”

Para el abogado José Ernesto Erazo Oña dentro de sus conclusiones expresa que varias demandas son rechazadas porque los profesionales del derecho no aplican las normas establecidas para la acción de dominio.

En el año 2015 el abogado Wagner Salazar ante la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, presenta su trabajo de titulación denominado: “LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE DOMINIO DE BIENES INMUEBLES Y SU INCIDENCIA EN EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL” (Salazar W, 2015, pág. 114).

“El proyecto es factible, porque aun cuando la constitución, norma suprema expresa que el estado reconocer y garantiza el derecho de la propiedad privada cuando cumpla con la función social que le es inherente, lo que en realidad se garantiza es el derecho patrimonial dado que es posible privar de esa propiedad, en si no queda garantizada ni como derecho natural ni como derecho privado”.

Para el abogado Wagner Salazar en sus conclusiones expresa que el estado debe reconocer el derecho a la propiedad privada.

2.2. Aspectos teóricos

2.2.1. Unidad I: EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO

El Derecho Civil en Ecuador, es un área vital del ámbito normativo, así la primera publicación de Código Civil, parte de una adaptación del Código Civil chileno de Andrés Bello en el año de mil ochocientos sesenta, este sistema normativo que regula las relaciones jurídicas entre las personas civiles se encuentra organizado en cuatro libros, el primer libro que trata sobre todas las personas que componen la sociedad, el libro segundo que habla sobre los bienes y su dominio, el libro tercero trata sobre la sucesión por causa de muerte y el cuarto libro sobre los contratos y las obligaciones, divididos entre dos mil cuatrocientos veinticuatro artículos. El Código Civil de Ecuador comparte similitudes con las codificaciones del derecho comparado de El Salvador, Colombia, Panamá, Honduras y Nicaragua, por su estrecha relación con el jurista chileno.

2.2.1.1. Antecedentes históricos en Latinoamérica.

Hay que pensar que el Derecho Civil es el que regula las relaciones del ser humano, en cuanto, es el protagonista de las relaciones jurídicas que crea o extingue, al revisar los orígenes del derecho civil en el continente, tendríamos que revisar cuándo, el ser humano se integró a la vida social y a las sociedades organizadas, el Derecho Civil se sistematiza en Roma desde su fundación hasta su declive, las instituciones que crearon han llegado hasta nuestros días. El Derecho Civil corresponde a la necesidad humana de vivir en paz, como personas puedan entablar relaciones jurídicas con tranquilidad, por ello, es el derecho tronco en común de muchas otras ramas.

Se cree que el Derecho Civil es el área del derecho con mayor relevancia, donde se van desprendiendo los derechos especiales. Por ello, el Derecho Civil tiene un rol supletorio, se aplica de manera complementaria para integrar los vacíos legales, que pueden presentarse en el ordenamiento jurídico legal vigente, es fundamental que conforme su progreso, en la antigua Roma nació la codificación. El Derecho Civil así, por fin inicia a plasmarse en textos que datan su origen en la edad moderna, denotando que el imperio romano existió en el setecientos cincuenta y tres a. C. y se extendió hasta mediados del siglo sexto d. C., para así en la época del renacimiento con el emperador Justiniano el Grande, conociendo de allí en

adelante al Corpus Iuris Civilis en el 527, creando la mayor recopilación del Derecho romano.

Posterior al código de Napoleón, en el siglo diecinueve y veinte respectivamente, se adquiere una gran influencia en la codificación civil hispana. El Derecho Civil viene en un derecho escrito. En la antigua Roma desde su nacimiento en años setecientos cincuenta y tres, se recogían las normas del diario vivir, básicamente un Ius Scriptum, la codificación emerge de la idea fundamental de ser un derecho escrito.

El estado cambiante y evolutivo de las sociedades, dan como resultado continuas reformas, un ejemplo de ellas es, hasta fines del siglo diecinueve, el único matrimonio válido era el matrimonio católico, la población no católica iba en aumento en América, en consecuencia, se tuvo que reformar el Código Civil para dar cabida a esta población, permitiendo el matrimonio de los protestantes, y como muestra de ello, con el transcurso del tiempo y la evolución de las sociedades, la adecuación del código a la realidad, resulta cambiante, se hace por medio de la jurisprudencia, sentencias, leyes especiales o complementarias que permiten que el Código Civil siga realmente dentro de una realidad social.

Sin dejar de tener en consideración que la codificación, se hace para los sectores de la población de un país con una mayor grado de educación, personas que leen e investigan, he ahí, entonces, uno de los problemas que ha tenido la codificación ecuatoriana, pues ha sido ajena a la realidad de un sector importante de la población, donde en varios sectores, no se lee, ni se escribe, en sus comunidades se regula la convivencia a través de sus normas consuetudinarias, que constituyen un Ius Propium.

2.2.1.2. Antecedentes históricos del Derecho Civil

El origen del Derecho Civil lo encontramos en el imperio romano, donde existían convenios que regulaban la convivencia social, el Ius Civile y el Ius Gentium. El Ius Civile trata sobre el derecho que tenían los ciudadanos, basado en sus relaciones, mientras que el Ius Gentium, se basaba en las relaciones entre los ciudadanos romanos y las demás poblaciones aledañas. Las doce tablas, no provienen solamente del Derecho Romano, los romanos de esa época se inspiraron en las leyes de Grecia, pero se menciona que mantiene un carácter esencialmente romano. El derecho propio de las personas que se regula al inicio

y fin de la existencia de la persona natural y jurídica, es la capacidad jurídica de la persona, elementos que determinan las condiciones de cada individuo en su relación jurídica con los demás seres.

De estas leyes emerge la creación de una división del derecho, esto en público y privado, la ley presentaba imperfecciones, sin embargo, mostro progresos, los romanos la consideraron como la fuente de su propio derecho. El Derecho Civil insertó las doce tablas y fue objeto de interpretación llevada a cabo durante el imperio romano por los jurisconsultos. Se estableció que se decía civil para indicar en esa manera que sus normas eran la expresión del espíritu de la ciudadanía, de la comunidad del pueblo de Roma. El Derecho Civil abarca instituciones como la persona, la familia y el patrimonio, la de obligación contractual y la sucesión.

2.2.1.3. Evolución histórica del Derecho Civil en el ecuador

HISTORIA DEL DERECHO CIVIL ECUATORIANO

El Derecho Civil ecuatoriano tiene una concepción histórica, se la puede calificar de un camino iniciado hace muchas décadas, y se trata de una senda complicada, que fue traspasando por variadas etapas, una de las más importantes, aquellas innovaciones introducidas en el periodo del General Eloy Alfaro y la disputa entre elites liberales y conservadores frente a las reformas liberales propuestas por el presidente, que causaron revuelo entre los grupos hegemónicos por el poder, aquellas posteriormente promulgadas por congresos y gobiernos en los años de mil novecientos treinta, a mil novecientos sesenta y uno, el código de doctrinario Andrés Bello, fundamento del orden jurídico civil en varias naciones vecinas, ha gozado de autoridad regional. Finalizando en principios universales de convivencia y en una doctrina ética arraigada en la cultura de los pueblos, el código de Bello se ha mantenido en su esencia, a pesar de los numerosos cambios.

El Derecho Civil bien fundamentado que aparece en los hechos humanos, sufre cambios en el mundo material, en el de los sentidos, se opera en la órbita de las realidades y necesidades de su sociedad, existen épocas de cambio, y en éstas el hombre como sujeto de la historia desata el cambio y sufre las consecuencias de sus acciones, entonces, repetimos que el Código Civil ecuatoriano tiene una complicada historia. Apenas

organizada la República se da la urgencia de un derecho y las relaciones que se mantuvieron en la órbita del Derecho Indiano, gracias a éste y la activa vida de los cabildos, la sociedad en la Real Audiencia de Quito y en las demás regiones del imperio español, se instruyó a regular las situaciones humanas con normas de validez.

Los juristas de la naciente república dejaron en manos de un doctrinario de alta calidad mental como, José Fernández Salvador, de esta manera, entregaron la tarea de redactar un Código Civil en el año de mil ochocientos cuarenta y dos, dicho trabajo, constituye el primer hito importante del Derecho Privado ecuatoriano, el mismo no llegó a regir, por este tiempo, en Chile trabajaba Andrés Bello, analizando fórmulas donde se fundiera orgánicamente la tradición hispánica y el progresismo del siglo diecinueve. La escuela historicista del derecho, resucitó al *Ius Civile*, que llegó a dominar en la mentalidad jurídica de Francia en aquellas décadas, en consecuencia, durante los finales del siglo XVIII y los inaugurales del siglo XIX, una aceleración histórica evocó en las naciones nacientes.

La urgencia de reorganización social, se tradujo en una concepción del derecho privado, en dos campos que, luego, se tornaron el público y privado. El Código de Bello adquirió, resonancia mundial. La llenaba de modo conciso, fundándose en la realidad presente de pueblos recién organizados del estado de derecho, entonces varios países se apresuraron a adoptar aquel código, que marcaba la fecha de nacimiento de formas de vida individual, familiar, social y en el Ecuador entre los primeros beneficiarios del código de Bello, fue estudiado con detenimiento.

El cuatro de diciembre de mil ochocientos sesenta, fue expedida la primera codificación por la cámara de representantes y el senado, entrando en vigencia el uno de enero del siguiente año, esta codificación ha sufrido variadas reformas y han desembocado en ocho ediciones distintas, la segunda de ellas de los años de mil ochocientos setenta y uno, la tercera de mil ochocientos ochenta y nueve, no impidió reformas, que comenzaron a ser planteadas en los congresos, como las pedidas y alcanzadas por Gabriel García Moreno, se incorporaron a la ley y siguen rigiendo, como aquellas reglas relativas a la vigencia y retroactividad de la norma jurídica en los años de mil ochocientos sesenta.

La cuarta edición llegó a regir en los años de mil novecientos treinta, la quinta respectivamente en los años cincuenta, su sexta de la misma manera entra en vigencia en mil novecientos sesenta, en esa recopilación, desde el área del Derecho Constitucional, los principios consignados en los capítulos de garantías familiares y sociales determinaban el cambio de criterios jurídicos en el derecho privado, una comisión legislativa creada por los recientes estatutos constitucionales, se vio ante la realidad de reformar y codificar el Derecho Civil, encomendada a una comisión especializada, cuyos criterios de innovación fueron aceptados casi en su totalidad, criterios que comprendían, al orden familiar, a la igualdad de los cónyuges a las limitaciones del derecho de propiedad.

El Doctor. José Velasco Ibarra, creó la comisión jurídica especializada en los años setenta, encargada de discutir los implementos a las normativas, en tanto los problemas judiciales demandaban un pronunciamiento claro por parte del ejecutivo, se aspira que esta codificación del Derecho Civil, sea la mejor posible para el Ecuador, la más completa y sistematizada. La octava publicación del Código Civil ecuatoriano, introduce sustanciales reformas como la eliminación de matrimonio en menores de edad, esto en el año dos mil cinco, podemos relucir en la presente investigación que la tarea legislativa nunca está completa, así al momento nos regimos el Código Civil con edición al dos mil quince, el orden jurídico crece en el mundo de la cosmovisión social, no es perfecto sino perfectible.

2.2.2. Unidad II: EL DERECHO DE DOMINIO EN EL ECUADOR Y EN EL DERECHO COMPARADO

2.2.2.1. Conceptualización del derecho de dominio.

El derecho de dominio que se lo conoce más como propiedad, es el derecho real, atribuible a su titular sobre una cosa corporal inmueble o mueble, con carácter plenamente autónomo, y en parte del contenido exclusivo, le pertenece solo al dueño y los demás están obligados a respetar su dominio, ejemplificando, los bienes inmuebles adquiridos mediante una escritura pública inscrita, cuando el dueño al realizar una medición técnica, encuentra que la superficie física del mismo no concuerda con la que se indica en la escritura pública y

legalmente no es dueño de todo, y para legalizar el excedente, tendrá que afrontar gastos que en su economía.

La transferencia de dominio de bienes, no especificados, da lugar a la no identificación del inmueble, al hablar de un cuerpo cierto se hace referencia al inmueble como entidad en función unos linderos que determina la escritura, por lo general antiguamente se indicaba su superficie que puede ser en más o en menos, situación que provoca litigio entre vecinos colindantes, desembocando en un cúmulo de procesos judiciales por la inobservancia de las personas respecto de la propiedad ajena.

La Doctora Eridina Gallegos Alcántara, define a la propiedad como:

La propiedad se puede definir como el poder jurídico que una persona ejerce en forma directa, inmediata, absoluta, exclusiva y perpetua sobre una cosa para gozar y disponer de ella, con las limitaciones y modalidades que establece la ley y de forma más general, el derecho de propiedad se concibe como aquel que pone a disposición del sujeto, el objeto identificado por la norma, autorizándolo a actuar sobre él de acuerdo con su naturaleza. (Gallegos, 2004, pág. 99)

De lo anteriormente mencionado, se deduce que el derecho de propiedad, es el derecho más completo que puede tener una persona sobre una cosa, se identifica con ellas, se materializa, el propietario tiene sobre la cosa un poder para hacer lo que le parezca.

El tema, concepto y noción de dominio no solamente es importante en las ciencias jurídicas, lo es en otras ciencias o disciplinas. Más conocido como propiedad, término del que es sinónimo, sin embargo, cuando es abordado por los juristas, se prefiere llamarlo dominio, dándole así connotación legal, implicando que su desarrollo o lo que de él se diga se lo hace desde el punto de vista jurídico. (Eguiguren, 2008, pág. 55)

El artículo 599 del Código Civil contiene la siguiente definición de dominio: “El dominio, que se llama también propiedad, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar de ella, conforme las leyes y respetando el derecho del otro, sea social o individual”. (Código Civil)

En la legislación ecuatoriana, la propiedad es el derecho que se otorga sobre la cosa y que conforma el patrimonio de las personas, en el dominio la relación del dueño con la cosa es

directa, al ser un privilegio de una persona y del que puede sacarle provecho, al ser derecho real recae sobre las cosas, el poder que manda este derecho es sobre un objeto.

El Doctor Luis S. Parraguez Ruiz, al referirse a esta característica del derecho de propiedad dice:

El dominio es un derecho absoluto solamente en el sentido de que reúne todas las facultades jurídicamente posibles, sobre una cosa, lo que no significa que el titular tenga sobre la misma una soberanía irrestricta y con auténtica plenitud, porque su facultad de disposición, aun siendo la más poderosa que pueda concebirse para derecho alguno, está severamente limitada por la función social de la propiedad, principio que en nuestro país tiene rango constitucional, por la ley y por el derecho ajeno, individual o social. (Parraguez, 1999, pág. 130)

El dominio dura todo el tiempo que dure la cosa sobre la que recae, la propiedad tanto cuanto dure la cosa y no se extingue por no usarla. Sobre el tema, el doctor Luis Parraguez Ruiz dice:

La perpetuidad del dominio se plantea en el sentido de que el derecho que nos ocupa no lleva en sí mismo la causa de su propia extinción, contrariamente de lo que sucede con otros derechos reales que son esencialmente temporales como el usufructo, que tiene duración limitada, al cabo de lo cual pasa al nudo propietario y se consolida con la propiedad. En consecuencia, el dominio puede durar por todo el tiempo que dure la cosa sobre la que recae. (Parraguez, 1999, pág. 132)

2.2.2.2. Origen y evolución del derecho de dominio

La Constitución de la República del Ecuador, tutela el derecho de propiedad como derecho fundamental, se encuentra en los derechos de libertad, artículo 66 numeral 26, así el estado garantiza el derecho en cuanto cumple con los fines establecidos en la norma, cumplir con la función social y ambiental, esto forma parte del régimen de desarrollo, donde el estado tiene una participación activa que busca el bienestar y la redistribución de la riqueza. El derecho de propiedad en la historia ha conservado un pensamiento individual, se han desarrollado normativas que atañen a esta propiedad, como cumplir la función social y ambiental, así el Derecho Constitucional ecuatoriano demuestra que el estado ha garantizado

el derecho de propiedad y la actual Constitución reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en todas sus formas.

A medida que las ciudades se expanden, el suelo urbanizable es limitado por el crecimiento de su población, el derecho urbano, definido por Rengifo como “el conjunto de normas de planificación, gestión y control mediante las cuales se ordena el territorio de las ciudades con el propósito de generar seguridad, salubridad y bienestar a sus habitantes y promover la realización efectiva de sus derechos, en el marco del desarrollo sostenible y la participación democrática”, ha requerido de la evolución de lo que hemos concebido tradicionalmente como el derecho de propiedad inmobiliaria.

Esta evolución tuvo su inicio en el liberalismo y su máxima expresión en Francia en el Código Civil de Napoleón, que definió el derecho de propiedad como el derecho de disponer de las cosas de la forma absoluta, siempre que no se haga un uso prohibido por las leyes”, comprendiendo el derecho al suelo y subsuelo, definición retomada por nuestro sistema jurídico en el artículo quinientos noventa y nueve del Código Civil, la propiedad se enmarca ya no en el absolutismo, se define como una función social con limitaciones en el interés general. Esta función social empezó a concretarse en el convenio 169 de la OIT sobre los pueblos indígenas y tribales para gozar de plenos derechos humanos.

En mil novecientos noventa y ocho, la Constitución hizo una profunda reforma a este concepto, al agregar la función social, una función ecológica, en términos de la Corte Constitucional, ha incorporado una concepción del ambiente como límite para el ejercicio de los atributos de la propiedad privada. De esta forma, en diversos pronunciamientos, la jurisprudencia nos ha otorgado un marco para entender las implicaciones de dicha modificación, al señalar que la garantía constitucional del derecho de propiedad solo se predica del “... nivel mínimo de goce y disposición de un bien que permita a su titular obtener utilidad económica en términos de valor de uso y valor de cambio que justifiquen la presencia de un interés privado” y que dicha función social y ecológica de la propiedad puede implicar la supresión de ciertas facultades o su ejercicio condicionado.

Esto permite la ejecución de proyectos integrales, sin que la división predial sea una limitación, la aplicación de instrumentos como la definición de cargas urbanísticas, entre ellas, la obligación de ceder suelos para espacio público de interés prioritario a la asignación

de beneficios definidos en edificabilidad y generación de instrumentos de financiación pública, basados en la compensación, intercambio o venta de derechos de edificabilidad y que hoy solo se conciben connaturales a este en un nivel mínimo, siendo los demás un patrimonio público.

Lo anterior ha servido para la evolución de este derecho, con la finalidad del ordenamiento territorial, que es mejorar la calidad de vida, garantizando los derechos a la vivienda, al espacio público y a los servicios, que obligan a los propietarios al desarrollo del suelo, no cabe duda de que la evolución del concepto de derecho de propiedad ha permitido el desarrollo del derecho urbanístico, un derecho indispensable para asumir el crecimiento de la poblacional.

2.2.2.3. Características jurídicas del derecho de dominio en el Ecuador y en el Derecho Comparado

2.2.2.3.1. Legislación Venezolana

Con respecto al tema el artículo número ciento quince de la Constitución de Venezuela sobre el derecho de propiedad expresa:

“Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso goce disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Solo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes”. (Constitución de Venezuela).

Por su parte el artículo. 545 del Código Civil recoge en su contenido el espíritu y la razón de la disposición constitucional de la propiedad: “La propiedad es el derecho de usar, gozar disponer de una cosa de manera exclusiva con las restricciones y obligaciones establecidas por la ley”. (Codigo Civil de Venezuela).

La doctora Eloísa Avellaneda Sisto manifiesta que:

Los atributos del derecho de propiedad pueden ser definidos en los siguientes términos: El uso consiste en servirse de los bienes dándole la utilidad para la cual fue creada. El goce

es la facultad de percibir los frutos y productos que ella genere. La disposición puede ser material y jurídica. La disposición material implica el poder de destruir, abandonar o consumir la cosa, mientras que la jurídica comprende la posibilidad de enajenarlas, transferirlas o gravarlas.

Esta nueva concepción aceptada por la mayoría de Estados contemporáneos que no han abolido la propiedad privada refleja el cambio de perspectiva operado sobre el derecho de propiedad; este ya no se concibe como un derecho que en principio es absoluto y que eventualmente puede ser restringido por el estado en casos excepcionales, basándose solo en razones de alta trascendencia. (Avellaneda, 2007, pág. 408).

Se observa que, al igual en nuestra legislación ecuatoriana, el derecho a la propiedad tiene jerarquía constitucional, el artículo quince de la constitución de Venezuela establece este derecho garantía, no sólo proteger la propiedad sino mencionar sus atributos. Al igual que dentro de su contenido, se establecen restricciones, y la expropiación con fines de utilidad pública. A pesar de que el derecho de propiedad se encuentra garantizado en la Constitución sin embargo este derecho queda limitado en la misma medida que puede requerirse por parte del Estado.

La propiedad privada, es reconocida y garantizada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y que, al ser ratificada por Venezuela, adquiere rango constitucional de acuerdo al artículo veinte y tres de esta Carta Magna, que dice: “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos”. El Código Civil, en el artículo 545 establece el derecho sobre la propiedad, indica la facultad, poder, que ostenta el propietario de disponer, enajenar, trasladar, vender o ceder el bien, siempre y cuando cumpla con lo que dispone la ley.

El estudio del derecho de propiedad de la hermana Venezuela y el derecho de propiedad en Ecuador, tienen varias similitudes, garantizados en la Constitución, en nuestro país este derecho se encuentra establecido en los artículos: 66 numeral 26 y 321 de la Constitución donde expresa que la propiedad tiene que cumplir su función social y ambiental. En la

legislación venezolana si bien es cierto en su artículo 115, ella puede ser afectada por el Estado para satisfacer los intereses colectivos.

2.2.2.3.2. Legislación Boliviana

Con respecto al tema materia de la presente investigación en el artículo cincuenta y seis de la Constitución Política del Estado, sección cuarta del capítulo quinto, sobre derechos económicos y sociales, y se reconoce y garantiza el derecho a la propiedad:

“I. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual y colectiva, siempre que ésta cumpla su función social. II. Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al colectivo. III. Se garantiza el derecho a la sucesión hereditaria”. (Constitución Política del Estado) Como se puede observar los caracteres y elementos del derecho “de” propiedad, en la Constitución vigente no está regulado en forma específica, pues queda sometido a la ley; lo que sí está regulando es el derecho “a” la propiedad, es decir se reconoce constitucionalmente el derecho a todas las personas para que tengan acceso a la propiedad, como medio para alcanzar su desarrollo individual o colectivo.

La función social y el interés colectivo son dos conceptos complementarios, por cuanto no son opuestos entre sí; el propietario al ejercer su derecho dentro de las normas que lo regulan, como es el Código Civil y este ejercicio no afecte el interés colectivo, el derecho “a” la propiedad y el derecho “de” propiedad gozan de la protección del Estado y de las garantías establecidas en la Constitución.

El autor Juan Cristóbal Urioste, al realizar un análisis sobre el artículo cincuenta y seis de la Constitución Política de Bolivia manifiesta: “La propiedad privada individual o colectiva dejó de ser clasificada como un derecho fundamental para convertirse en un derecho económico y social cuya conservación permanece condicionada al cumplimiento de una función social. (Urioste, 2013, pág. 5).

Del estudio realizado sobre la propiedad, se observa que tanto en la constitución boliviana y la ecuatoriana, existen claras similitudes respecto del dominio, se habla de la función social de la propiedad, es decir el propietario tiene el poder de emplear el bien objeto del dominio en la satisfacción de sus propias necesidades, cuando así lo demande la sociedad. En las dos cartas magnas se reconoce distintos tipos de propiedad, y esta deben cumplir su función

social, deben responder a una justicia redistributiva, no vulneren derechos colectivos y promuevan una convivencia intercultural, respete el buen vivir de la sociedad, que se traduce en la satisfacción de las necesidades básicas de la misma.

2.2.2.3.3. Legislación Chilena

Respecto al derecho de propiedad el artículo 19, número 24, de la Constitución Política de Chile contiene la siguiente normativa:

La Constitución asegura a todas las personas: número 24, El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales. Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y de las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende, cuanto exijan los intereses generales de la nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de algunos de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador (Constitución Política de Chile).

De lo anotado se deduce que en la Constitución chilena el derecho de propiedad y sus atributos esenciales, sobre toda clase de bienes corporales e incorporales se encuentran garantizados constitucionalmente. La propiedad puede ser objeto de limitaciones y obligaciones para cumplir su función social, sin que por ello se afecte la esencia del derecho de dominio. La expropiación declarada legalmente, para su toma física, el pago de la indemnización total debe estar cancelada previamente.

El Doctor Enrique Evans De la Cuadra para el estudio de los preceptos del No. 24 del artículo 19 realiza una división de este tema así:

El derecho de dominio. Su esencia (inciso primero del No. 24). - El “dominio” es el derecho real que se tiene sobre una cosa corporal o incorporal, para usar, gozar y disponer de ella según lo resuelva su dueño sin atentar contra la ley o el derecho ajeno. La propiedad cuyos titulares son las personas naturales o jurídicas es absoluta (se ejerce respecto de todos), exclusiva (sus atributos solo pertenecen al dueño), perpetua (termina por fallecimiento o

voluntad del propietario) e inviolable (nadie puede ser privado del dominio o de sus atributos sino en la forma y con los resguardos prescritos en la ley). (Evans, Los Derechos Constitucionales, Tomo II, 1999, pág. 232).

Este derecho tiene tres atributos que constituyen su esencia: El dueño puede usar el bien de su dominio de modo exclusivo, excluyente y utilizarlo de la manera que desee, transformarlo, modificarlo; el dueño puede gozar de su propiedad, vale decir, adquirir para si sus frutos o rentas, y, finalmente el propietario dispone a su arbitrio de los bienes de su dominio pudiendo transferirlos a título oneroso, donarlos y desprenderse de ellos haciendo que pasen a otro titular. (Evans, Los Derechos Constitucionales, Tomo II, 1999, pág. 232)

De lo anotado se desprende que, solo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad y el modo de disponer de ella, solamente el legislador puede regular los atributos de la propiedad, tampoco el legislador tiene autorización para vulnerar la potestad del dueño respecto de los atributos de su propiedad.

La ley tiene la facultad para imponer a la propiedad limitaciones y obligaciones para asegurar que ésta, cumpla su función y que el dominio sea accesible para todos, como la Constitución lo determina en forma clara, se colige que la propiedad se encuentra garantizada en la Constitución, la facultad que le otorga a la ley no significa que esta pueda vulnerar los atributos de la propiedad.

Al realizar el análisis comparativo del derecho de propiedad en Chile con nuestros derechos de propiedad ecuatoriano, se observa que la constitución chilena determina en forma expresa, como la propiedad, cumple su función social, en nuestra Constitución se reconoce y garantiza tanto el artículo 66, numeral 26 y el artículo 321, el derecho a la propiedad, la misma que debe cumplir una función social y ambiental.

2.2.2.3.4. Legislación Española

En España la Propiedad es un concepto jurídico, constitucionalizado dentro de la sección segunda del Capítulo II, artículo treinta y tres, que manifiesta:

- 1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.**

2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.

3. Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes. (Constitución Española).

Se puede deducir que el derecho de propiedad se encuentra reconocido en este artículo, así mismo se vincula con el derecho a la herencia, la función social y la privación de este derecho por razones de interés social o de utilidad pública, para lo cual establece cuales son las condiciones para privar de este derecho, su regulación como derecho constitucional requiere reserva de ley, se refiere al contenido esencial del derecho de propiedad, por cuanto esa norma modificadora del rango de ley, lo que da lugar a los decretos legislativos.

El doctor José Fulgencio Angosto Sáez, refiriéndose al tema manifiesta: “Ahora será el más amplio poder sobre las cosas pero que necesariamente ha de satisfacer la función social; su contenido ha de ser configurado mediante Ley, que incorpore la función social que le es propia sin vulnerar el “contenido esencial” de este derecho”. (Fulgencio, 1998.pág. 70)

Es decir, a la tradicional función de la propiedad, de satisfacer los intereses individuales de su titular, la propiedad también tiene que velar por objetivos que beneficien a la colectividad, el contenido esencial del derecho de propiedad, se compone tanto de las facultades que hagan posible la satisfacción de los intereses del propietario, como de aquellos deberes tendientes a la consecución de beneficios para la colectividad. Como se puede observar en la legislación española, la propiedad tiene que cumplir con la función social, derecho reconocido constitucionalmente, para su aplicación debe ser regulado por la ley.

2.2.3. UNIDAD III: EL DERECHO DE DOMINIO Y SU EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO

2.2.3.1 Definiciones y facultades del dominio.

Dominio es el derecho que da a un ser humano el poder que puede tener sobre una cosa, la definición del Código Civil considera como sinónimos al dominio y la propiedad, sirven así para el mismo concepto. Las definiciones de la propiedad, son incompletas, depende de

la idea de las facultades contenidas en él. El ser humano desde siempre ha luchado por la posesión de las cosas, la lucha incesante por la titularidad de la propiedad, reconocido como propiedad jurídica o la propiedad personal, fundamento desde la aparición del sistema capitalista, la burguesía ha librado luchas de clases, incruentas y criminales, por la propiedad privada, bajo las formas del lucro, la ganancia, son relaciones de hecho natural he inexplicable.

El humano actual, además de civilizado, es también un ser natural y animal, el psicoanálisis nos ha enseñado que la realidad apenas se percibe como obstáculo, sensación demostrada en los análisis del síntoma neurótico, la necesidad se satisface con las cosas del mundo de cada hombre, pero en el objeto, distinto de la necesidad, no viene ordenado y su examen en este artículo estaría fuera de contexto.

La relación, hombre y cosa, podemos decir que es provocada por la urgencia de satisfacción de la necesidad, para la conservación y reproducción de la especie, único fin de todo ser vivo. Es el deseo, la letra y la palabra los que han hecho el *Ius naturalista*, una relación de hecho natural en una relación jurídica, cada derecho correlaciona un deber jurídico, en tanto la estructura lógica de la norma jurídica implica bilateralidad. Sin embargo, tratándose del derecho de dominio, el deber impuesto a los otros es un *non facere*, un deber de respeto en el sentido de no inferir daño al derecho, no inferir perjuicio alguno a los bienes que no nos pertenecen.

En cuanto al ejercicio del derecho puede ser objeto de limitaciones impuestas por el estado o por la ley, en ningún caso por los particulares, todo Derecho subjetivo Civil, personal, y no sólo la propiedad confiere facultades a su titular, pero no poderes, es el poder político, el dominio de un hombre sobre los demás, estas limitaciones permanecen en la esfera del derecho privado, impuestas por el derecho de determinados agentes jurídicos, y no en el ámbito social. La obligación del derecho personal, limita la libertad del deudor respecto de su acreedor, permanece en la esfera privada del individuo, dichas limitaciones impuestas por las facultades legales del acreedor de función de la relación crediticia.

El dominio otorga las facultades que están conferidas por el ordenamiento jurídico, en cabeza su titular, sin lucro, mientras que la propiedad privada es lucrativa y se confiere sobre otros hombres, poderes otorgados por la ley, los que carecen de derechos de dominio, son

terceros absolutos, mientras que aquellos que carecen de propiedad, los privados de propiedad, la integran o se incorporan a ella, hacen parte de esa relación social, deben enajenar su libertad y sus conocimientos, no pueden hacer otra cosa si quieren superar su calidad de individuos abstractos, potencialmente productivos pero sin instrumentos de producción.

2.2.3.2. Modos de adquirir el dominio y sus limitaciones

Según lo manifestado en el Código Civil ecuatoriano en su artículo seiscientos tres, se trata los modos de adquirir el dominio, y se menciona textualmente que son cinco y se detallan a continuación: la ocupación artículo seiscientos veintidós, la accesión en el artículo seiscientos cincuenta y nueve, la tradición en el artículo seiscientos ochenta y seis, la sucesión por causa de muerte y la prescripción que se tratan al final del Código Civil, varias doctrinas, así como nuestra legislación civil ecuatoriana explica los diferentes modos de adquirir el dominio, los que se mencionarán y estudiará a continuación.

2.2.3.2.1. La Ocupación

Por la ocupación se adquiere el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie, el modo de adquirir llamado ocupación consiste en la aprehensión, de una cosa que carece de dueño, y la ocupación crea la propiedad, así es modo originario de adquirir.

La ocupación puede tener por objeto cosas animadas o inanimadas, la ocupación de cosas animadas comprende la caza y la ocupación de cosas inanimadas comprende el hallazgo, la ocupación es un modo de adquirir el dominio de las cosas, es la aprehensión real, con el ánimo de dueño, tenemos por ejemplo que pueden ser, los animales salvajes, sea porque lo tuvieron, por haber permanecido largo tiempo ocultas o porque el dueño las ha abandonado. Obviamente es la adquisición, que se pretenda hacer, no debe estar prohibida por las leyes ecuatorianas, y por el derecho internacional, en el caso de exigirlos, lo lógico sería que no pudiera darse la aprehensión y si se diera sería ilegal.

Los elementos de la ocupación son:

- a) Cosa mueble sin dueño
- b) Aprehensión real de la misma
- c) Ánimo de dueño
- d) Adquisición no prohibida por las leyes ecuatorianas.

2.2.3.2.2. La Accesión

El primero de los artículos de esta materia, el artículo seiscientos cincuenta y nueve, del Código Civil reluce que la propiedad de los bienes, da derecho por accesión a todo lo que producen, la adquisición de cosas por unión o incorporación, la doctrina la denomina accesión continua, los casos en que la unión se efectúa sin la voluntad del hombre, la avulsión incremento de un predio, por la porción de otro transportada y formación de islas adjudicación de la propiedad de las nuevas islas al estado o a los propietarios de las orillas de los ríos.

Casos de accesión artificial son los de siembra, construcción en suelo propio con materiales ajenos, en suelo ajeno con materiales propios o en suelo ajeno con materiales ajenos, se puede manifestar, el que adquiere una cosa por accesión adquiere como consecuencia que tenía sobre otro bien, sea porque la adquisición de la cosa accesoria no depende de un nuevo título, puedo mencionar que la problemática consistiría en determinar si la accesión un modo de adquirir el dominio, o si, por el contrario, se trata de una simple extensión del dominio, que nada nuevo crea, sino prolonga la misma relación jurídica del dominio.

2.2.3.2.3. La tradición

La tradición es un modo de adquirir el dominio y consiste en la entrega que el dueño hace habiendo, la intención de transferir el dominio, y la capacidad de adquirirlo, la tradición, es el modo más frecuente de adquirir a un título singular, se debe a que la voluntad de las partes manifestada en el contrato no basta para transferir la propiedad, la tradición es un modo de adquirir de carácter derivativo, por que produce traslación de derechos, el derecho que ingresa en el patrimonio del adquirente es el mismo derecho que se excluye del patrimonio del tradente.

La tradición es un acto jurídico legal que requiere el consentimiento de ambas partes, la misma no obra como modo de adquirir, cuando el tradente no es verdadero dueño de la cosa, la tradición que es desde el punto de vista doctrinario jurídico un modo de adquirir el dominio, se la puede traducir en cortas palabras en la entrega de la cosa, es decir en la entrega con ánimo de transferir el dominio. La tradición es un acto jurídico, solemne, ya que no se perfecciona con el solo consentimiento, sino que además se puede mencionar como un elemento adicional la entrega de la cosa.

2.2.3.2.4. Sucesión por causa de muerte

Sucesión proviene del latín *succesio* que significa acción de suceder y con esta palabra se designa a la transmisión del patrimonio de una persona difunta, por causa de muerte, a sus sucesores. El que transmite es el causante y el que recibe se llama heredero dependiendo si existe o no testamento, pues solo en caso que exista testamento existirán legatarios. La sucesión es anteponer el lugar que deja una persona por causa de la muerte a otra, en calidad de heredero o legatario de relaciones jurídicas patrimoniales que el causante tuvo de vivo. La sucesión por causa de muerte la podemos establecer que es un modo de adquirir el dominio a título gratuito, lo cual, no significa un sacrificio para el que lo adquiere, mediante la sucesión por causa de muerte adquirimos derechos, en calidad de herederos.

2.2.3.2.5. La Prescripción

La prescripción, se considera en dos aspectos, es modo de adquirir las cosas ajenas por haberse poseído dichas cosas durante cierto tiempo, concurriendo los demás requisitos, es modo de extinguir las acciones y derechos ajenos, por no haberse ejercido dichos derechos, durante el tiempo, la prescripción adquisitiva es modo de adquirir el dominio y prescripción extintiva es el modo de extinguir las obligaciones, las cosas que se adquieren por la prescripción son ajenas, tienen dueño.

La prescripción es adquirir el dominio de los bienes raíces o muebles, del comercio humano y se han poseído, la prescripción es modo de adquirir a título singular.

La prescripción es ordinaria o extraordinaria, si hablamos de inmuebles para la ordinaria se requiere posesión inscrita y para la extraordinaria posesión material. La posesión de la cosa es elemento sustancial de la prescripción adquisitiva y tiene que ser: Pública, tranquila, no interrumpida, exclusiva y debe mantenerse hasta el momento.

Para solicitar la prescripción ordinaria, se necesita posesión regular durante el tiempo que la ley manda, el tiempo necesario es de tres años para los bienes muebles y de cinco para los bienes raíces, requiere de los elementos comunes a toda prescripción adquisitiva, como la calidad libre de la cosa, posesión no interrumpida, la prescripción adquisitiva extraordinaria, se rige por las reglas generales que la prescripción, posesión regular, continúa e ininterrumpida, que la posesión haya durado quince años, sin distinción de inmuebles y muebles.

En breves palabras de lo expuesto, manifiesto que la prescripción, puede llegar a ser a título gratuito, cuando se ha cumplido el plazo que establece la ley, no es preciso realizar ningún reembolso o sacrificio pecuniario. Sin embargo, puede haber casos que, la virtud el adquirente haya debido efectuar un sacrificio económico. Para que pueda darse la prescripción, es necesario que se cumpla requisitos, según como lo determina la ley, tanto en la prescripción ordinaria y extraordinaria es necesario que la posesión sea tranquila, pacífica ininterrumpida con el ánimo de señor y dueño, estos elementos son esenciales además después de un proceso legal, la autoridad competente dictara un fallo que puede ser favorable siempre que cumpla con las condiciones que solicita.

2.2.4. Clasificación de los modos de adquirir el dominio.

Originarios y derivativos

El modo de adquirir es originario, cuando hace adquirir la propiedad independiente de un derecho anterior, la ocupación, la accesión, la prescripción, se adquiere el dominio no de otro, sino que, haciendo a un lado al antecesor en el dominio, si lo hay. Los modos de adquirir originarios son los que se adquieren mediante las cosas que no pertenecen a nadie o que no han sido apropiadas. En la ocupación, la cosa mueble no debe pertenecer a nadie, pero no lo en la prescripción, con ella se adquiere el dominio de una cosa que pertenecía a otro, no será que la cosa haya tenido dueño, más bien en si la cosa se adquiere o no de otro.

El modo de adquirir es derivativo por adquirir el dominio en un derecho precedente al antecesor, la tradición y la sucesión por causa de muerte, tratándose de los modos originarios, el derecho no se adquiere de un antecesor, sea porque no lo había, como en la ocupación o en algunos casos en la accesión, sea que habiéndolo, su voluntad no juega ningún rol, el adquirente adquiere su derecho en contra de la voluntad del antecesor, según ocurre en algunos casos en la accesión, y también en la prescripción, cuando el poseedor la alega en perjuicio del dueño. En los modos derivativos se adquiere de un antecesor, que traspa su derecho, sea por acto entre vivos, tradición o sucesión por causa de muerte.

En el primer caso, el traspaso del dominio opera por voluntad del tradente y del adquirente, el traspaso del dominio puede darse por voluntad del causante, tratándose de la sucesión testada o sin la voluntad, tratándose de los legitimarios que adquieren su derecho directamente de la ley, y no de la voluntad del causante, cuando el modo es originario sirve

para medir el alcance del derecho que se adquiere, basta atender al titular y examinar el hecho que configura el modo y la cosa.

Hay dos modos que son a título singular, la ocupación y la accesión, un modo que puede ser a título universal o singular es la sucesión por causa de muerte, se pueden adquirir bienes determinados y universalidades, existen dos modos a título singular: la tradición y la prescripción.

Esta clasificación suscita dificultades y las dos fórmulas que empleamos, que sólo alude al modo, la otra, al título que anteceda al modo, se observa otra dificultad, cuándo se entiende el título es oneroso o gratuito, entonces, surgen dos planos diferentes: si cabe aludir al modo, o si corresponde aludir al título, en cuanto a la determinación de lo oneroso y gratuito, se suele decir que los modos de adquirir son onerosos o gratuitos, según si exigen o no contraprestación al adquirente, el modo de adquirir es gratuito, cuando el que adquiere el dominio no hace sacrificio pecuniario. Se incluye la ocupación, la accesión, la prescripción, la sucesión por causa de muerte y eventualmente la tradición que podrá ser también un modo oneroso, cuando el adquirente incurra en un sacrificio o contraprestación.

Al definir al modo de adquirir el dominio, señalamos que se trata del acto jurídico que produce la adquisición del dominio u otro derecho real, Corresponde entonces analizar ante un modo constitutivo de un hecho jurídico, y en qué situaciones podemos afirmar que corresponde a un acto jurídico, ambas naturalezas pueden confluir en un mismo modo de adquirir.

Ocupación. - Un modo de adquirir el dominio de las cosas corporales muebles que no pertenecen a nadie, mediante la aprensión material de ellas, acompañada de la intención de adquirirlas, la adquisición de la cosa no está anti reglamentada por las leyes.

Deben concurrir, un hecho jurídico, consistente en la aprensión material de una cosa mueble, y un acto jurídico unilateral, acompañada de la intención de adquirir la cosa mueble, intención que supone una manifestación de voluntad para producir efectos jurídicos, lo que se materializa en un acto jurídico, la ocupación es un modo que tiene una naturaleza mixta, constituye a la vez un hecho y un acto jurídico.

Accesión. - En este caso, podemos afirmar que sólo estamos ante un hecho jurídico, pues ningún rol desempeña la voluntad del adquirente, Es un modo de adquirir todo lo que una cosa produce.

Tradicón. - El concepto legal, contenido en el artículo seiscientos setenta del Código Civil, y que estamos ante un acto jurídico bilateral, que requiere del consentimiento del que da y el que adquiere.

Prescripción adquisitiva. - El artículo dos mil cuatrocientos noventa dos del Código Civil ecuatoriano nos menciona que nos encontramos ante un modo de adquirir de naturaleza mixta, a la vez un hecho jurídico que es la posesión por un cierto plazo y un acto jurídico unilateral y la manifestación de voluntad al alegar la prescripción.

Sucesión por causa de muerte: Es la transmisión del patrimonio de una persona o de bienes, en favor de otras personas, determinadas en el artículo novecientos cincuenta y uno, así también estamos ante un modo de adquirir de naturaleza mixta, pues se requiere de un hecho jurídico como la muerte del causante y de un acto jurídico unilateral la aceptación de la herencia.

Limitaciones al dominio.

La palabra propiedad pertenece al terreno del sistema económico jurídico, en cuanto que el termino dominio tiene un valor jurídico exclusivo. La doctrina y varios autores señalan que el término propiedad evoca toda relación de titularidad, así resulta hablar, de propiedad intelectual e industrial. En cambio, el termino dominio hace referencia a la titularidad sobre un objeto corporal, lo cual es el objeto de la presente investigación, considerando que el derecho es la ciencia de las relaciones de los hombres entre sí, es de gran importancia en el mundo delimitar las características del nudo propietario cuando estamos frente a la celebración de un pacto de voluntades.

Por lo general al hablar de propiedad se concibe aristas principales, el disfrute, el goce y el uso, proviene su origen de una concepción romana de las propiedades, en la actualidad según lo estipula el Código Civil, este dominio puede ser limitado como veremos a continuación, existen situaciones bajo las cuales la propiedad de un ciudadano puede verse limitada, esto lo contempla el artículo setecientos cuarenta y siete del cuerpo legal antes mencionado. Se

podría entender entonces que por limitación al dominio se refiere a un condicionamiento para disponer en el goce de la cosa que se tiene por propiedad.

La vivienda resulta fundamental en el desarrollo humano, al convertirse en el núcleo de patrimonio, es posible que padres busquen en ella, las bases de un desarrollo integral, desde la economía el patrimonio de una persona está integrado por los bienes inmuebles o muebles que posee, desde el punto de vista jurídico este patrimonio de una persona está constituido por todos los derechos susceptibles de valoración pecuniaria. Allí tenemos según la Declaración de los Derechos Humanos aprobada en 1928, toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectiva.

En el Derecho Romano se los llamaban servidumbres personales a las que ahora se llama derechos de goce, entre las servidumbres prediales y las personales había profundas diferencias, como que las servidumbres prediales eran perpetuas, y las personales eran temporales. El vocablo dominio proviene del latín dominium derivado de dominus, o dueño. En el Derecho Romano era clásico el concepto, que dominio es el derecho de usar y abusar de la cosa hasta donde la razón del derecho lo soporta.

Tradicionalmente la propiedad fue calificada como el derecho de disponer de las cosas de la manera más abusiva, cuando un hombre decía que la cosa era suya, se aseguraba que haría con ella lo que le viniera en mente, incluso destruirla, por ello era suya. El derecho de dominio no tenía fronteras, por lo tanto, la propiedad es pleno cuando su titular reúne los atributos que la integran, como en los casos de prenda, hipoteca. De conformidad a las leyes ecuatorianas específicamente el Código Civil, el dominio puede estar limitado por las siguientes circunstancias:

1. Por haber de pasar a otra persona, en cumplimiento de la condición
2. Por gravámenes como el usufructo, uso o habitación en el bien de propiedad de otro civil
3. Por la constitución del patrimonio familiar por voluntad propia o disposición legal,
4. Por el derecho de servidumbres a constituirse por convenio entre las partes o por declaración judicial.

El dominio puede estar limitado por una condición o propiedad fiduciaria, se sujeta a pasarse de una persona a otra, por el cumplimiento de alguna condición y esto se lo conoce como fideicomiso, el cumplimiento de esta, resulta ser incierto, podría suceder como no. La constitución del uso, usufructo y habitación obedece a la tradición grecorromana a la que nos debemos y por tanto en nuestra legislación está aceptada. Son ellas las que repercuten directamente en la limitación del dominio, en virtud de un convenio de partes, tanto al nudo propietario, así como al titular de derechos reales, los dueños por la existencia de derechos se podrían ver limitados dentro de la problemática jurídica.

Considerándose de esta manera un dominio imperfecto, la consecuencia es, la extinción de los derechos reales en la nuda propiedad como la consolidación de la propiedad como estructura jurídica. El sistema ecuatoriano en los derechos de habitación, uso y goce, donde la vivienda constituye para una familia el templo de aprendizaje para su descendencia, se allá para el nudo propietario limitado en su dominio, así también para los usufructuarios, es ahí donde muchos inconvenientes se originan, cuando involucrados ni siquiera conocen el un fundamento legal y aún peor el criterio doctrinario en una limitación del dominio. El carácter proteccionista aparece en el usufructo, uso y habitación, donde resultan afectados bienes, destinados asegurar el derecho habitar una vivienda y gozar de ella.

El patrimonio familiar inembargable por naturaleza, no se sujeta a gravamen, se conforma por una cantidad de bienes, destinados a la estabilidad de una familia que es el núcleo de la sociedad, en la Constitución de la República del Ecuador, se reconoce a este patrimonio inembargable y sus limitaciones que las establece la misma ley para la constitución para salvaguardar el patrimonio adquirido por los padres de familia en beneficio de sus hijos, el patrimonio familiar nace en el Derecho Anglosajón específicamente en el estado de Texas, Estados Unidos en donde una ley federal del año de 1862, consistía en la existencia de un terreno de propiedad, en la que el estado la otorgaba a quien poseyera un derecho anterior, de modo tal que la persona que haya cultivado y poseído, bastaba para con ello su voluntad de adquirirlo.

En cambio, la servidumbre como limitante del dominio es un gravamen impuesto sobre un inmueble para beneficio de una persona, el beneficiado con una servidumbre debe ser responsable de las consecuencias que esta genere, resultan ser indivisibles, si el bien raíz sirviente se retaza entre algunos dueños, no se modifica y cada uno de ellos tiene que tolerarla en lo que le corresponda, nuestra legislación ecuatoriana en el Código Civil, conoce

como limitaciones del dominio las que reducen el poder que tiene el dueño sobre su bien y estas limitaciones se pueden originar por interés o utilidad o necesidad en la voluntad de las partes. Es por ello importante enfocar aspectos generales, sus orígenes históricos y las características relevantes que se pueden encontrar en la doctrina y la legislación ecuatoriana.

2.2.5. Análisis de la evolución histórica del dominio en la legislación civil

ecuatoriana.

El derecho romano no reconoce concretamente a la accesión como un modo de adquirir el dominio, si acepta en cambio algunas de las formas de aquella para tal efecto, incluso de manera muy parecida a la de las legislaciones civiles actuales, es de manera posterior que se comienza a emplear el término accesión, para designar la cosa accesoria de otra, y no al hecho mismo de adquirir una cosa como consecuencia del derecho de propiedad, que se tiene sobre aquella en la que se adhiere, se trata sobre la propiedad de las crías de los animales, del aluvión y de incorporación de una cosa a otra.

Interiorizando en el desarrollo de la investigación, mencionando a la accesión, como tal, en los términos que la comprenden la legislación contemporánea, no tiene antecedentes en el Derecho Romano, se constituye en una de las fuentes del moderno derecho privado. Sin embargo, tanto en las instituciones romanas, así como en las pandectas de Justiniano, se conoce de la propiedad de la cría de los animales, de los frutos de los árboles y sembríos, se observa incluso la posibilidad de la incidencia que pudieran tener sobre el derecho de propiedad, las modificaciones producidas en el terreno por efecto de aluvión, avulsión o fuerza de una corriente de agua que lleva parte del suelo de un predio hacia otro lugar.

Todos los casos expuestos por la accesión se inician por las legislaciones romanas y españolas, tienen en común la característica de que el dominio de la cosa que, dadas las circunstancias, debe estimarse como accesoria o subordinada a otra principal, sigue la suerte de que ésta, y no es extraño por eso que los jurisconsultos los hayan agrupado bajo un principio común, y que algunos legisladores hayan incorporado a la legislación positiva la accesión como uno de los modos de adquirir. La accesión en algunas legislaciones, se han constituido en fuentes de otras legislaciones, como la nuestra, es un progreso sistemático que ha logrado conjugar aquellas formas de adquisición del dominio de las cosas que se adhiere a la cosa principal, que como señale anteriormente, se encontraban previstas, en las leyes de

Justiniano, en las partidas y otros importantes antecedentes del derecho privado contemporáneo.

En el artículo quinientos cuarenta y seis del Código Civil francés del año 1842 establecía que: La propiedad de una cosa, ya mueble, ya inmueble, da derecho sobre todo lo que ella produce, y sobre lo que se le une accesoriamente, sea natural, sea artificialmente y agrega: Este derecho se llama derecho de accesión, de manera que sería una simple emanación del derecho de propiedad. En el artículo setecientos doce, entre las disposiciones generales del libro tercero, referente a las diferentes maneras como se adquiere la propiedad, coloca la accesión a la par de la prescripción, como modo de adquirir el dominio, dejando a un lado el verdadero sentido de la doctrina con respecto a la naturaleza jurídica de la accesión.

En el Código Civil de mil ochocientos cincuenta y uno del Reino Unido de España, en su artículo trescientos noventa seis, reproduce el mismo concepto ya anotado del Código Civil francés, sin embargo, en el libro tercero, al referirse a los modos de adquirir la propiedad no enumera entre ellos a la accesión, comentando el citado artículo trescientos noventa seis, manifiesta que: la accesión modo de adquirir la propiedad, sea continua, o por incorporación de una cosa ajena, sea discreta, por ser la cosa el producto de una cosa nuestra, aunque subsistan separadas, en realidad no está de acuerdo con el mismo Código Civil español, en que una disposición general del título referente a la propiedad, en el artículo trescientos cincuenta y tres, con relación a las cosas que se adquieren por accesión se menciona que la propiedad de los bienes da derecho por accesión a todo lo que producen, o se les incorpora.

El Derecho Civil argentino, diferencia a la propiedad de los frutos como efecto intrínseco del dominio, de la accesión como modo de adquirir una cosa accesoria, que se adhiere a otra principal, por efecto no habitual de la naturaleza o de la mano del hombre. Dicha legislación expresa que la accesión solo tiene lugar como modo de adquirir, cuando existe una adherencia natural o artificial de una cosa mueble a otra y se distingue de la especificación que es una transformación de la cosa y es un modo de adquirir distinto diferente a la accesión. Cabe señalar que la especificación a la que se refiere el Código Civil argentino, es la accesión que contemplan otras legislaciones que, por efecto de la mano del hombre, se unen dos sustancias o cosas de manera que es imposible separarlas sin que sufran daño.

La cosa accesoria al unirse a la cosa principal pierde su caracterización individual. Al igual que la legislación argentina, otros códigos, especialmente de carácter europeo como el alemán, suizo, belga, distinguen el efecto natural de la propiedad de acceder a los frutos de la cosa sobre la que recae dicho derecho, el derecho que nace en los casos de verdadera accesión de una cosa accesoria a la principal, perdiendo su identidad individual. El Derecho Civil brasileño, cita entre los modos de adquirir la propiedad inmueble, que según el artículo quinientos treinta y seis, se produce por la formación de isla, avulsión y construcción de obras agrícolas, dice que esta se puede adquirir de acuerdo a los modos siguientes, por la ocupación, por la especificación, por la confusión, la mezcla, la adjunción y la tradición.

En esencia, acepta los diversos tipos de accesión que se contemplan en otras legislaciones, como la nuestra. Debe decirse, que la tendencia general de las diversas legislaciones civiles en el ámbito global, es la de excluir como especie de accesión, al derecho tácito y natural que se tiene sobre los productos o frutos de una cosa sobre la que recae el derecho de dominio, y se acepta como verdadera accesión, o nacimiento de un derecho real, sobre las incorporaciones de una cosa sobre otra, o de las transformaciones que una cosa sobre la que recae un derecho de dominio, puede sufrir por efecto de la naturaleza constituyéndose por tanto la accesión en un modo de adquirir ante las citadas eventualidades.

Por todo lo mencionado y analizado el tema planteado, La propiedad inicia a ser mencionada en el código de Hammurabi sexto rey de Babilonia para la organización social y gobernabilidad del imperio, en esta recopilación de escritura cuneiforme que recoge 282 artículos de los cuales, 24 artículos mencionan a la propiedad, el derecho escrito empieza a sistematizarse en Roma por lo cual desde su fundación se recoge los usos y costumbres de la sociedad Romana, esta con el pasar del tiempo se dividiría entre Patricios y Plebeyos, las XII tablas del imperio Romano fueron fuente de estudio de los jurisconsultos, los derechos reales se la estudiaba en la séptima tabla, el imperio se expande y el derecho evoluciona, con la creación del Corpus Iuris Civilis por el emperador Justiniano, el cual sirvo de extrema influencia para las sociedad contemporáneas y fuentes del derecho en Europa por siglos, al ser la mayor recopilación de Derecho Civil.

Con el aparición de América, el viejo mundo contaba con leyes para la convivencia social, por lo tanto se requería influenciar de la misma manera al nuevo continente, el derecho indiano con sus sistema jurídico coloquial, rigió durante el periodo de dominación por parte

de la Corona Española, el cual sirvió para mantener el control social por un par de siglos, luego de lo cual, nace la urgencia de una nueva forma de gobierno y emerge la Revolución Francesa, en donde Napoleón Bonaparte con una influencia grecorromana crea al Código Napoleónico, la propiedad aparece en el artículo 544, esta nueva forma de organización social tenía tres grandes proclamas, libertad, igualdad y fraternidad.

Esto sirvió para la lucha contra las monarquías, logrando así las elites liberales, librar a los pueblos de las Coronas que por siglos las gobernaron, el 24 de mayo de 1822 donde se selló la independencia de lo que ahora es Ecuador de la Corona Española, el Código Civil de Chile de Andrés Bello sirvió y se adaptó a la región, dándole importancia nuevamente del Código Napoleónico y los tratos de derecho común de las siete partidas de Alfonso X, conjugándolo con la realidad de la época y llenando vacíos importantes en el orden normativo civil, el Código de Andrés Bello desde 1858 en Ecuador ha mantenido su esencia, así el artículo 686 del Dominio recoge que el dominio que se llama también propiedad es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra la ley o contra el derecho ajeno.

2.2.6. Hipótesis

La legislación ecuatoriana que regula el derecho de dominio ha evolucionado por medio de reformas legales continuas.

CAPITULO III

METODOLOGÍA

3.1. Método científico

Para el desarrollo de la presente investigación se utilizará el método histórico- lógico, método de comparación jurídica, método jurídico- doctrinal, método jurídico- analítico, y el método descriptivo

3.1.1. Método histórico- lógico

Permitirá evaluar el decurso evolutivo del objeto materia de la investigación en un ámbito espacial local, nacional o mundial con el fin de entender su comportamiento histórico y explicar su estado actual.

3.1.2. Método de comparación jurídica

Permite estudiar las semejanzas y diferencias del objeto de la investigación en los diferentes sistemas normativos principalmente de los países de América y Europa.

3.1.3. Método jurídico- doctrinal

Permitirá analizar las posiciones legales sobre el tema objeto de investigación para arribar a conclusiones científicamente válidas.

3.1.4. Método jurídico- analítico

Facilita la correcta comprensión del alcance y sentido de las normas jurídica jurídicas sobre el tema a investigarse y su estudio en función del contexto político, económico y social y en el que se expidieron.

3.1.5. Método descriptivo

Permite describir y evaluar ciertas características de una situación particular en uno o más puntos del tiempo, analizando los datos reunidos para descubrir así, cuáles variables están relacionadas entre sí.

3.2. Enfoque de la investigación.

La investigación es de enfoque cualitativo, porque se sigue un proceso sistemático y la metodológico cuyo propósito es determinar las cualidades y características del problema a estudiar, esto es describir cómo ha sido la evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano.

3.3. Tipo de investigación

Por los objetivos al alcanzar con la ejecución de la presente investigación es:

Documental - Bibliográfica. - En virtud de que la investigación será realizada a través del estudio de textos jurídicos relacionados y aparejados con la problemática de la investigación, para la elaboración del estado del arte y los aspectos teóricos del trabajo investigativo, se utilizarán documentos físicos (libros, leyes, códigos, enciclopedias, tesis) y virtuales (buscadores web), para de esta manera poder detallar textual y teóricamente el problema a investigar.

Cualitativo. - Mediante este tipo investigativo podremos mostrar las características, descripción y cualidades del fenómeno a investigar.

Descriptiva. - Porque los resultados de la investigación permitirán describir, narrar nuevos conocimientos referentes al problema a investigarse, todo esto a través del estudio de doctrinas, libros jurídicos y casos prácticos en los que se evidencie la evolución histórica del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano.

3.4. Diseño de investigación

Por su estructura el diseño de la investigación es no experimental, porque el problema será estudiado tal como se da en su contexto natural, debido a las características y naturaleza que este presenta, no habrá manipulación intencional de variables.

3.5. Población

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes implicados, que se ilustra en el siguiente cuadro representativo.

Tabla 1 Población involucrada

RECURSOS HUMANOS	RECURSOS TECNOLÓGICOS	RECURSOS MATERIALES
<ul style="list-style-type: none"> Investigador: Jean Pierre Solórzano Gaibor. Tutor Dr. Rafael Yépez. Jueces/as de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba. Abogados en libre ejercicio del cantón Riobamba. 	<ul style="list-style-type: none"> Computador impresora usb internet 	<ul style="list-style-type: none"> bibliografía especializada materiales de oficina impresiones anillados empastados fotocopias

FUENTE: Recursos involucrados en el proceso investigativo

AUTOR: Jean Pierre Solórzano Gaibor

3.5.1. Muestra

Contabilizado el universo de la presente investigación da un total de 12 involucrados. En vista de que la población involucrada en la presente investigación no es extensa se procederá a trabajar con todo el universo, siendo así el caso de los Abogado en libre ejercicio sobre el dominio en el ámbito civil ecuatoriano se aplicará la metodología de las encuestas; se aplicará la metodología de las entrevistas con los Señores Jueces/as de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba.

3.6. Técnicas e instrumentos de investigación

3.6.1. Técnicas de investigación

Para el desarrollo del trabajo investigativo se ha seleccionado como técnica de investigación la encuesta y guía de entrevista.

3.6.2. Instrumentos de investigación

Para la recopilación de la información se aplicará el cuestionario de entrevista y cuestionario de encuesta, que estará estructurada por cinco preguntas de tipo selección cerradas y abiertas.

3.6.3. Técnicas para el tratamiento de la información

Para el tratamiento de la información se aplicará técnicas matemáticas, informáticas y lógicas.

La Encuesta: Es una técnica y un procedimiento dentro de los diseños de una investigación descriptiva en el que el investigador recopila datos mediante un cuestionario previamente diseñado, todo esto sin modificar el entorno ni el fenómeno donde se recoge la información. Esta encuesta será aplicada a los Abogados de libre Ejercicio del cantón Riobamba.

La Entrevista: Una entrevista al igual que una encuesta tiene la función de recolectar la información entablado un dialogo entre dos personas. Esta entrevista será aplicada a Jueces de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Riobamba.

3.6.4. Técnicas de Procesamiento e Interpretación de Datos

Para el tratamiento de la información se ha aplicado técnicas matemáticas, informáticas y lógicas. En la interpretación de datos se ha ejecutado a través de la inducción, el análisis y la síntesis.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Resultados

A continuación, se realiza el análisis y discusión de resultados, de acuerdo a la aplicación tanto de la encuesta y la entrevista.

- Encuesta dirigida a los Abogados en libre ejercicio profesional.

Del 100% de los Abogados en libre ejercicio profesional, referente a la primera pregunta que manifiesta ¿Considera usted, es importante conocer sobre el derecho a la propiedad? El 100% expresa que sí, que el conocimiento a ello nos daría en consecuencia menos conflictos entre propietarios.

Referente a la pregunta, en la cual se les consulta ¿Sabe usted qué el derecho de propiedad está garantizado en la Constitución de la República? El 100% da una respuesta afirmativa. Y que se encuentra consagrado en los derechos de la libertad.

Con los resultados derivados de la pregunta ¿Cree usted necesario el estudio profundo del derecho de dominio en el ámbito civil ecuatoriano?, el 100% de los Abogados en libre ejercicio infirieron que sí se realice un estudio para depurar la norma que debe permanecer vigente con respecto al Código Civil ecuatoriano.

Cuando se les planteo la interrogante, ¿Conoce usted qué la compraventa de bienes tiene que realizarse a través de escritura pública, y su respectiva inscripción en el registro de la propiedad? Coincidiendo todos en estar actualizados en el procedimiento para el trámite de inscripción de dominio sobre un bien.

Finalmente se planteó como pregunta ¿Considera usted, ¿qué es necesario realizar un estudio jurídico sobre el derecho de propiedad a través del tiempo?, el 100% expresa que, si es necesario e importante continuar con el desarrollo de investigaciones como la presente por ser necesario depurar la normativa vigente comparándola y acoplándola a la entrada en

vigencia del Código Orgánico General de Procesos, así como la implementación del sistema oral en nuestro sistema judicial.

- **ENTREVISTAS**

Dentro del proceso de investigación que se ha propuesto, se ha visto conveniente la aplicación de la entrevista a dos jueces o juezas de la Unidad Judicial Civil del cantón Riobamba, siendo un aporte importante en este trabajo de investigación jurídica.

4.2. Discusión de resultados

En la primera pregunta, respecto la necesidad de conocer sobre el Dominio, en el derecho civil ecuatoriano, por una parte, se ha manifestado que, que es de estricta necesidad tener un conocimiento suficiente referente al tema más aún si se pretende acceder al dominio de un bien determinado, más aún como la autoridad que otorga o niega dicho dominio.

Respecto a la segunda pregunta, considera usted que el derecho de dominio, está actualmente adaptado dentro de la normativa legal vigente, al respecto los magistrados manifestaron ser necesario una revisión exhaustiva comparando lo dispuesto en el Código Civil y el vigente Código Orgánico General de Procesos.

En la pregunta tercera, sobre el criterio, de la necesidad de estudiar la evolución del dominio dentro del derecho civil ecuatoriano los encargados de impartir justicia con respecto al tema de estudio concuerdan que trabajos investigativos como el que se desarrolla en el presente son un aporte fundamental para la formación de futuros profesionales e incluso sirve como instrumento de apoyo para emitir sus resoluciones y sentencias.

Respecto a la cuarta pregunta, referente el derecho de dominio en nuestra legislación actual está totalmente regulado, a lo que responden que se debería analizar la posibilidad de reformar en ciertos aspectos lo que antes se manejaba con el código de procedimiento civil y que ahora se debe tramitar con apego al Código Orgánico General de Procesos.

En la quinta pregunta, de saber si es el mismo criterio para resolver procesos que tienen que ver con la aplicación de la titularidad en el derecho de dominio, interrogante a la que refirieron que el criterio siempre será en apego a la normativa vigente y más aún si se

pretende privar u otorgar el derecho del que el recurrente se cree asistido y más aún si de eso repente la resolución final.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

- Una vez culminada la investigación y realizada la discusión de resultados correspondientes, se concluye que, como se ha expuesto en esta investigación, el derecho de dominio ha incursionado en su evolución a la par del pensamiento del colectivo humano con relación a los derechos reales sobre las cosas, la sociedad ha sido cambiante de acuerdo a su época y origen, en la antigüedad no se disponía de la normativa adecuada, por lo que se practicaba costumbres y métodos diferentes a los regulados a lo largo de nuestra historia.

- El derecho de dominio al ser un derecho individual, inherente a todos los seres humanos, se encuentra garantizado la Constitución, en el actualidad confluye el derecho individual del dominio ante el derecho colectivo en la mayoría de países de la región, esto por el interés público y los beneficios sociales, por lo cual la propiedad se limita y el criterio de la sana crítica al otorgamiento del juzgador, es quien la debe emplear discrecionalmente, lo cual dependerá de los antecedentes que acompañen a la pretensión, según lo determina, la Constitución, el Código Orgánico General de Procesos, y el Código Civil, en el mismo sentido las normas aplicables al derecho comparado, con una justificación debidamente fundamentada, así como también razonable y basan en la argumentación jurídica que realicen los abogados en libre ejercicio.

- Es importante especificar que el derecho a la propiedad era inexistente en la prehistoria, el apropiamiento de las cosas era una de las consecuencias del instintivo de supervivencia de la humanidad, el derecho al dominio nace cuando lo hacen las civilizaciones, como la helénica y la romana, desde sus inicios manteniendo una función social hasta el actualidad que se consagra en nuestra constitución y en la legislación ecuatoriana, dicho esto, al otorgarse el derecho de propiedad por las demandas presentadas en las unidades judiciales civiles, el juzgador tomará en cuenta el cumplimiento de los requisitos generales y legales, más aún los específicos para cada caso, además de la carga probatoria que reproduzca de manera correcta, lo que desembocará en la concesión del derecho y su titularidad.

- El derecho de dominio no es invento de alguien en especial, es un proceso de ensayos y errores, en el que la historia humana decide proteger por cualquier medio la seguridad, el progreso y la paz en la sociedad, la propiedad es la perfecta relación del hombre sobre la cosa, una institución la cual responde a la protección del hombre y de su descendencia, así se da el sostenimiento de la paz que permite la colaboración entre seres sociales, es más que una relación entre el hombre y la cosa, es la forma que se refiere al goce de las mismas, consiguiendo así el acuerdo con los demás seres de la comunidad, así el dueño evoca una creencia sobre lo que es suyo y le pertenece.

- Se puede mencionar que el derecho de dominio es la base de la necesidad humana sobre la apropiación para satisfacer necesidades propias, desde su aparición en las civilizaciones romanas, luego de las expansiones territoriales en afán del establecimiento del imperio, se toman como base y se las adopta como suyas en el tiempo de la colonización de América, España se instala como autoridad en la época legitimando la legislación romana y manteniéndola en el tiempo, hasta el momento de la época Libertaria, donde la influencia del Código de Napoleón desemboca en hito importante en el desarrollo del Derecho Civil de Andrés Bello que ha sufrido varias modificaciones hasta llegar a nuestro días.

5.2 RECOMENDACIONES

- Se recomienda que, se considere establecer un proyecto de reforma al Código Civil en lo concerniente al derecho de dominio, ya que en la actualidad el procedimiento está en el Código Orgánico General de Procesos, que se implementó para su actual funcionamiento, como precepto constitucional del estado en la protección para el uso y goce de sus bienes.

- Recomendar que, en todos los casos que se reclame o esté en controversia el dominio de un bien, siempre, la o el juzgador aplicará de manera acertada la sana crítica que es fundamental para emitir una resolución o sentencia, sobre la base de la descarga probatoria, la motivación y normas aplicables al debido proceso.

- Considerar el realizar campañas de socialización amplia a la ciudadanía en general, de las nuevas normativas y ordenanzas, para que, la población sea o no propietarios, tenga conocimiento de que tratan las disposiciones legales y el procedimiento que deben realizar en el goce de sus derechos, para hacerlos valer ante la autoridad competente.

- El Estado por su parte, está en la obligación de diseñar y poner en marcha políticas públicas, para los propietarios de bienes inmuebles, y así conozcan sobre el derecho de propiedad, que se encuentra en la Constitución de la República y demás normativas legales, por lo que se debe realizar una difusión amplia sobre el dominio, por cuanto, estos conocimientos servirán a la ciudadanía para hacer valer ante las autoridades y personas o quien quiera despojarlos de este derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- Cárdenas, J. A. (2013). *LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EXTRAORDINARIA DE DOMINIO EN LOS JUICIOS DE ÍNFIMA CUANTÍA Y LA RECONVENCIÓN EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL CIVIL ECUATORIANA*. Riobamba .
- Fabian, A. C. (2017). *La Posesión, El Justo Título y La Buena Fe, Validez Jurídica y Protección Legal para los Barrios Informales de Quitumbe, Distrito Metropolitano de Quito*.
- Guevara, R. M. (2015). *EL DERECHO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES INMUEBLES CON EXCEDENTES SEGÚN LA ESCRITURA PÚBLICA Y SUS EFECTOS JURÍDICOS*. Ambato .
- Hernandez. (2014). *Seguridad Jurídica: análisis, doctrina y jurisprudencia*. Guayaquil.
- Oña, J. E. (2016). *ACCIÓN REINVINDICATORIA DE DOMINIO Y LOS PRECEDENTES EN EL DERECHO CIVIL ECUATORIANO EN EL CANTÓN SALCEDO* . Ambato .
- Quizhpi, L. A. (2015). *LAS FORMAS DE ALEGRAR LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO EN EL ECUADOR* . Cuenca .
- Salazar, W. (2015). *LA PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE DOMINIO DE BIENES INMUEBLES Y SU INCIDENCIA EN EL PROCEDIMIENTO JUDICIAL*. Guayaquil .

Legislación

Constitución de la República del Ecuador.

Código Civil.

Código Orgánico General de Procesos.