

# La expropiación indirecta: un desafío jurisprudencial para el Ecuador

## Indirect Expropriation: A Jurisprudential Challenge for Ecuador

Pedro Andrés Jurado Mogrovejo  
pedro.juradom@ucuenca.edu.ec

José Enrique Montesinos Vintimilla  
jose.montesinos@ucuenca.edu.ec

### Resumen

Este estudio examina la expropiación indirecta como una problemática jurídica en Ecuador, a partir del análisis del Derecho Internacional y la doctrina sobre inversiones protegidas por Tratados Bilaterales de Comercio. A partir de ello, se define como una forma de confiscación derivada de medidas estatales que, sin transferir formalmente el dominio, afectan los derechos de propiedad hasta el punto de hacerlos inoperantes. Para su configuración, se analizan criterios esenciales como la privación sustancial, la inutilidad funcional del bien, su devaluación y el factor temporal. Finalmente, se subraya la necesidad de un desarrollo jurisprudencial que establezca los parámetros de interpretación y aplicación de esta figura dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

### Abstract

This study examines indirect expropriation as a legal issue in Ecuador, based on the analysis of International Law and legal doctrine concerning investments protected by Bilateral Trade Treaties. It is defined as a form of confiscation resulting from state measures that, without formally transferring ownership, affect property rights to the extent of rendering them inoperative. Its configuration is analysed through essential criteria such as substantial deprivation, the functional uselessness of the asset, its devaluation, and the temporal factor. Finally, the study emphasises the need for jurisprudential development to establish clear parameters for the interpretation and application of this concept within Ecuador's legal system.

### Palabras clave

Expropiación indirecta, derecho de propiedad, jurisprudencia constitucional, confiscación estatal, privación sustancial de la propiedad

### Keywords

Indirect expropriation, the right to property, constitutional jurisprudence, state confiscation, substantial deprivation of property

## Introducción

La dependencia a la dirección extranjera en el ámbito normativo ha sido una tónica persistente en toda la historia legislativa y jurisprudencial de nuestro país.<sup>1</sup> Ha provocado que los supuestos de protección de ciertos derechos sufran un retraso considerable frente a la normativa internacional, desencadenando vulneraciones a derechos inherentes al ser humano, al no existir criterios claros sobre ciertas figuras jurídicas que los afecten.

Bajo este contexto, nos encontramos con el caso del derecho a la propiedad y la figura de la expropiación indirecta, una forma de confiscación desarrollada principalmente por el derecho internacional, que no ha sido dotada de contenido esencial por parte de la Corte Constitucional del Ecuador, en adelante CCE. Esta medida confiscatoria es real en nuestro país, por lo que resulta imperativo el desarrollo de su contenido por parte del máximo órgano de interpretación constitucional, creando jurisprudencia que establezca los criterios rectores para verificar su configuración.

## Desarrollo

Para empezar, es necesario desarrollar el derecho a la propiedad, protegido desde la constituyente de 1830, el cual ha conservado su importancia a lo largo de la vida republicana de nuestro país.

Su reconocimiento corresponde a una influencia que proviene, al menos, desde la Revolución Francesa, dando cuenta así de la necesidad y dependencia a las legislaciones extranjeras para nuestro propio desarrollo legislativo.

Este derecho fue reconocido dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del año 1789: "*Artículo 17. Por ser la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y con la condición de haya una justa y previa indemnización*".<sup>2</sup> Su protección frente al Estado es necesaria, sin embargo, hay que tener en cuenta que ningún derecho es absoluto. Desde el año 1789 ya se prevé un procedimiento para limitarlo, el cual se debe basar en una necesidad pública, contando con una indemnización al propietario.

A su vez, para objeto del presente estudio, debemos remitirnos a la regulación por parte de sistemas jurídicos de carácter internacional. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, en su artículo 21, establece que toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes, y la subordinación de estas facultades podrá darse por parte de la legislación cuando la misma responda al interés social.<sup>3</sup> Además, reconoce que la privación de bienes constituye una excepción, condicionada al pago de una indemnización justa y por motivos de utilidad pública.

Este derecho ha sido objeto de análisis por destacados juristas, como es el caso del profesor Luis Claro Solar, quien en su obra *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*, nos dice: "[...] *la propiedad expresa la idea del poder jurídico más completo de la persona sobre una cosa; y es, por lo tanto, el derecho real en virtud del cual una cosa se halla sometida, de una manera absoluta y exclusiva, a la voluntad y acción de una persona*".<sup>4</sup>

1. La dirección extranjera en el ámbito normativo refiere a la influencia de países vecinos como Colombia o países como España, quienes con su desarrollo legislativo, han guiado la expedición de leyes y jurisprudencia en varias aristas. Un ejemplo de esto es la regulación del derecho ambiental, la prescripción tributaria, licencias con remuneración, entre otros. Para más desarrollo consultar: <https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdictio/article/view/687/759>

2. Francia, *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, 26 de agosto de 1789, art. 17, en *Conseil Constitutionnel*, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/es/declaracion-de-los-derechos-del-hombre-y-del-ciudadano-de-1789>.

3. Organización de los Estados Americanos (OEA), *Convención Americana sobre Derechos Humanos* ("Pacto de San José"), 22 de noviembre de 1969, art. 21, en *Serie sobre Tratados de la OEA, No. 36*, <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/convderechoshumanos.asp>.

4. Luis Claro Solar, "Explicaciones de derecho civil chileno y comparado", Santiago de Chile: *Editorial jurídica de Chile*, 1978, 325.

Estos conceptos doctrinales que enmarcan al derecho de la propiedad como derecho patrimonial relativo al ámbito privado han sido sujetos de crítica debido a las nuevas corrientes de interpretación constitucional. Así encontramos propuestas como la establecida por Gilberto Mendoza: “*La propiedad ha sido durante mucho tiempo encerrada entre las paredes civilistas, no obstante, la misma trasciende en las diversas áreas del derecho, y de otras materias. No obstante ello, actualmente es necesario enfocar su estudio a partir de lo desarrollado en el ámbito constitucional*”.<sup>5</sup> De tal manera que este derecho nos obligará a interpretarlo de manera conjunta, y no aislada, con los derechos constitucionales que garantiza el Estado ecuatoriano.

En el caso ecuatoriano, el derecho a la propiedad se encuentra consagrado en la Constitución de la República en los artículos 66 y 321, los cuales disponen lo siguiente:

Artículo 66.- Se reconoce y garantiza a las personas: [...]

26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental.

El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas.

Artículo 321.- El estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad en sus formas públicas, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir con su función social y ambiental.<sup>6</sup>

De este modo, el artículo 66 reconoce en este derecho la existencia de la propiedad en sus diversas formas, lo cual garantiza protección al propietario frente a la intervención del Estado; y, por otra parte, a la obligación estatal de adoptar medidas para garantizar el acceso, uso y goce de la propiedad. Mientras que el artículo 321 entiende a la propiedad como un derecho que no podrá tener un carácter de absoluto, sino que está sujeto a una función social y ambiental, lo cual abre paso a una serie de regulaciones que permiten su disposición por parte del Estado.

### **De las formas de privación del derecho a la propiedad**

El derecho constitucional a la propiedad, amparado nacional e internacionalmente, es de obligatorio respeto por parte del Estado. Este derecho, como ya se mencionó, no es absoluto y existen circunstancias y procedimientos regulados para limitar su ejercicio.

Así, la propia CRE determina a la expropiación como un mecanismo que puede ser usado por el Estado para privar a particulares de sus bienes. Potestad que deberá ser seguida de un estricto respeto del debido proceso, con razones de utilidad pública, previa justa valoración, indemnización y pago, prohibiendo de manera expresa la confiscación.

Es necesario dilucidar de manera breve el procedimiento de expropiación, para entender los límites en los cuales el Estado debe actuar para privar a un particular de su propiedad. El mismo está regulado principalmente en dos cuerpos normativos: el Código Orgánico de Organización Territorial (COOTAD), y la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Este proceso inicia con la declaratoria de utilidad pública, acto motivado que individualiza el bien y determina el fin que se le dará a este. Posterior, se buscará un acuerdo entre las partes sobre la indemnización que se debe cancelar.

---

5. Gilberto Mendoza del Maestro, “Apuntes Sobre El Derecho De Propiedad a Partir De Sus Contornos Constitucionales”, *Foro Jurídico*, no. 12 (2013), 108, <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13803/14427>.

6. Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 66, art. 321.

En caso de que no se llegue a un acuerdo, el órgano estatal pagará como indemnización al propietario del bien el valor del avalúo registrado en el catastro municipal y sobre el cual se pagó el impuesto predial del año anterior a la declaratoria de utilidad pública.<sup>7</sup>

### **Transgresión al derecho a la propiedad: la confiscación**

A pesar de la existencia de un trámite de expropiación, en la práctica, la arbitrariedad y el desconocimiento de los preceptos legales aplicables ha desembocado en un incontable número de casos donde el debido proceso no ha sido respetado. Esto ha provocado prácticas confiscatorias que están prohibidas de manera expresa por la CRE, vulnerando la dimensión constitucional del derecho a la propiedad.

Estas transgresiones han ocasionado que los afectados se vean en la necesidad de presentar garantías jurisdiccionales para dar un freno a estas arbitrariedades. Sin embargo, dichas garantías, al tratarse de un derecho regulado principalmente por el Código Civil —un código de propietarios—, han sido negadas.

Esto ha servido de impulso para el desarrollo de jurisprudencia por parte de nuestro máximo órgano de interpretación constitucional en el país. La Corte Constitucional, a través de sentencias signadas bajo los números: 176-14-EP/19,<sup>8</sup> 245-15-EP/22<sup>9</sup> y especialmente la 2737-19-EP/24,<sup>10</sup> ha señalado el camino para entender la protección íntegra de este derecho y las formas, no taxativas, en las que es vulnerado.

En este sentido, la Corte establece que este derecho es objeto de análisis desde una dimensión constitucional cuando nos enfrentamos a conflictos que sobrepasan la mera legalidad y que afecten su núcleo. Esto se funda en que la propiedad es inherente al ser humano, un atributo de este, interrelacionado con sus demás derechos y ahí reside la importancia de su protección. Es necesario establecer que la protección constitucional de este derecho no es sujeta a tratar temas relativos al pago del justo precio en un trámite expropiatorio,<sup>11</sup> temas de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio<sup>12</sup> o cuestionar la declaratoria de utilidad pública; siendo estas cuestiones procedimentales y de mera legalidad que tienen vía predeterminada en otras jurisdicciones.

Ahora, es necesario presentar formas en las que, de acuerdo con la Corte Constitucional, este derecho se ve transgredido a través de actuaciones confiscatorias. Así nos encontramos con la destrucción, la afectación, y la expropiación indirecta, haciendo un énfasis especial en esta última, debido al sentido abstracto que se le puede otorgar y la falta de desarrollo normativo local sobre esta figura.

La afectación es, en la práctica, la actuación confiscatoria por excelencia que ocurre cuando el Estado ejecuta obras públicas en la propiedad de un sujeto sin que previamente haya mediado un proceso expropiatorio. Aquí el Estado estaría vulnerando directamente una prohibición constitucional, privando de forma ilegítima a un particular de su propiedad e interviniendo en esta de forma real y personal.

---

7. Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 395, suplemento, 04 de agosto de 2008, arts. 58, 58A, 58.1, 58.2.

8. Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", en *Proceso no. 176-14-EP*, 16 de octubre de 2019.

9. Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", en *Proceso no. 245-15-EP*, 2 de febrero de 2022.

10. Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", en *Proceso no. 2737-19-EP*, 7 de marzo de 2024.

11. Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", en *Proceso no. 400-24-EP*, 28 de noviembre de 2024.

12. Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", en *Proceso no. 1178-19-JP*, 17 de noviembre de 2021.

En cambio, la destrucción es cuando el Estado arruina de forma material un bien, lo que puede ocurrir mediante actividades estatales, ya sean lícitas o ilícitas, pero siempre provocando la destrucción parcial o total de la propiedad de un particular.

Además de las formas de confiscación expuestas anteriormente, la Corte Constitucional también menciona la expropiación indirecta, una figura de gran relevancia en el derecho internacional que, sin embargo, no cuenta con un desarrollo jurisprudencial ni normativo en el Ecuador.

### **Sobre la expropiación indirecta**

La expropiación indirecta contiene una breve e insuficiente explicación por parte de la Corte Constitucional del Ecuador. Esta situación es producto de que las figuras de afectación y destrucción no presentan dificultad en su explicación y su entendimiento no requiere mayor grado de complejidad, cosa que no ocurre con la expropiación indirecta.

La CCE dentro de la sentencia 2737-19-EP/24 explica que se produce la expropiación indirecta cuando: *"El Estado adopta medidas que, sin existir una transferencia formal de dominio, tiene un efecto equivalente"*.<sup>13</sup> Definición que, de forma inequívoca, provoca más dudas que respuestas. Debido a su carácter abstracto puede llegar a generar incertidumbre, pues no existen definiciones de circunstancias relevantes como el carácter de las medidas, ya sea lícitas o ilícitas; la relevancia de la finalidad de la medida; el umbral para considerar un acto como transferencia de dominio; y otros parámetros que hacen falta ser abordados al momento de pronunciarse sobre la expropiación indirecta.

Por esto, para fortalecer la protección y efectivo goce de los derechos, vemos necesario un desarrollo más profundo de esta figura jurídica. La expropiación indirecta, entendida como una forma de confiscación, tiene sus bases y es desarrollada en gran medida por parte del Derecho Internacional. Su concepto, al momento de la publicación de este artículo, no se encuentra desarrollado jurisprudencialmente y solo ha sido sujeto de una definición abstracta por parte de la Corte Constitucional del Ecuador.

Para poder establecer una definición apropiada de este concepto es necesario remitirnos a la publicación realizada en el año 2012 por el órgano Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo de la Asamblea General de la máxima organización internacional.

Este documento, de nombre *"Expropriation: a sequel"*, desarrolla el concepto de la expropiación indirecta en relación a Tratados Bilaterales Internacionales de comercio, TBI's, como la privación total o casi total de una inversión sin una transferencia formal del título ni una confiscación directa.<sup>14</sup>

En concordancia, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, PNUMA ha establecido que la expropiación indirecta ocurre cuando un Estado interfiere en una inversión de alguna manera en su uso, disfrute o beneficio, depreciando significativamente su valor económico, *incluso sin una apropiación directa de la propiedad*.<sup>15</sup> Es decir, que la expropiación indirecta responde a los actos perpetrados por parte de un Estado que infieren en el control del patrimonio de tal manera que resultan en una suerte de expropiación, a pesar de que no exista una transferencia formal o confiscación.

---

**13.** Ecuador, Corte Constitucional del Ecuador, "Sentencia", en Proceso no. 2737-19-EP, 7 de marzo de 2024.

**14.** United Nations Conference on Trade and Development, *Expropriation: a sequel*, UNCTAD Series on Issues in International Investments, Agreements II, New York and Geneva, UNITED NATIONS, (2012), [https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf).

**15.** International Institute for Sustainable Development (IISD), *"Indirect Expropriation (Regulatory Taking)"*, en *Sustainability Toolkit for Trade Negotiators: Investment Provisions*, <https://www.iisd.org/toolkits/sustainability-toolkit-for-trade-negotiators/5-investment-provisions/5-4-safeguarding-policy-space/5-4-4-indirect-expropriation-regulatory-taking/>.

Es necesario establecer que a pesar de que las definiciones otorgadas analizan la figura de expropiación como un mecanismo de privación por parte de un Estado a una inversión en el contexto de los TBI's, las mismas son directamente aplicables al objeto de nuestro estudio. Las inversiones protegidas dentro de los TBI's, son bienes en sí mismos, por lo que se busca proteger su propiedad ante actos estatales que afecten, indirectamente, su derecho de uso, goce y disposición.

Para fortalecer este argumento es necesario revisar una definición dada dentro del caso arbitral internacional en *Starrett Housing vs Irán*: "[...] se reconoce en el derecho internacional que las medidas adoptadas por un Estado pueden interferir con los derechos de propiedad hasta tal punto que estos se vuelven tan inútiles que deben considerarse expropiados, aunque el Estado no pretenda haberlos expropiado y el título legal de la propiedad permanezca formalmente en manos del propietario original".<sup>16</sup>

Así, llevando esto a un ejemplo práctico dentro del Derecho Internacional, encontramos el caso *Metalclad Corporation vs México*.<sup>17</sup> Metalclad demandó al Estado mexicano la expropiación indirecta de su inversión, esto en razón de que a la compañía se le aseguró que tenía todos los permisos ambientales necesarios para empezar la construcción de su proyecto. Estos fueron otorgados por parte del gobierno federal, sin embargo, el ente municipal aseguraba que no contaban con su permiso, negando así la construcción y declarando como reserva natural al sitio donde se iba a llevar a cabo el proyecto.

El Tribunal llegó a la conclusión de que el Municipio no tenía autoridad para otorgar o negar permiso alguno, por lo que esta medida estatal provocó un trato injusto e inequitativo que, a su vez, ocasionó la expropiación indirecta de la inversión realizada por Metalclad Corporation.

Dentro de este caso, los derechos a la propiedad de Metalclad Corporation se vieron afectados por una medida estatal ilegítima tomada por el gobierno municipal mexicano. Esta medida, aunque no tenía la intención de expropiar, provocó un efecto equivalente, dejando inútil a la inversión realizada.

Ahora, cabe preguntarnos, ¿la expropiación indirecta se da dentro de nuestro país? La respuesta es clara, existen múltiples casos que ya han sido judicializados mediante la interposición de garantías jurisdiccionales y que tienen como génesis una expropiación indirecta. Así, procederemos con un breve análisis de casos que tienen su fundamentación fáctica y jurídica en esta figura confiscatoria.

Para empezar, el caso signado con el no. 01204-2019-06938,<sup>18</sup> garantía jurisdiccional interpuesta en contra del Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón Cuenca, rechazada en primera instancia y aceptada por los jueces de la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Azuay.

Dentro de este proceso se alegó la vulneración al derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica. El accionante era propietario de un cuerpo de terreno que estaba siendo afectado totalmente desde el año 2010 por un proyecto planificado por el GAD de Cuenca. Desde esa

---

**16.** Iran-US Claims Tribunal, "Laudo de 19 de diciembre de 1983", *Caso Starrett Housing Corporation, Starrett Systems, Inc. y otros vs. El Gobierno de la República Islámica de Irán, Bank Markazi Iran y otros*, 19 de diciembre de 1983. La traducción nos corresponde. Versión original: "[...]it is recognized under international law that measures taken by a State can interfere with property rights to such an extent that these rights are rendered so useless that they must be deemed to have been expropriated, even though the State does not purport to have expropriated them and the legal title to the property formally remains with the original owner". <https://jusmundi.com/fr/document/decision/pdf/en-starrett-housing-corporation-starrett-systems-inc-and-others-v-the-government-of-the-islamic-republic-of-iran-bank-markazi-iran-and-others-interlocutory-award-award-no-itl-32-24-1-monday-19th-december-1983>.

**17.** Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, "Laudo de 30 de agosto de 2000", *Caso Metalclad Corporation vs. Estados Unidos Mexicanos*, 30 de agosto de 2000. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0511.pdf>.

**18.** Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Azuay, Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito, "Sentencia", en *Proceso no. 01204-2019-06938*, 12 de febrero de 2020.

fecha al accionante se le negó todo permiso de construcción, por lo que no podía usar, ni gozar, un bien que era de su propiedad. El tiempo pasó y el proyecto nunca se inició, provocando así una vulneración al derecho a la propiedad en forma de una expropiación indirecta.

El Estado, en sus atribuciones legales de planificación urbana y territorial, tomó una medida que en principio no era confiscatoria, sin embargo, el paso desmedido del tiempo la transformó en una. El GAD de Cuenca nunca tuvo la intención de expropiar el bien; el título de dominio se mantuvo en manos del accionante. Sin embargo, este no pudo ejercer sus derechos dominicales de amo, señor y dueño durante más de nueve años, lo que provocó que el bien perdiera su valor y se volviera inútil. En consecuencia, el Estado resulta responsable por haber mantenido una afección sobre el bien durante un tiempo desproporcionado.

Así, también es necesario hacer mención del proceso numerado 17574-2019-00106,<sup>19</sup> en el que enjuicia al Municipio del Distrito Metropolitano de Quito por vulnerar el derecho a la propiedad de los accionantes. En esta causa se argumenta que existió una confiscación por parte del ente público, ya que los predios de su propiedad fueron incluidos dentro del Sistema de Parques Ladera del Pichincha-Atacazo, específicamente para la construcción del parque Atucucho, en el año 2013. El proyecto en cuestión, acorde a la ordenanza que lo sanciona, debía ser ejecutado en un lapso de 24 meses, sin embargo, no se ejecutó, lo que provoca una privación al derecho de dominio de los predios, derivando así en una confiscación.

Si bien los accionantes no hablan propiamente sobre la expropiación indirecta, la Sala de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, al aceptar la acción, concluye que nos encontramos frente a este supuesto. Esto se debe a que la limitación impuesta sobre los predios afecta directamente a los derechos de propiedad de los accionantes, más aún cuando la entidad accionada ha mantenido irresoluto el tema por varios años provocando que la utilidad y valor de los predios sea nulo, al no poder ejercer sus derechos de dominio sobre estos.

Estos casos, en conjunto con muchos otros que han sido judicializados dentro del país, dan cuenta de la existencia de esta forma de confiscación y la necesidad de contar con criterios claros para poder verificar la existencia o no de la expropiación indirecta.

### **Problemas frente al abordaje de la expropiación indirecta**

Habiendo resuelto los principales criterios que rigen la expropiación indirecta, nos encontramos frente a un nuevo conflicto: ¿qué actos ejecutados por el Estado resultan lo suficientemente relevantes como para considerar que por medio de estos se ha realizado una expropiación indirecta?

Para adentrarnos en la discusión, es necesario establecer, en primer lugar, si los actos realizados por parte del Estado deben tener como propósito directo la expropiación indirecta, o si aquellos actos que derivan de una omisión o que carecen de la intención de expropiar pueden igualmente ser considerados como expropiación indirecta.

Al respecto, George C. Christie en su artículo "What Constitutes a Taking of Property Under International Law?" manifiesta: "existen varios casos internacionales bien conocidos en los que se ha reconocido que los derechos de propiedad pueden verse tan interferidos que puede decirse que, a todos los efectos prácticos, dichos derechos de propiedad han sido expropiados, aunque el Estado en cuestión no haya pretendido expropiarlos".<sup>20</sup>

---

**19.** Ecuador, Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Sala Especializada de lo Civil y Mercantil, "Sentencia", en *Proceso no. 17574-2019-00106*, 22 de noviembre de 2019.

**20.** George C. Christie, "What constitutes a taking of property under international law?" *British Yearbook of International Law*, 1968, p. 310. La traducción nos corresponde. Versión original: "there are several well-known international cases in which it has been recognized that property rights may be so interfered with that it may be said that to all intents and purposes those property rights have been expropriated even though the State in question has not purported to expropriate". [https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2416&context=faculty\\_scholarship](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2416&context=faculty_scholarship).

Con esta cita podemos establecer que la intención o el conocimiento por parte del Estado de que los actos ejecutados constituyen una expropiación indirecta no puede considerarse como un requisito indispensable para catalogar este supuesto. Pues, encontraremos casos bajo los cuales un Estado o sus dependencias han ejecutado actos que afectan al derecho a la propiedad sin la intención de hacerlo, por lo que mal podríamos considerar a la voluntad como un elemento necesario dentro de la expropiación indirecta.

Ahora bien, para resolver la interrogante: ¿qué actos ejecutados por el Estado resultan lo suficientemente relevantes como para considerar que por medio de estos se ha realizado una expropiación indirecta? Nos remitimos a lo resuelto por el Tribunal Arbitral dentro del litigio Valeri Belokon c. Kirguistán, el cual resolvió que una medida expropiatoria depende de si ha habido o no privación sustancial de los beneficios de la propiedad.<sup>21</sup>

En concordancia con el concepto de privación sustancial, dentro del artículo “Expropiación indirecta: justificación, regímenes, casos, criterios y usos”, Raffo Velásquez Meléndez menciona que el reconocimiento de la expropiación por parte del Estado peruano requiere lesiones graves al derecho a la propiedad. En desarrollo de este concepto señala: “Ese efecto lesivo debe caracterizarse por hacer significativamente inútil o sin valor a la propiedad, es decir, la privación debe al menos generar una consecuencia similar a la que produce la clásica expropiación forzosa”.<sup>22</sup>

Con lo revelado encontramos que la expropiación indirecta está compuesta por al menos dos supuestos. El primero consiste en que los actos realizados por parte del Estado —ya sea por medio de su administración central o seccional— produzcan que la propiedad se vuelva significativamente inútil; es decir, que ya no pueda cumplir con la función para la cual fue destinada o se pretendía destinarla. Como consecuencia, se produce simultáneamente una pérdida sustancial de su valor. El segundo supuesto se refiere a aquellos casos en los que, si bien la propiedad conserva su utilidad o puede cumplir su función, los actos estatales generan una desvalorización significativa o incluso la pérdida total de su valor económico, lo que constituye una vulneración al derecho de propiedad.

Otro aspecto a considerar para determinar que se ha perpetrado una privación sustancial a la propiedad es el parámetro del paso del tiempo. Al respecto, en la práctica internacional no se ha consolidado un plazo de tiempo exacto para que se configure una expropiación indirecta, sin embargo, del análisis de una amplia cantidad de laudos arbitrales, y en concordancia con otros autores, se puede establecer un periodo de apreciación temporal de entre tres semanas hasta seis años.<sup>23</sup> Es claro que a diferencia de la expropiación directa, la cual se configura de manera inmediata con la medida tomada por el Estado, la expropiación indirecta requiere un aprecio por parte de la autoridad que resuelve el conflicto enfocándose en si el tiempo transcurrido es suficiente para establecer una vulneración al derecho.

Como se podrá inferir, estos supuestos no pueden ser comprobados con una simple constatación, sino que requieren necesariamente de una valoración. Esto se debe a que los hechos de cada caso donde pueda existir una expropiación indirecta podrán resultar de una variedad indefinida. Llevándonos como resultado a, quizá, el conflicto más importante al que se enfrenta la regulación de la expropiación indirecta: el análisis subjetivo.

---

**21.** Arbitraje administrado bajo las reglas de UNCITRAL 1976, “Laudo Arbitral”, en *Valeri Belokon c. República de Kirguistán*, 24 de octubre de 2014, [https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008\\_0.pdf](https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008_0.pdf).

**22.** Raffo Velásquez Meléndez, “Expropiación Indirecta: Justificación, Regímenes, Casos, Criterios Y Usos”, *IUS ET VERITAS* 23, n.46, (2013), <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11970>.

**23.** Ivette Esis Villarroel y Gabriela De Abreu. “La identificación de la expropiación indirecta: el análisis de los criterios de privación de la propiedad y del tiempo utilizados en la práctica arbitral reciente”. *ACDI - Anuario Colombiano De Derecho Internacional*, n.º 15 (2021), <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.10542>.

En cuanto a la resolución de conflictos de expropiación indirecta por parte de Tribunales Arbitrales Internacionales en el marco de Tratados Bilaterales Internacionales, han sido los árbitros los encargados de interpretar si los hechos del caso son suficientes o no para configurar la expropiación indirecta, sin existir una medida exacta para determinarlo.

Por ello, la necesidad de solucionar este supuesto dentro del Estado ecuatoriano se convierte cada vez más en una necesidad imperiosa a ser resuelta por la Corte Constitucional. La falta de una regulación y análisis adecuados, tanto en el ámbito legislativo como jurisprudencial —como se evidenció en los procesos de garantías jurisdiccionales analizados en el apartado anterior—, no ha impedido que se produzcan expropiaciones indirectas por parte del Estado, vulnerando así el derecho a la propiedad.

Por lo tanto, es el máximo órgano de interpretación constitucional el que deberá pronunciarse de manera contundente y explícita al respecto, determinando un concepto desarrollado junto con los criterios rectores, para verificar una posible vulneración a la dimensión constitucional al derecho a la propiedad en casos de expropiación indirecta. Así, se crea una línea decisoria que deberá fungir como precedente para que los jueces que conozcan casos de expropiación indirecta, en su análisis subjetivo, tengan los parámetros necesarios para facilitar este ejercicio intelectual. De esa manera, se garantizará el derecho a la propiedad en su dimensión constitucional.

## Conclusiones

Del análisis desarrollado en este estudio, se ha establecido que la propiedad es un derecho consagrado en la Constitución del Ecuador, reconocida en diversas formas y sujeta a la adopción de medidas estatales que aseguren el acceso, uso y disfrute a su propietario. No obstante, este derecho no es absoluto, sino que está condicionado por una función social y ambiental, lo que justifica la potestad expropiatoria del Estado, siempre que se la realice de acuerdo a los parámetros de utilidad pública, debido proceso y justa indemnización.

Si bien existe un proceso expropiatorio, la arbitrariedad y el desconocimiento de los preceptos legales aplicables por parte del Estado han permitido que existan un sin número de prácticas confiscatorias. Entre ellas encontramos a la destrucción y a la afectación como formas de vulneración al derecho a la propiedad, desarrolladas de forma legal como jurisprudencial por la Corte Constitucional. Este no ha sido el caso para la figura de la expropiación indirecta, una medida abordada mayormente por el Derecho Internacional Comercial y que no ha sido desarrollada por nuestro máximo órgano de interpretación constitucional.

La expropiación indirecta, como medida confiscatoria, se configura cuando un acto o medida estatal provoca una privación total, o casi total, del derecho de propiedad de un particular, a pesar de que este conserve el título de dominio. Como consecuencia, el bien pierde todo su valor y se vuelve completamente inútil.

Así, encontramos dos factores que consideramos esenciales para verificar la existencia de una expropiación indirecta: la privación sustancial y el carácter temporal de la medida. Por una parte, se encuentra la privación sustancial, una privación total o casi total a los derechos de propiedad que se caracteriza por la inutilidad funcional y una devaluación real del bien. La inutilidad funcional se genera cuando, en razón de las medidas o actos estatales, el propietario se ve privado de realizar los actos que se ven encaminados al propósito y función del bien. A su vez, la devaluación real, se refiere a una disminución significativa en el valor del bien, provocada por la inutilidad dada al no poder realizar actividad alguna sobre este, dejándolo sin un valor real. Por otra parte, el carácter temporal de la medida implica la relevancia del paso del tiempo para verificar la existencia o no de la expropiación indirecta, ya que un acto que en principio no sería confiscatorio se puede tornar en uno por el paso desmedido del tiempo.

La jurisprudencia constitucional ecuatoriana aún no ha desarrollado un marco interpretativo sólido que permita identificar con claridad los elementos configurativos de la expropiación indirecta. Esta omisión ha generado resoluciones inconsistentes y ha debilitado la protección efectiva del derecho a la propiedad. En consecuencia, es absolutamente necesario que la Corte Constitucional del Ecuador desarrolle un concepto preciso de esta figura, estableciendo criterios que orienten su interpretación y aplicación, garantizando así la seguridad jurídica y previniendo arbitrariedades estatales. Asimismo, resulta indispensable fomentar la investigación y el análisis jurisprudencial sobre esta temática, con el fin de consolidar un enfoque normativo que proteja de manera efectiva los derechos de los justiciables y asegure el respeto a la propiedad privada en el marco del Estado de derecho.

## Referencias

- Arbitraje administrado bajo las reglas de UNCITRAL 1976. "Laudo Arbitral". En *Valeri Belokonic. República de Kirguistán*. 24 de octubre de 2014. [https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008\\_0.pdf](https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ITA%20LAW%207008_0.pdf).
- Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones. "Laudo de 30 de agosto de 2000". *Caso Metalclad Corporation vs. Estados Unidos Mexicanos*. 30 de agosto de 2000. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0511.pdf>.
- Christie, GC. "What constitutes a taking of property under international law?" *British Yearbook of International Law*. 1968. [https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2416&context=faculty\\_scholarship](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2416&context=faculty_scholarship)
- Claro Solar, Luis. "Explicaciones de derecho civil chileno y comparado". Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile. 1978.
- Ecuador. *Código Civil*. Registro Oficial 46. Suplemento. 24 de junio de 2005.
- Ecuador. *Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización*. Registro Oficial 303. Suplemento. 19 de octubre de 2010.
- Ecuador. *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449. 20 de octubre de 2008.
- Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador. "Sentencia". En *Proceso no. 176-14-EP*. 16 de octubre de 2019.
- Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador. "Sentencia". En *Proceso no. 245-15-EP*. 2 de febrero de 2022.
- Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador. "Sentencia". En *Proceso no. 2737-19-EP*. 7 de marzo de 2024.
- Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador. "Sentencia". En *Proceso no. 1178-19-JP*. 17 de noviembre de 2021.
- Ecuador. Corte Constitucional del Ecuador. "Sentencia". En *Proceso no. 400-24-EP*. 28 de noviembre de 2024.
- Ecuador. Corte Provincial de Justicia de Azuay. Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Tránsito. "Sentencia". En *Proceso no. 01204-2019-06938*. 12 de febrero de 2020.
- Ecuador. Corte Provincial de Justicia de Pichincha. Sala Especializada de lo Civil y Mercantil. "Sentencia" En *Proceso no. 17574-2019-00106*, 22 de noviembre de 2019.
- Ecuador. *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Registro Oficial 395. Suplemento. 04 de agosto de 2008.
- Esis Villarroel, Ivette S., y De Abreu, María Gabriela. "La identificación de la expropiación indirecta: el análisis de los criterios de privación de la propiedad y del tiempo utilizados en la práctica arbitral reciente". *ACDI - Anuario Colombiano De Derecho Internacional*, n.º 15, 2021. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.10542>.
- Francia. *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. 26 de agosto de 1789. En Conseil Constitutionnel. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/es/declaracion-de-los-derechos-del-hombre-y-del-ciudadano-de-1789>.
- International Institute for Sustainable Development (IISD). "Indirect Expropriation (Regulatory Taking)". En Sustainability Toolkit for Trade Negotiators: Investment Provisions. <https://www.iisd.org/toolkits/sustainability-toolkit-for-trade-negotiators/5-investment-provisions/5-4-safeguarding-policy-space/5-4-4-indirect-expropriation-regulatory-taking/>.

- Iran-US Claims Tribunal. "Laudo de 19 de diciembre de 1983". *Caso Starrett Housing Corporation, Starrett Systems, Inc. y otros vs. El Gobierno de la República Islámica de Irán, Bank Markazi Iran y otros*. 19 de diciembre de 1983. <https://jusmundi.com/fr/document/decision/pdf/en-starrett-housing-corporation-starrett-systems-inc-and-others-v-the-government-of-the-islamic-republic-of-iran-bank-markazi-iran-and-others-interlocutory-award-award-no-itl-32-24-1-monday-19th-december-1983>.
- Mendoza del Maestro, Gilberto. "Apuntes Sobre El Derecho De Propiedad a Partir De Sus Contornos Constitucionales". *Foro Jurídico*. No. 12. 2013. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13803/14427>
- Organización de los Estados Americanos (OEA). *Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Pacto de San José")*. 22 de noviembre de 1969. Serie sobre Tratados de la OEA. No. 36. <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/convderechoshumanos.asp>.
- United Nations Conference on Trade and Development. *Expropriation: a sequel*. UNCTAD Series on Issues in International Investments, Agreements II, New York and Geneva. UNITED NATIONS. 2012. [https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf).
- Velásquez Meléndez, Raffo. "Expropiación Indirecta: Justificación, Regímenes, Casos, Criterios Y Usos". *IUS ET VERITAS* 23. N.46 (2013). <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11970>.