REGISTRO OFICIAL
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Dr. Alfredo Palacio González
Presidente Constitucional de la República

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Martes 21 de Junio del 2005 -- Nº 43

DR. RUBEN DARIO ESPINOZA DIAZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
2.300 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US$ 1.00

SUMARIO:

Págs.

FUNCION EJECUTIVA

DECRETOS:

208 Acéptase la renuncia al doctor Luis Ponce Palacios 2

209 Acéptase la renuncia al economista Roosevelt Chica Zambrano 2

211 Rectifícase el Decreto Ejecutivo N° 2360 del 13 de diciembre del 2004, en el sentido de las antigüedades de los tenientes coroneles especialistas de la X Promoción . 3

212 Asciéndese al grado de Subteniente de Policía de Línea al Cadete de Policía Paúl Gualberto Bahamonde Monge 3

213 Dase de baja de las filas policiales al Teniente Coronel de Policía Víctor Ramiro Larrea Dávalos 4

214 Dase de baja de las filas policiales al Teniente Coronel de Policía Pedro Renán Cadena Placencia 4

226 Autorízase al Ministro de Economía y Finanzas suscriba un contrato de crédito y fideicomiso con el Banco del Estado, destinado a financiar el proyecto "Terminación de 11 proyectos del Programa Troncal Amazónica", cuya ejecución estará a cargo del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones 4

Págs.

ACUERDO:

MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS:

017 Concédese personería jurídica propia de derecho privado a la Asociación de Conservación Vial denominada "Nueva Esperanza", con domicilio en la parroquia Mira, cantón Mira, provincia del Carchi .. 6

RESOLUCION:

AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS:

AGD-D-2005-001 Acéptase la renuncia al Coronel Carlos Arboleda Heredia y nómbrase Gerente General a la doctora Alexandra Cantos Molina..... 6

FUNCION JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO
CIVIL Y MERCANTIL:

Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas e instituciones:

262-2004 Academia Naval Jambelí, ANAJAM Cía. Ltda. en contra del Banco Central del Ecuador 7

263-2004 Fanny Magdalena Enríquez Fraga en contra del doctor Celso Estrada Pancho 16

Págs.

264-2004 Emperador Fernando Barzola en contra de Jenny Carlota Morán Morán 18

272-2004 Wilson Concepción Ordóñez Rivera en contra de Henry Patricio Ríos Cordero 20

278-2004 Luis Alfredo Mazón Cisneros y otra en contra del Procurador General del Estado 23

279-2004 Ingeniero Gonzalo Freile Cardozo en contra de COASINTELECOM S. A. 24

ACUERDO DE CARTAGENA

PROCESO:

32-IP-2004 Interpretación prejudicial de las disposiciones previstas en los artículos 71 y 73, literal a) de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, con fundamento en la solicitud del Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Parte actora: sociedad SMITHKLINE BEECHAM CORPORATION. Caso: marca "CENO". Expediente Interno N° 2002-0343 (8333) .. 26

ORDENANZAS MUNICIPALES:

- **Gobierno Municipal de Tisaleo: Que regula el pago de dietas a los señores concejales 32**
- **Gobierno Local del Cantón Chaguarpamba: Constitutiva del Patronato de Amparo Social Municipal 33**
- **Cantón Mejía: Que norma las sesiones del I. Concejo y el pago de dietas a los concejales 34**

ORDENANZA PROVINCIAL:

- **Provincia del Carchi: Sustitutiva a la Ordenanza de Condecoraciones 37**

Nº 208

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

En consideración a la renuncia presentada por el señor doctor Luis Ponce Palacios, en calidad de representante del Presidente de la República ante el Consejo Administrativo del Fondo de Inversión Social de Emergencia, FISE, quien lo presidió; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 171, numeral 10 de la Constitución Política de la República,

Decreta:

ARTICULO PRIMERO.- Acéptase la referida renuncia, dejando constancia del agradecimiento del Gobierno Nacional, por los importantes servicios prestados por el señor doctor Luis Ponce Palacios, en las funciones que le fueron encomendadas.

ARTICULO SEGUNDO.- Este decreto entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Palacio Nacional en Quito, a 9 de junio del 2005.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 209

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

En consideración a la renuncia presentada por el señor economista Roosevelt Chica Zambrano, en calidad de Asesor del Presidente de la República; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 171, numeral 10 de la Constitución Política de la República,

Decreta:

ARTICULO PRIMERO.- Acéptase la referida renuncia, dejando constancia del agradecimiento del Gobierno Nacional, al señor economista Roosevelt Chica Zambrano, por los importantes y leales servicios prestados al país, desde las funciones que le fueron encomendadas.

ARTICULO SEGUNDO.- Este decreto entrará en vigencia a partir de la presenten fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Palacio Nacional en Quito, a 9 de junio del 2005.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 211

Dr. Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

Que el Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Aérea, en sesión del 19 de octubre del 2004 resolvió ascender al inmediato grado superior a los señores oficiales pertenecientes a la X Promoción de Especialistas de la Fuerza Aérea;

Que por Decreto Ejecutivo N° 2360 del 13 de diciembre del 2004, ascendieron los oficiales especialistas de la Fuerza Aérea de la X Promoción;

Que el señor TCRN. CSM. AVC. Ramiro Marcelo Viñán Arias ha presentado el reclamo de su puntaje de ascenso, dentro del término previsto en el Art. 107 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas;

Que el Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Aérea, en sesión del 29 de marzo del 2005, resolvió aceptar el reclamo presentado y modificar las antigüedades de la X Promoción; y,

En ejercicio de las atribuciones que le conceden los artículos 171 numeral 14, concordante con el 179 numeral 2 de la Constitución Política de la República del Ecuador y el 102 literal a) de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas, a solicitud del señor Ministro de Defensa Nacional, previa resolución del Consejo de Oficiales Superiores de la Fuerza Aérea, constante en el oficio N° 05-137-AA-2-C del 30 de marzo del 2005,

Decreta:

ART. 1º.- De conformidad con lo previsto en el Reglamento de Requisitos de Ascenso y Establecimiento de Antigüedades para el Personal Militar de las Fuerzas Armadas, rectifícase el Decreto Ejecutivo N° 2360 del 13 de diciembre del 2004, en el sentido que las antigüedades de los señores tenientes coroneles especialistas de la X Promoción es de acuerdo al siguiente detalle:

X PROMOCION OFICIALES ESPECIALISTAS

Del 27 de octubre del 2004.

1201036264 TCRN. CSM. AVC. Villacrés Castro Jorge Ernesto.

0601291230 TCRN. CSM. AVC. Viñán Arias Ramiro Marcelo.

0400628707 TCRN. CSM. AVC. Cadena Narváez Edgar Manuel.

0601550270 TCRN. CSM. AVC. Barrera Espinoza Walter Rodrigo.

ART. 2º.- El señor Ministro de Defensa Nacional, queda encargado de la ejecución del presente decreto ejecutivo.

Dado, en el Palacio Nacional, en Quito, a los 9 de junio del 2005.

f.) Dr. Alfredo Palacio G., Presidente Constitucional de la República.

f.) Gral. A. Solón Espinosa Ayala, Ministro de Defensa Nacional.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 212

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

La Resolución N° 2005-264-CS-PN, dictada por el H. Consejo Superior de la Policía Nacional, de 4 de mayo del 2005;

El pedido del Ministro de Gobierno y Policía formulado mediante oficio Nro. 0900-SPN de 25 de mayo del 2005, previa solicitud del Comandante General de la Policía Nacional, con oficio Nro. 0433-DGP-PN de 20 de mayo del 2005;

De conformidad a lo establecido en los Arts. 6 y 22 de la Ley de Personal de la Policía Nacional; y, Art. 358 del Reglamento Interno de la Escuela Superior de Policía "General Alberto Enríquez Gallo"; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 6 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional,

Decreta:

Art. 1.- Ascender con fecha 2 de marzo del 2005, al grado de Subteniente de Policía de Línea al señor Cadete de Policía Paúl Gualberto Bahamonde Monge, con cédula de ciudadanía N° 0603043027, perteneciente a la sexagésima sexta promoción de oficiales de línea, ubicándole en la antigüedad 235 de su promoción.

Art. 2.- De la ejecución del presente decreto encárguese el Ministro de Gobierno y Policía.

DADO, en el Palacio Nacional, Distrito Metropolitano de la ciudad de Quito, a 9 de junio del 2005.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

f.) Mauricio Gándara Gallegos, Ministro de Gobierno y Policía.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 213

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

La Resolución N° 2005-281-CsGPN, dictada por el H. Consejo de Generales de la Policía Nacional, de 2 de mayo del 2005;

El pedido del señor Ministro de Gobierno y Policía, formulado mediante oficio Nro. 0885-SPN de 24 de mayo del 2005, previa solicitud del señor Comandante General de la Policía Nacional, con oficio Nro. 0420-DGP-PN de 18 de mayo del 2005;

De conformidad a lo establecido en los Arts. 46 y 66 literal a) de la Ley de Personal de la Policía Nacional; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 6 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional,

Decreta:

Art. 1.- Dar de baja de las filas policiales con la fecha de expedición de este decreto, al señor Teniente Coronel de Policía Víctor Ramiro Larrea Dávalos, por solicitud voluntaria con expresa renuncia a la situación transitoria.

Art. 2.- De la ejecución del presente decreto encárguese el Ministro de Gobierno y Policía.

Dado, en el Palacio Nacional, Distrito Metropolitano de la ciudad de Quito, a 9 de junio del 2005.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

f.) Mauricio Gándara Gallegos, Ministro de Gobierno y Policía.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 214

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

La Resolución N° 2005-280-CsG-PN de mayo 2 del 2005, emitida por el H. Consejo de Generales de la Policía Nacional;

El pedido del Ministro de Gobierno y Policía, formulado mediante oficio N° 0884-SPN de mayo 24 del 2005, previa solicitud del Comandante General de la Policía Nacional, con oficio N° 418/DGP/PN de mayo 18 del 2005;

De conformidad a lo dispuesto en los Arts. 46 y 66 literal a) de la Ley de Personal de la Policía Nacional; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 6 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional,

Decreta:

Art. 1.- Dar de baja de las filas policiales, con fecha de expedición de este decreto ejecutivo, al Teniente Coronel de Policía Pedro Renán Cadena Placencia, por solicitud voluntaria con expresa renuncia a la situación transitoria.

Art. 2.- De la ejecución del presente decreto encárguese al Ministro de Gobierno y Policía.

Dado, en el Palacio Nacional, Quito, a 9 de junio del 2005.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

f.) Mauricio Gándara Gallegos, Ministro de Gobierno y Policía.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 226

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

Que mediante Resolución N° 2004-DIR-087 de 11 de noviembre del 2004, el Directorio del Banco del Estado, aprobó la concesión de un crédito de hasta US $ 66'107.136,00 a favor del Estado Ecuatoriano, representado por el Ministerio de Economía y Finanzas, destinado a financiar parcialmente la terminación de 11 proyectos del programa "Troncal Amazónica";

Que la Oficina de Planificación de la Presidencia de la República, a través del oficio N° ODEPLAN-2000-10 de 7 de enero del 2000, dirigida al Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones, calificó como prioritario el "Proyecto Troncal Amazónica", que comprende los tramos Papallacta-Baeza, Baeza-Tena, Puyo-Tena, Puyo-Macas, Macas-Gualaquiza y Zamora-Gualaquiza;

Que la Secretaría Nacional de Planificación, SENPLADES, a través del oficio N° SENPLADES-O-04-961 de 17 de diciembre del 2004; sobre la base de las disposiciones del artículo 45 de la Ley de Presupuestos del Sector Público, 30 de su reglamento, 10 letra b) de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, ratificó la calificación de prioritario al proyecto "Troncal Amazónica", otorgada por la ex Oficina de Planificación de la Presidencia de la República, mediante oficio N° ODEPLAN-2000-10 de 7 de enero del 2000;

Que la Procuraduría General del Estado, mediante oficio N° 013742 de 27 de diciembre del 2004, dirigido por el Subprocurador General del Estado a la Gerente de la Sucursal Regional Cuenca del Banco del Estado, emitió dictamen sobre el proyecto de contrato de crédito y fideicomiso con el que se instrumentará el crédito antes

mencionado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 10 letra f) de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal;

Que el Presidente del Directorio del Banco Central del Ecuador, mediante oficio N° DBCE-0288-2005 05 00607 de 16 de febrero del 2005, dirigido al Ministro de Economía y Finanzas, emitió dictamen favorable sobre el proyecto de contrato de crédito y fideicomiso con el que se instrumentará el crédito antes mencionado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 10 letra f) de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal;

Que mediante memorando N° MEF-SPIP-DM-2005-MEMO-EV05-8 0369 de 21 de enero del 2005, dirigido a la Subsecretaría de Crédito Público, el Subsecretario de Programación de la Inversión Pública del Ministerio de Economía y Finanzas de conformidad con lo que dispone el artículo 10 letra a) de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal, emitió la calificación de viabilidad, financiera, económica y social del proyecto de inversión "Terminación de Once Proyectos del Programa Troncal Amazónica" y manifiesta que verificó la vialidad técnica del proyecto;

Que la Subsecretaría de Crédito Público, con memorando N° MEF-SCP-2005-107 de 1 de abril del 2005, dirigido al Ministro de Economía y Finanzas, informa que para la suscripción del contrato de crédito y fideicomiso se ha cumplido con las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal y su reglamento; por lo que recomienda al Ministro de Economía y Finanzas que emita dictamen favorable respecto de los términos y condiciones financieras del crédito y señala que considera procedente continuar con el proceso de endeudamiento;

Que el Ministro de Economía y Finanzas, expidió la Resolución N° 028 de 24 de mayo del 2005, por lo que emite dictamen favorable respecto de los términos y condiciones del proyecto de contrato de préstamo y aprueba el endeudamiento; y,

En uso de las facultades que le confieren los artículos 171, numeral 18 de la Constitución Política de la República y 37 del Reglamento a la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal,

Decreta:

Art. 1.- Autorizar al Ministro de Economía y Finanzas para que personalmente o mediante delegación, a nombre y en representación de la República del Ecuador, en calidad de prestataria, suscriba con el Banco del Estado, como prestamista, el Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, como beneficiario y el Banco Central del Ecuador como Agente Fiduciario; un contrato de crédito y fideicomiso, por un monto de hasta sesenta y seis millones ciento siete mil ciento treinta y seis dólares de los Estados Unidos de América (US $ 66'107.136,00), destinado a financiar el proyecto "Terminación de 11 proyectos del Programa Troncal Amazónica", cuya ejecución estará a cargo del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones.

Art. 2.- Los términos y condiciones financieras del contrato de crédito y fideicomiso que se autoriza suscribir por el artículo 1 de este decreto son los determinados en la Resolución N° 028 expedida por el Ministro de Economía y Finanzas el 24 de mayo del 2005.

Art. 3.- El servicio de la deuda y demás costos financieros del contrato de crédito y fideicomiso que se autoriza celebrar mediante este decreto, lo realizará el Estado Ecuatoriano a través de la retención automática de los fondos necesarios que existieren o existan en la Cuenta Corriente Unica del Tesoro Nacional, con aplicación al presupuesto del Gobierno Central, Capítulo Deuda Pública Interna, para lo cual, en el respectivo contrato de crédito y fideicomiso comprometerá en el Banco Central del Ecuador los recursos de la mencionada cuenta. Para el efecto, el Ministerio de Economía y Finanzas velará porque en los respectivos presupuestos generales del Estado, se establezcan las partidas presupuestarias que permitan el pago total y oportuno de las obligaciones crediticias respectivas.

Art. 4.- La transferencia de los recursos del contrato de crédito y fideicomiso que se autoriza celebrar por el artículo 1 de este decreto, se encuentra condicionado a que en forma previa al primer desembolso, el Estado Ecuatoriano representado por el Ministerio de Economía y Finanzas y aquel Ministerio, suscriban un convenio subsidiario a través del cual se determinará la forma en que se transferirá a este último, los correspondientes derechos y obligaciones establecidas en el contrato de crédito y fideicomiso, así como los términos y condiciones necesarios para que se cumpla con los objetivos del proyecto.

Art. 5.- En el Banco del Estado, en calidad de prestamista, realizará el control de las inversiones efectuadas con los recursos que se entreguen con cargo al contrato cuya suscripción se autoriza mediante este decreto y velará por el cumplimiento de lo establecido en el artículo 30 de la Ley Orgánica de Responsabilidad, Estabilización y Transparencia Fiscal.

Art. 6.- El Ministerio de Obras Pública y Comunicaciones, en su calidad de organismo ejecutor, tendrá a su cargo la ejecución del proyecto que se financia con el contrato de crédito y fideicomiso al que se refiere este decreto y será responsabilidad de sus funcionarios, en las áreas de sus respectivas intervenciones, velar porque los procedimientos y trámites que se lleven a cabo para la ejecución de tal proyecto, se enmarquen y sujeten a lo estipulado en el contrato de crédito respectivo y a las leyes, reglamentos y más normas de la legislación ecuatoriana aplicable, así como a las disposiciones contenidas en el presente decreto y en la Resolución N° 028 expedida por el Ministro de Economía y Finanzas el 24 de mayo del 2005.

Art. 7.- Suscrito en contrato de crédito y fideicomiso, se procederá a su registro, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 11 de la Ley Orgánica de Responsabilidad Estabilización y Transparencia Fiscal y 119 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control.

Dado en el Palacio Nacional de Gobierno, en Quito, a 10 de junio del 2005.

f.) Alfredo Palacio González, Presidente Constitucional de la República.

f.) Rafael Correa Delgado, Ministro de Economía y Finanzas.

Es fiel copia del original. Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Subsecretario General de la Administración Pública.

No. 017

EL MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS Y COMUNICACIONES

Considerando:

Que, la Constitución Política de la República en su Art. 23, numeral 19, reconoce la libertad de asociación y reunión con fines pacíficos y lícitos;

Que, es necesario integrar a esta clase de asociaciones al proceso de desarrollo del país, como un mecanismo de participación ciudadana;

Que, mediante oficio s/n de fecha 20 de mayo de 2005, el señor Manuel Mesías Murillo Ulloa, Secretario Ejecutivo provisional de la Asociación de Conservación Vial denominada "NUEVA ESPERANZA", conforme se desprende del acta constitutiva de 17 de mayo del 2005 y actas de asambleas de 18 y 19 de los mismos mes y año que se adjuntan, solicita la concesión de personería jurídica de la asociación estructurada con observancia de las normas previstas en el Reglamento para la aprobación, control y extinción de las personas jurídicas de derecho privado con finalidad social y sin fines de lucro creadas al amparo de lo previsto en el Título XXIX del Código Civil, promulgado mediante Decreto Ejecutivo No. 3054, publicado en el Registro Oficial 660 de 11 de septiembre del 2002, al cual se sujeta; requerimiento que se confirma en oficio s/n de 2 de junio de 2005; y,

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Art. 1.- Conceder personería jurídica propia de derecho privado a la Asociación de Conservación Vial denominada "NUEVA ESPERANZA", con domicilio en la parroquia Mira, cantón Mira, provincia del Carchi.

Art. 2.- Aprobar el texto del Estatuto de la Asociación de Conservación Vial "NUEVA ESPERANZA" a que se refiere el artículo precedente, con las siguientes modificaciones:

PRIMERA.- Suprímase del Art. 6: "el Reglamento Interno de la Asociación y".

SEGUNDA.- Suprímase del literal b) del Art. 9: "en caso de personas naturales"; y, del literal c) de este mismo artículo suprímase: "en caso de personas jurídicas".

TERCERA.- En la primera línea del Art. 14 sustitúyase: "3", por: "2".

CUARTA.- Sustitúyase en el Art. 21: "durará un (1) año", por: "durará mínimo dos años".

QUINTA.- Suprímase del literal j) del Art. 24: "y el Reglamento para la aprobación de las asociaciones de mantenimiento vial".

SEXTA.- A continuación de la palabra "controversias" del Art. 25, insértese lo siguiente: "que se generen por la celebración de los contratos entre las partes o".

El presente acuerdo que entrará en vigencia desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial, hágase conocer por escrito a los interesados a través del Director Técnico de Gestión de Recursos Organizacionales del MOP.

Comuníquese y publíquese.- Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a 10 de junio del 2005.

f.) Ing. Derlis Palacios Guerrero, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones.

No. AGD-D-2005-001

EL DIRECTORIO DE LA AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS (AGD)

Considerando:

Que mediante Ley No. 17, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 78 de 1 de diciembre de 1998, se crea la Agencia de Garantía de Depósitos (AGD);

Que el Directorio de la Agencia de Garantía de Depósitos (AGD), al tenor de lo establecido en el artículo 22 de la Ley de Ordenamiento en Materia Económica, se encuentra facultado para designar al Gerente General de la AGD;

Que el Coronel Carlos Arboleda Heredia presentó su renuncia el día miércoles 27 de abril del 2005; y,

En ejercicio de sus atribuciones legales,

Resuelve:

ARTICULO PRIMERO.- Aceptar la renuncia del Coronel Carlos Arboleda Heredia al cargo de Gerente General de la Agencia de Garantía de Depósitos.

ARTICULO SEGUNDO.- Nombrar Gerente General de la Agencia de Garantía de Depósitos, AGD, a la doctora Alexandra Cantos Molina, quien ejercerá la representación legal, conforme lo establece el Art. 22 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica; y, todas aquellas estipuladas en la ley y reglamentos.

Dada en Quito, Distrito Metropolitano, a los veinte y siete días del mes de abril del año dos mil cinco.

f.) Dr. Rafael Correa D., Ministro de Economía y Finanzas, Presidente del Directorio de la AGD.

CERTIFICO.- Que la resolución que antecede fue expedida por el Directorio de la Agencia de Garantía de Depósitos (AGD), y suscrita por el doctor Rafael Correa Delgado, Ministro de Economía y Finanzas, y en tal virtud Presidente del Directorio.- Quito, 3 de mayo del 2005.

f.) Lcda. Martha Padilla, Secretaria General, Agencia de Garantía de Depósitos.

Es fiel copia del original que reposa en los archivos de la AGD.

f.) Secretario General, Agencia de Garantías de Depósito.

No. 262-2004

Dentro del juicio ordinario No. 82-04, por pago por consignación, seguido por la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda., contra el Banco Central del Ecuador, consta lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 16 de noviembre del 2004; las 16h30.

VISTOS: La Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda., a través de su representante legal, ha demandado a los personeros del Banco Central del Ecuador, a fin de que se declare hecho el pago por consignación y en consecuencia extinguida la obligación de la actora de pagar el precio pactado por un inmueble ubicado en la ciudad de Manta, obligación surgida en virtud de un contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes el 30 de diciembre de 1986. El Juez aquo acepta la demanda, resolución contra la cual interponen recurso de apelación tanto el Banco Central del Ecuador como el Procurador General del Estado. En segunda instancia, la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito reforma la sentencia subida en grado y aceptando parcialmente la demanda, declara que el valor consignado extingue en parte la obligación. Contra esta resolución interponen recurso de casación tanto la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda. como el Banco Central del Ecuador. Elevado el proceso a la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo legal, ha correspondido conocer el proceso a esta Sala, que en providencia de 07 de abril del año en curso, ha aceptado a trámite los recursos interpuestos. Siendo el estado de la causa el de resolver, se hacen las siguientes consideraciones: Se analizará en primer lugar el recurso interpuesto por el Gerente General del Banco Central del Ecuador: PRIMERO: Fundado en las causales primera y cuarta, el demandado alega que existe falta de aplicación del artículo 125 de la Constitución Política de la República vigente al 30 de diciembre de 1986; de los artículos 9, 10, 709, 710, 714, 1505, 1579, 1643, 1724, 1725, 1726 y del numeral segundo del artículo 2110 del Código Civil; del artículo 818 del Código de Procedimiento Civil; del literal n) del artículo 88 de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado; de la disposición número 24, letra d) del artículo 173 de la Ley General de Bancos vigente al 30 de diciembre de 1986; de los artículos 13, 15, 16, 17, 18, 19, 29, 30, 31, 32, 33, 34 y 35-D del Reglamento General de Bienes del Sector Público; del Reglamento para la enajenación de los bienes inmuebles recibidos en dación en pago por el Banco Central del Ecuador, expedido el 30 de abril del 2003; alega también que se resuelven asuntos que no fueron materia del litigio, infringiendo los artículos 273, 277 y 278 del Código de Procedimiento Civil. SEGUNDO*: El recurrente alega que "la escritura de promesa de compraventa en que apoya el actor su demanda, de 30 de diciembre de 1986, contiene una estipulación que contraría los preceptos legales vigentes tanto en esa fecha como en la actualidad y lo vicia de nulidad absoluta, ya que contraviene expresas normas de Derecho Público Ecuatoriano, en cuanto se ofrece vender a una persona jurídica de derecho privado un bien perteneciente a una institución del Estado, omitiendo las reglas básicas de contratación pública que prescriben, en el caso concreto, que los bienes inmuebles del Banco Central deben enajenarse a través del procedimiento de pública subasta. Así pues, el contrato de promesa de compraventa suscrito entre el Banco Central del Ecuador y la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda. es inejecutable porque contraría el procedimiento para enajenación de bienes públicos previsto en el Reglamento General de Bienes del Sector Público".* Con este antecedente sostiene que el Tribunal de instancia *"aplica indebidamente en su sentencia el Art. 195 de la Constitución de 1946, según su última codificación, para llegar a la errada conclusión de que el Banco Central del Ecuador es una institución de derecho privado con finalidad pública, cuando la Carta Constitucional que estuvo vigente al 30 de diciembre de 1986, fecha del contrato de promesa de compraventa, es la publicada en el Registro Oficial 33 (sic), de 12 de julio (sic) de 1984, cuyo artículo 125 consagra como entidades del sector público a las personas jurídicas creadas por Ley para el ejercicio de la potestad estatal o para la prestación de servicios públicos o para actividades económicas asumidas por el Estado, mencionando de modo taxativo e inequívoco al Banco Central del Ecuador"*. Sobre esta alegación la Sala anota: En el considerando quinto de la sentencia recurrida, el Tribunal superior examina la normativa vigente a la fecha de la promesa de venta, y especialmente la Ley de Régimen Monetario, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 56 de 31 de marzo de 1976, que concedía al Banco Central del Ecuador completa autonomía e independencia en materia de gobierno y administración, a tal punto que el artículo 109 textualmente establecía que "es una institución ***de derecho privado con finalidad pública..."***; es en relación con esta norma que el Tribunal de instancia cita el artículo 195 de la Constitución de 1946, codificada por la Comisión Legislativa en el Suplemento del Registro Oficial No. 356 de 06 de noviembre de 1961, que apuntaba: *"Se garantiza la estabilidad y autonomía de las Cajas de Previsión, del Banco Central y de los Bancos del Sistema de Crédito de Fomento,* ***instituciones que son de Derecho Privado con finalidad social o pública.*** *Para los empleados de estas instituciones rige, en lo referente a huelgas, lo dispuesto en la letra i) del Art. 189 para los trabajadores de empresas e instituciones de servicios públicos".* Pero en ninguna parte de la sentencia impugnada se dice que actualmente o que a la fecha de celebración del contrato de promesa de compraventa, el Banco Central del Ecuador siga siendo una entidad de derecho privado con finalidad pública; lo que hace el Tribunal ad quem es una relación de las normas que aseguraban la autonomía de dicha institución en materia de gobierno y administración para explicar históricamente el fundamento de su análisis, pero no se desconoce que la Constitución Política vigente a la época del contrato haya sido la codificación publicada en el Registro Oficial 763 de 12 de junio de 1984 (y no en el Registro Oficial 33 de 12 de julio de 1984 como erróneamente cita el personero del Banco Central en su recurso). Por lo que se rechaza este cargo. TERCERO: El punto medular del recurso interpuesto por el personero del Banco Central, radica en la afirmación de que el contrato de promesa de venta celebrado entre su representado y la Academia Naval Jambelí contraviene los artículos 13, 15, 16, 17, 18, 19, 29, 30, 31, 32, 33, 34 y 35-D del Reglamento General de Bienes del Sector Público que establecen que la única forma de enajenar bienes inmuebles pertenecientes a una entidad del Estado es a través de una subasta pública; que por lo tanto, dicho contrato adolece de nulidad absoluta ya que quebranta preceptos legales de derecho público vigentes tanto a la fecha de la promesa como en la actualidad, lo que trae como consecuencia que la

demanda de pago por consignación sea injurídica pues la obligación que se pretende extinguir con ese pago, adolece de objeto ilícito conforme lo dispone el artículo 1505 del Código Civil, por lo que la nulidad de ese contrato puede ser declarada aún de oficio al tenor del artículo 1726 ibídem, pues los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor sin que los jueces puedan declararlos válidos (artículos 9 y 10 del mismo cuerpo legal). Sobre estos cargos, se anota: 1) Es fundamental establecer si el Reglamento de Bienes del Sector Público era o no de aplicación obligatoria para el Banco Central del Ecuador a la época en que se celebró el contrato de comodato y promesa de compraventa, para lo cual es necesario acudir a la historia de la creación de esta institución: En el **año 1925,** la Junta de Gobierno Provisional, mediante Decreto publicado en el Registro Oficial 78 de 14 de octubre del mismo año, fundó el Banco Central del Ecuador como "*una compañía anónima"* autorizada para practicar operaciones de emisión, giro, depósito y descuento, con el derecho exclusivo de emitir billetes, con una duración de *"cincuenta años, que empezarán a contarse desde la fecha de registro de la escritura social".* El artículo 5 de dicho Decreto expresamente declaraba que *"es una Institución de derecho privado".* Isidro Ayora dictó la primera Ley Orgánica del Banco Central del Ecuador, publicada en el Registro Oficial 283 de 12 de marzo de **1927,** en la que se lo seguía considerando una institución de derecho privado. Posteriormente se hicieron sucesivas reformas legales que modificaron su naturaleza jurídica. Así por ejemplo, mediante Decreto Ejecutivo 758, publicado en el Registro Oficial 61 de **14 de agosto de 1944**, se publicó la Codificación de la Ley Orgánica del Banco Central del Ecuador, cuyo artículo 3 declaraba que *"El Banco Central del Ecuador es una Institución de Interés Público, por el objeto que la Ley le impone, y una Institución de Derecho Privado, por la organización que le señala la propia ley. En consecuencia, el Gobierno del Ecuador respetará y protegerá la autonomía del Banco y sus prerrogativas para el cumplimiento de su misión; no tendrá en la determinación de su política ni en la gestión de sus negocios y operaciones, otra ingerencia que la establecida expresamente en esta Ley, ni contraerá responsabilidad pecuniaria alguna por las operaciones del Banco, salvo en los casos también expresamente señalados por la Ley o por contrato".* A su vez, en el Registro Oficial 149 de **13 de marzo de 1948,** se publicó la Ley de Régimen Monetario que entró a regular el régimen legal del Banco Central, al que se le seguía considerando como *"una institución de interés público en cuanto a su objeto y de derecho privado en cuanto a su organización. En consecuencia, el Gobierno de la República respetará y garantizará la autonomía y las prerrogativas del Banco Central"* (artículo 107). En fin, desde el momento de la creación del Banco Central, y con el fin de impedir la ingerencia de cualquier autoridad que no estuviese prevista en sus estatutos o en una ley expresa, el legislador siempre buscó garantizar su completa autonomía en el régimen gubernativo y administrativo, con normas incluso de rango constitucional, como puede verse por ejemplo en la Constitución Política aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente en 1946, publicada en el Registro Oficial 701 de 1 de marzo de 1946 (artículo 191) y en sus sucesivas codificaciones (publicadas en el Registro Oficial 940 de 6 de octubre de 1955, en el Suplemento del Registro Oficial 1202 de 20 de agosto de 1960 y en el Suplemento del Registro Oficial 356 de 6 de noviembre de 1961); la Constitución Política aprobada por una nueva Asamblea Nacional Constituyente en 1967, publicada en el Registro Oficial 133 de 25 de mayo de 1967 (artículo 256); y en la Constitución Política de 1979, aprobada por referéndum y publicada en el Registro Oficial 800 de 7 de marzo de 1979 (artículo 125), así como en sus codificaciones realizadas en 1984, 1993, 1996 y 1997. A la época de celebración del contrato se encontraba vigente la **Ley de Régimen Monetario**, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 56 de 31 de marzo de 1976 cuyo artículo 1 consagraba a esa entidad como *"una institución* ***autónoma*** *destinada a cumplir los propósitos y realizar las operaciones prescritas por la ley. Tal autonomía le confiere* ***completa independencia en materia de gobierno y administración"*** (las negrillas son de la Sala), siendo su máxima autoridad la Junta Monetaria, la que expresamente tenía entre sus atribuciones, según lo dispuesto en el artículo 139: *"b) Expedir, reformar e interpretar las regulaciones que, de acuerdo con la presente Ley, le corresponde emitir y las que sean necesarias para la administración interna del Banco Central; ..e) Establecer los trámites, límites y condiciones dentro de los cuales podrán los funcionarios del Banco Central autorizar las operaciones de la institución, y especificar aquellas que, por su índoles o magnitud, la propia Junta reservare a su decisión; ..h) la de "resolver sobre la adquisición o enajenación de bienes inmuebles". Y el artículo 186 del mismo cuerpo legal establecía que "En las materias no previstas por esta Ley que se relacionen con la organización interior o con las operaciones y funciones del Banco Central, se aplicarán las regulaciones de la Junta Monetaria. En las demás materias no previstas por esta Ley se aplicarán, como supletorias, las leyes generales bancarias y, en su defecto, el Código de Comercio y el Código Civil, en todo aquello que no se oponga a los preceptos cual sistema de la misma ley*" (las negrillas son de la Sala). Es importante recordar que el Banco Central no sólo era el rector de la política monetaria del país, sino que además, dentro de los límites previstos en la ley, realizaba operaciones financieras propias de un banco, como la negociación de títulos de crédito, cobros y pagos al exterior, depósitos monetarios (de entidades públicas y de garantías a favor del Estado), redescuentos, por lo cual hubiera sido absurdo pretender que para cada una de esas negociaciones, que por su naturaleza son ágiles y dinámicas, debía contar con la autorización de la Contraloría o de la Procuraduría General del Estado. El D. S. 517 (Registro Oficial 559 de 23 de mayo de 1974) y el D-S 798A (Registro Oficial 193 de 15 de octubre de 1976) establecían *que "Art. 1.* ***Los contratos y operaciones*** *que realice el Banco Central del Ecuador, en cumplimiento de sus funciones específicas, tales como operaciones de crédito, impresión de billetes, acuñación de monedas, emisión, colocación y negociación de títulos de crédito, compraventa de oro físico y divisas y adquisición de equipos de seguridad* ***se regirán por las normas y procedimientos que determine la Junta Monetaria conforme al Artículo 139*** *de la Ley de Régimen Monetario". "Art. 2. Los contratos no comprendidos en el artículo precedente, se someterán a las disposiciones de la Ley de Licitaciones y Concurso de Ofertas. El Superintendente de Bancos o su delegado formará parte del respectivo Comité, en lugar del Contralor General de la Nación"*. Es por ello que, para aclarar definitivamente que en lo relativo a sus operaciones el Banco Central estaba sometido únicamente al control de la Superintendencia de Bancos, se expidió el **Decreto Supremo 1644,** publicado en el Registro Oficial 383 de 20 de julio de 1977, en que se dispuso que "Art. 2. **El Banco Central del Ecuador está sometido únicamente al control y supervigilancia de sus**

operaciones, por parte de la Superintendencia de Bancos, *la cual los ejercerá por intermedio de un Interventor permanente, sin perjuicio de cualquier otra labor de inspección y vigilancia que, de acuerdo con la constitución y las Leyes, corresponde a la Superintendencia de Bancos"* (las negrillas son de la Sala). *"Art. 3. Las disposiciones del presente Decreto prevalecerán frente a todas las que se le opongan".* Este Decreto, dictado por el entonces Consejo Supremo de Gobierno, TIENE LA JERARQUIA DE UNA LEY, Y POR TANTO, DE ACUERDO A LA PIRAMIDE LEGISLATIVA, ESTA POR ENCIMA DE TODO REGLAMENTO, inclusive del Reglamento General de Bienes del Sector Público, dictado por el Contralor General del Estado. El hecho de que el Banco Central no se hallaba sujeto en sus operaciones al Reglamento General de Bienes del Sector Público se refuerza aún más con las copias certificadas protocolizadas constantes a fs. 66-73 del cuaderno de primer nivel, de los cuales aparece: **a)** Que el 22 de noviembre de 1993, el Gerente y representante legal de dicha entidad, luego de informar pormenorizadamente acerca de la suscripción de la escritura de comodato y promesa de venta celebrada, de la demanda de pago por consignación presentada por ANAJAM, de la oposición formulada por el Banco *"argumentando que, de conformidad con las normas expedidas por la Contraloría General del Estado y que aparecen del Reglamento General de Bienes del Sector Público, es necesario seguir el procedimiento de remate en pública subasta"*, mientras que "la Academia Naval Jambelí sostiene que, para efectuar dicha venta, *bastaba la autorización de la Junta Monetaria..",* y de la demanda presentada por el Banco Central en 1992 a efecto de obtener la restitución del inmueble -que fue rechazada por esta misma Sala-, solicita al Contralor General del Estado *"autorice la suscripción de las escrituras definitivas de compraventa del inmueble en referencia, una vez que la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda., ha consignado, con este fin, la cantidad que cubre el precio total pactado en la promesa de compra-venta";* b) El 17 de diciembre del mismo año, el Contralor General del Estado contesta dicha petición indicando que según la disposición transitoria cuarta de la Ley de Presupuesto del Sector Público, los actos y contratos realizados con anterioridad a la promulgación de esta ley, se sujetarán a las leyes y demás disposiciones vigentes a la fecha de su suscripción; que igualmente la disposición transitoria décimo cuarta de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado declara que los contratos, convenios y más actos celebrados bajo el imperio de las leyes de Régimen Monetario, de Cambios Internacionales y del Banco de Desarrollo del Ecuador, que se derogan, continuarán en vigencia después de la aprobación de esta ley, según las estipulaciones contractuales con que fueron suscritos. Por lo que *"el Contralor carece de facultad legal para autorizar la venta directa solicitada, derivada de un contrato de promesa de compra-venta; tanto más que a la fecha de su celebración, este contrato estaba sujeto a la Ley General de Bancos y a la Ley de Régimen Monetario";* c) El 19 de enero de 1994, el Gerente del Banco Central se dirige nuevamente al Contralor del Estado indicándole que *"De su contestación se infiere que, en su opinión, el contrato.. es válido y que, por tanto, el Banco Central del Ecuador se encuentra en capacidad legal de otorgar a favor de la Academia Naval Jambelí la escritura definitiva de compra-venta del mencionado bien inmueble toda vez que a la fecha en que fue celebrado el contrato de promesa de compra-venta no era aplicable el Reglamento General de Bienes del Sector Público para realizar esta enajenación, como tampoco lo está para efectos de la suscripción de la escritura definitiva de compra-venta. Agradeceré a usted, señor Contralor, se sirva ampliar su absolución indicando si la interpretación que el Banco hace de su respuesta, contenida en el oficio de mi referencia, es o no la correcta";* d) El 31 de enero del mismo año, el Contralor responde esta nueva consulta manifestando que *"La interpretación que en dicha comunicación usted formula, del oficio No. 33784-93 de 17 de diciembre, que yo le enviara, relativo a la consulta que usted me planteó... es la correcta".* Finalmente, **la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial 763 de 12 de junio de 1984**, vigente a la época de celebración del contrato, reconoció como pertenecientes al sector público a *"..c) Las personas jurídicas creadas por la ley para el ejercicio de la potestad estatal o para la prestación de servicios públicos o para actividades económicas asumidas por el Estado y las creadas por acto legislativo seccional para la prestación de servicio público"* (artículo 125), estableciendo que estas entidades ***"gozan para su organización y funcionamiento, de la autonomía establecida en las leyes de su origen.*** *En especial se garantiza la autonomía de los consejos provinciales, concejos municipales, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Banco Central del Ecuador, Banco Nacional de Fomento, Juntas de Beneficencia, Comisión de Valores-Corporación Financiera Nacional, Banco Ecuatoriano de la Vivienda, y de las Corporaciones de Fomento Económico Regional y Provincial"* (las negrillas son de la Sala). Es decir que aún reconociendo al Banco Central como una entidad pertenecientes al sector público, siempre el legislador puso especial hincapié en su autonomía, a fin de garantizarle total independencia en su régimen interior, operaciones y funciones. Esclarecida pues la plena autonomía de que gozaba el Banco Central del Ecuador para su organización y funcionamiento, y que por tanto para el evento de adquisición o enajenación de bienes inmuebles, debía someterse exclusivamente a la resolución de su órgano superior de gobierno, esto es, la Junta Monetaria, de conformidad con el artículo 139 literal h) de la Ley de Régimen Monetario, se establece que el argumento esgrimido por la parte demandada de que, previo a la celebración del contrato de promesa de compraventa debían aplicarse las normas del Reglamento General de Bienes del Sector Público y al no haberse procedido de esta manera el contrato celebrado adolece de objeto ilícito, carece de fundamento jurídico. CUARTO: Otro de los cargos formulados por el representante del Banco Central es que *"al tiempo de la firma del contrato de promesa de compraventa que es materia del presente conflicto, estuvo vigente la disposición contenido (sic) en el literal n) del artículo 88 de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, que determinaba, entre otras, como atribución de la Junta Monetaria la siguiente: <n) Resolver sobre la adquisición o enajenación de bienes inmuebles del Banco Central>. En acatamiento de la norma legal transcrita, como consta del proceso, la Junta Monetaria en sesión de 21 de junio de 1994, procedió al análisis del caso y resolvió que el otorgamiento de la escritura definitiva de compraventa del inmueble que actualmente ocupa la Academia Naval Jambelí Cía. Ltda. en virtud de la escritura pública de comodato y promesa de compraventa, suscrita el 30 de diciembre de 1986, es en extremo gravosa para los intereses patrimoniales del Banco Central del Ecuador, razón por la cual no autorizó la enajenación de dicho inmueble. En consecuencia, el Gerente General del Banco Central del Ecuador estuvo y está impedido de*

suscribir tal contrato… Por lo expuesto, el contrato de promesa de compraventa suscrito con la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cia. Ltda.. es nulo de nulidad absoluta, más aún cuando, como hemos visto, contra él pesan los supuestos establecidos en los artículos 709, 710, 714, 1505, 1643, 1724, 1725 y 1726 del Código Civil". Sobre este cargo se observa: **a)** Lo que el recurrente está diciendo en este cargo es que, con posterioridad a la suscripción del contrato de promesa de venta, el máximo organismo del Banco Central resolvió que no se celebre la escritura definitiva por considerar que no es un negocio conveniente para esa entidad; **b)** Es principio fundamental de derecho, recogido en el artículo 1588 de nuestro Código Civil, que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales. Celebrado un contrato, desde ese momento genera derechos y obligaciones para ambas partes, las que deben ejecutarlo de buena fe, sin que ninguna de ellas pueda revocarlo por su sola voluntad o darlo por terminado unilateralmente. Como lo dijo esta Sala en un fallo anterior *"Aquellos casos en que la legislación admite la terminación del contrato por decisión unilateral que opera directa e inmediatamente, sin necesidad de previa declaración judicial, o sea por revocación o renuncia, son de una naturaleza particular que explica esa posibilidad. Así ocurre, por ejemplo, con el arrendamiento de servicios inmateriales (Código Civil, artículo 1970) o el mandato (artículo 2094); o en los contratos de adhesión de prestación de servicios, por decisión unilateral del consumidor (Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, artículo 44); o, en otro ámbito jurídico, con el contrato de trabajo a prueba (Código del Trabajo, artículo 15). En definitiva, salvo expresa disposición legal, hace falta una declaración judicial que declare la terminación del contrato una vez establecidas las causas legales pertinentes; y así debe entenderse el artículo 1588 del Código Civil, cuando establece que un contrato, siendo ley para los contratantes, sólo puede invalidarse por consentimiento mutuo o por causas legales".* (Resolución No. 341 de 26-Oct-01, publicada en el Registro Oficial 471 de 11-Dic-01, y en la G. J. XVII No. 7). Por tanto, la resolución tomada unilateralmente por la Junta Monetaria el 21 de junio de 1994, -esto es, más de siete años después de suscrito el contrato de promesa-, de negarse al otorgamiento de la escritura definitiva de compraventa por ser "en extremo gravosa", no es oponible a la contraparte ni es motivo para sostener que el contrato no puede ejecutarse; y, **c)** Cabe recordar además que el mismo artículo 88 literal n) de la Ley de Régimen Monetario invocada por el demandado como fundamento de este cargo, estaba vigente al momento de celebrarse el contrato de promesa de compraventa, y en base a esa atribución la Junta Monetaria, en sesión de 21 de abril de 1986, autorizó la celebración del contrato de comodato y promesa de venta por el precio de veinte millones de sucres, con amortizaciones de un millón de sucres anuales, como aparece del documento habilitante agregado a dicha escritura (fs. 109-120 del cuaderno de primer nivel). Por lo expuesto, el cargo formulado por el recurrente en este sentido, es improcedente. QUINTO: El mismo recurrente acusa además, la infracción *"de la Ley General de Bancos vigente al 30 de diciembre de 1986: disposición número 24, letra d) del artículo 173", argumentado que "La Superintendencia de Bancos en carta SB-DBE-89-363 de 2 de marzo de 1989 observó al Banco Central por la celebración de este tipo de contratos (comodato y promesa de venta) por cuanto los bienes inmuebles recibidos en dación en pago o en compensación de créditos, al amparo de la disposición número 24, letra d) del artículo 173 de la Ley General de Bancos, forzosamente tienen que enajenarse dentro del plazo previsto en la indicada ley".* Sobre este cargo, se hacen las siguientes observaciones**: a)** La Ley General de Bancos vigente a la época de celebración del contrato, era la codificación publicada en el **Suplemento del Registro Oficial 658 de 14 de octubre de 1974**, cuyo artículo 173 regulaba la facultad de los bancos comerciales de aceptar giros o letras de cambio libradas contra sí mismos, disposición que nada tiene que ver con el cargo formulado; **b)** Al parecer, el recurrente se confunde con la codificación de la Ley General de Bancos realizada con posterioridad a la suscripción del contrato de promesa de venta objeto de este proceso, que fue publicada en el Registro Oficial 771 de 15 de septiembre de 1987, cuyo artículo 173 reglaba las facultades que tenían los bancos comerciales, disposición legal que en la codificación de 1974 equivalía al artículo 165, numeral 24, literal d). Esta norma legal establecía que los bienes inmuebles adquiridos POR LOS BANCOS COMERCIALES en satisfacción de deudas contraídas en el curso de sus negociaciones y las que compre en ventas judiciales para el pago de hipotecas a su favor, se venderán dentro de dos años de la fecha en que dicho inmueble fue adquirido, salvo autorización motivada concedida por el Superintendente de Bancos hasta por un plazo adicional de seis años; **c)** La indicada Ley General de Bancos, en su artículo 1, establecía textualmente: *"Esta Ley rige la organización, actividades, funcionamiento y liquidación* ***de los bancos privados,*** *y se considerará supletoria de las leyes especiales de bancos. Rige, además, la organización y funcionamiento* ***de la Superintendencia de Bancos...".*** Es decir que los bancos públicos, entre los que se encontraba el Banco Central, no estaban sujetos a ella, pues su organización y funcionamiento se regía por su propia ley, salvo expresa disposición en contrario. La norma invocada por el recurrente, claramente se refiere a las facultades de los bancos comerciales, entre los que no se encuentra el Banco Central del Ecuador; **d)** Aunque el artículo 165, numeral 24, literal d) de la Ley General de Bancos fuere aplicable a dicha entidad, como norma supletoria, se hace notar al recurrente que una nulidad no puede ser invocada por el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Además, en el oficio SB-DBE-89-363 de 2 de marzo de 1989 al que se refiere el recurrente, la Superintendencia de Bancos llama la atención a dicha entidad por haber celebrado un contrato de comodato o préstamo de uso **con el INFA** por el lapso de veinte años, le manifiesta que no puede concederle autorización para que ese bien ingrese como activo permanente de la institución y que *"corresponde la Gerencia General plantear este caso a la Junta Monetaria a fin de que ésta resuelva lo que sea conveniente, pudiendo considerar entre las opciones a seguirse la revisión del contrato por las partes involucradas o la venta del inmueble al Instituto Nacional del Niño y la Familia (INFA)".* En ninguna parte se manifiesta que dicho contrato sea nulo, ni que el Banco Central pueda darlo por terminado por su sola voluntad; lo que se recomienda es que se busque un acuerdo con la otra parte. Por tanto, se desecha esta acusación. SEXTO: Sobre la acusación de falta de aplicación de todas las normas del Reglamento para la enajenación de los bienes inmuebles recibidos en dación en pago por el Banco Central del Ecuador contenido en la Resolución DBCE-144-EBDP, de 30 de abril del 2003, la Sala anota que esta norma no estaba vigente al momento de celebrarse la promesa de venta que

ha sido impugnada. Por tanto, al carecer de fundamento se desecha esta acusación. SEPTIMO: La última imputación realizada por el Banco Central del Ecuador es que existe plus petitio pues la sentencia resuelve asuntos que no fueron materia de la controversia, *"pues, ni de la demanda ni de la contestación a la misma se puede desprender que las partes hayan solicitado que se practique una reliquidación del valor que supuestamente debe pagarse, tomando en consideración los valores de cambio entre el sucre y el dólar"*. Esta Sala observa que un cargo similar es formulado también por la parte actora, por lo que se examinarán posteriormente en forma simultánea. OCTAVO: A continuación se analizarán los cargos formulados por la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda. en su largo y farragoso recurso de casación, empezando por los cargos que se refieren a violaciones constitucionales: **1)** La recurrente acusa aplicación indebida de la norma contenida en el artículo 192 de la Constitución Política de la República del Ecuador, en concordancia con el artículo 1062 del Código de Procedimiento Civil. La norma constitucional indicada manda que *"El sistema procesal será un medio para la realización de la justicia. Hará efectivas las garantías del debido proceso y velará por el cumplimiento de los principios de inmediación, celeridad y eficiencia en la administración de justicia. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades",* mientras que el artículo 1062 del Código Adjetivo Civil se refiere a la facultad de aplicar el criterio judicial de equidad que corresponde a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia. El recurrente afirma que *"habiendo considerado el juzgador la validez del Contrato en los considerándoos (sic), siendo el precio y la forma de pago parte medular de el Contrato, constituyéndose en Ley para las partes, por ser Contrato de mutuo consentimiento y realizado de manera expresa en Escritura Pública e inscrita en el Registro de la Propiedad, ni aún así cabría la consideración anterior en lo que corresponde, <<por sola la falta de formalidades legales>>, pues el contenido en este tipo de Contrato, con respecto al precio y la forma de pago no es una mera formalidad legal, si no la concurrencia de voluntades sujetos a Ley y encuadrados en el Derecho Positivo Ecuatoriano, pues de existir errores de Derecho, esto no vicia el consentimiento"* (?). Al respecto se anota: revisada la sentencia recurrida se observa que, el Tribunal adquem no ha sacrificado la justicia por la sola omisión de formalidades , ni ha hecho uso de la facultad de equidad atribuida en forma exclusiva a la Corte Suprema de Justicia, por lo que este cargo carece de fundamento. **2)** Con relación a la acusación de violación de los artículos 271, 272 y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador *"y de otros que tiene que ver con la seguridad jurídica, en estas Normas Constitucionales se ordena la no procedencia del cambio de las condiciones contractuales, sobre la inversión pública y privada en áreas de interés nacional, siendo la educación una de las prioridades del Estado… tomando en cuenta que la misma Cara Magna dispone que estos Contratos no podrán cambiarse por Ley NI POR OTRAS DISPOSICIONES para que no alteren sus cláusulas, mas por lo contrario se dispone que estos Contratos tendrán consideraciones legales especiales para su realización",* se empieza por señalar que los artículos citados textualmente disponen: *"Art. 271. El Estado garantizará los capitales nacionales y extranjeros que se inviertan en la producción, destinada especialmente al consumo interno y a la exportación. La ley podrá conceder tratamientos especiales a la inversión pública y privada en las zonas menos desarrolladas o en actividades de interés nacional. El Estado, en contratos celebrados con inversionistas, podrá establecer garantías y seguridades especiales, a fin de que los convenios no sean modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase que afecten sus cláusulas. Art. 272. La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos-leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones. Si hubiere conflicto entre normas de distinta jerarquía, las cortes ,tribunales, jueces y autoridades administrativas lo resolverán, mediante la aplicación de la norma jerárquicamente superior. Art. 273. Las cortes, tribunales, jueces y autoridades administrativas tendrán la obligación de aplicar las normas de la Constitución que sean pertinentes, aunque la parte interesada no las invoque expresamente".* Esta Sala ha señalado en numerosos fallos que quien acusa de violaciones constitucionales, debe fundamentarlas, sí cabe con mayor cuidado y precisión, pues se trata de las reglas básicas que rigen la convivencia social en el Estado y establecen los derechos y garantías básicas de los ciudadanos. Igualmente ha dicho la Sala que los principios constitucionales generalmente se desarrollan en la legislación secundaria, de tal manera que, al violarse una norma constitucional, se infringen también normas legales que deben ser señaladas con igual precisión por el recurrente. En la especie, el recurrente no señala las normas legales secundarias que deberían también haberse infringido como consecuencia de la supuesta violación de la norma suprema, sin que, por otra parte, se observe en la sentencia recurrida que se haya infringido en forma alguna las normas constitucionales citadas, por lo que tal cargo también es desechado. NOVENO: Desechados los cargos de violaciones constitucionales, corresponde entrar al análisis de las acusaciones señaladas en el orden lógico de las causales invocadas: La recurrente, en su escrito de interposición y fundamentación del recurso de casación, invoca todas las causales del artículo 3 de la Ley de la materia. Se empezará por examinar el relativo a la causal segunda, esto es, por *"Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas procesales, cuando hayan viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, siempre que hubieren influido en la decisión de la causa y que la respectiva nulidad no hubiere quedado convalidada legalmente",* pues si prospera, le está vedado al juzgador de casación el seguir adelante con su análisis y entrar a resolver sobre el fondo de la controversia sino que, declarando la nulidad procesal a partir del instante en que el vicio se produjo, ha de reenviar el proceso en cumplimiento de lo que dispone el artículo 16 de la Codificación de la Ley de Casación, para que conozca del proceso desde el momento en que se produjo la nulidad, al Juez o Tribunal de instancia que corresponda según la citada norma legal. Esta Sala no puede dejar de anotar que es curioso, por decir menos, que precisamente la parte actora, que ha obtenido sentencia parcialmente favorable a sus pretensiones, invoque la causal segunda, cuyo objetivo es obtener una declaración de nulidad procesal, cuando su aspiración durante todo este largo proceso ha sido la que se dicte sentencia de fondo que resuelva de una vez por todas la controversia. La Academia Jambelí fundamenta la existencia de esta causal en la falta de aplicación de las disposiciones jurídicas contenidas en los artículos 1612 del Código Civil, en concordancia con el artículo 556 del

Código de Comercio, del artículo 2119 del Código Civil; del artículo 13, en concordancia con el artículo 5, Sección III de la resolución emitida por el Superintendente de Bancos No. JB.98.092, publicada en el Registro Oficial No. 109 de 15 de enero de 1999, y "de la Norma de irretroactividad de la ley", sin señalar el artículo que la contiene. Revisadas las disposiciones legales invocadas, se tiene que ninguna de aquellas corresponde a la categoría de normas procesales, tal y como lo exige la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación, tanto más que el citado artículo 13 de la resolución emitida por el Superintendente de Bancos No. JB.98.092 (que sustituyó el Capítulo II "Normas para la aplicación del sistema de corrección monetaria integral a los estados financieros de las entidades controladas por la Superintendencia de Bancos" del Subtítulo I "De la contabilidad" del Título VIII "De la contabilidad, información y publicidad" de la Codificación de resoluciones de la Superintendencia de Bancos y de la Junta Bancaria), no existe; a lo que cual se suma que los cargos argumentados sobre tales normas, en definitiva, a más de no corresponder a la causal indicada, ni siquiera intentan en modo alguno comprobar cómo la falta de aplicación de dichas normas, han viciado el proceso de nulidad insanable o provocado indefensión, por lo que este cargo no merece ser analizado y se lo desecha. DECIMO: Continuando con el orden lógico en el análisis de las causales invocadas, corresponde a este Tribunal resolver sobre el cargo de que la sentencia de última instancia incurre en la causal quinta del artículo 3 de la Ley de Casación, esto es "*Cuando la sentencia o auto no contuvieren los requisitos exigidos por la Ley o en su parte dispositiva se adoptan decisiones contradictorias o incompatibles*"; para fundamentar este cargo, la recurrente señala: *"En la parte resolutiva de la sentencia que recurro existe una total contradicción dentro lo que resuelve el Juzgador al indexar, es decir actualizar el valor de una suma determinada que ha sufrido un desequilibrio por efecto de la depreciación monetaria o de la inflación. En contradicción a todos los considerándoos (SIC) que absuelve la validez del Contrato, y su plena vigencia, así como la validez del pago consignado; y de manera sorprendente en el considerando décimo cuarto hace caer en cuenta a los demandados de no haber introducido en la litis reconsideraciones del precio de la cosa prometida vender, y atiende para resolver en ese sentido admitiendo que el Banco Central introduce indirectamente la discusión sobre el precio, hecho que de ninguna manera el Juzgador debió atenderlo, toda vez que con este acto se violan expresas Normas de la Constitución... de la Ley, causándonos graves daños y lesión al haber cometido error de hecho con la errónea interpretación de decisiones contradictorias o incompatibles en la sentencia".* Sobre el cargo anotado se tiene: Los requisitos legales que una sentencia debe reunir son los establecidos en los artículos 278, 279 y 280 del Código de Procedimiento Civil, normas que contienen los componentes de la motivación de la sentencia, elevada a jerarquía constitucional en el numeral 13 del artículo 24 de la Constitución, que dice: "Las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se haya fundado, y si no se aplicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Al resolver la impugnación de una resolución no se podrá empeorar la situación del recurrente". En la especie la sentencia recurrida cumple con los requisitos constitucionales y legales señalados, y las decisiones que adopta no son contradictorias ni incompatibles, pues según se puede apreciar del texto del fallo en estudio, el Tribunal ad quem, para resolver el caso sub júdice, efectúa un análisis ordenado y completo, sin que el criterio expresado en la parte resolutiva de aquella denote decisiones contradictorias o incompatibles con los principios de la lógica formal. Que la fórmula aplicada por el Tribunal de instancia sea la correcta, y que dentro de ella haya aplicado debidamente o haya dejado de aplicar otras normas del ordenamiento jurídico ecuatoriano, es un asunto que no tiene relación con la causal en estudio, y que se analizará en la parte pertinente del presente fallo; por lo tanto se desecha el cargo por esta causal. DECIMO PRIMERO: El siguiente cargo se funda en la causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, que se refiere a *"Resolución, en la sentencia o auto, de lo que no fuera materia del litigio u omisión de resolver en ella todos los puntos de la litis".* La Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda., fundamenta esta causal indicando que *"el Juzgador no podía arreglar las cosas en el contenido del proceso para favorecer al demandado y causar un perjuicio irreparable a nosotros, resolviendo hechos que nunca fueron materia del litigio, consideración que es sostenida por lo que determina el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil".* Además, considera que al haber el Tribunal de instancia indexado el precio, se ha resuelto algo que no fue materia del litigio, pues en esta causa la litis se trabó acerca *de "si el pago era válido, que fue nuestra demanda, y que si el contrato era nulo por objeto ilícito contenido en las excepciones de la contestación de la demanda"*, sin que la actualización del precio haya sido pedida ni en la demanda, ni en la contestación a ella. **En este punto, el recurso interpuesto por la Academia Jambelí coincide con el del Banco Central del Ecuador**, como puede verse en el considerando séptimo de esta sentencia, pues ambas partes consideran que el Tribunal adquem no podía pronunciarse sobre algo que no fue materia del litigio. La causal cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación es la que recoge los vicios de ultra y extra petita, así como los de citra petita o mínima petita ya que estos vicios implican inconsonancia o incongruencia resultante de la confrontación de la parte resolutiva del fallo con las pretensiones de la demanda y con las excepciones propuestas. Esta incongruencia, que es un error in procedendo, puede tener tres aspectos: a) cuando se otorga más de lo pedido (plus o ultra petita); b) cuando se otorga algo distinto a lo pedido (extra petita); y, c) cuando se deja de resolver sobre algo pedido (citra petita), por lo tanto para analizar si existe uno de estos vicios hay que hacer una comparación entre lo demandado, las excepciones presentadas y lo resuelto en sentencia. En la especie, revisada la demanda se tiene como pretensión de la actora: *"Por el mérito de los antecedentes que se contienen en este libelo, demando el pago por consignación del referido saldo del precio, a fin de que usted ordene que el Banco Central del Ecuador, por la interpuesta persona de su representante legal, concurra a recibir la suma de DIECISIETE MILLONES DE SUCRES"* (fs. 5 del cuaderno de primer nivel); por su parte el Banco demandado, al contestar la demanda a fs. 1923 del cuaderno de primer nivel, opone como excepciones: negativa de los fundamentos de hecho y de derecho; nulidad absoluta de la escritura de promesa de venta por contravenir al Derecho Público Ecuatoriano; y, nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa por contrariar los fundamentos de la contratación pública ecuatoriana y guardar un objeto ilícito. Examinada la sentencia impugnada, esta Sala observa que en el considerando décimo se dice: *"En sesión*

de la Junta Monetaria de 22 de abril de 1996, ..se autoriza la celebración del contrato en cuya virtud el precio de compra , amortizada en el plazo de veinte años, debía ser de veinte millones de sucres, precio que, según la resolución de la Junta incluía <<la plusvalía de inmueble durante los veinte años de vigencia del contrato>> ..Por ello, si es que el precio incluía la plusvalía del inmueble, cuando se lo expresó en sucres, tal precio necesariamente partía del hecho, posiblemente real, del incremento del valor de la propiedad inmueble en los siguientes veinte años, pero, posiblemente, no contemplaba la desvalorización de la moneda nacional, en forma exagerada e inesperada, posiblemente difícil de prever ni en abril de 1986 ni en diciembre del mismo año. Por ello, en virtud de la misma razón por la cual se proyectó el precio de adquisición del predio de 14.957.218,90 sucres en que el Banco Central del Ecuador lo recibió en pago del Banco La Previsora S. A., dicho precio ha de proyectarse, en virtud del principio <<rebus sic stantibus>> al período dentro del cual, en ejercicio de su atribución, legalmente pactada, la promitente compradora ejerció su derecho a comprar el inmueble pagando la totalidad de las cuotas faltantes, esto es el monto de 17.000.000 de sucres, derecho que lo ejerció el 10 de octubre de 1990 cuando depositó en el propio Banco Central del Ecuador dicha suma, al realizar su oferta de pago por consignación. Tales 17.000.000 de sucres equivalían en octubre de 1990 a 19.727,98 dólares de los Estados Unidos de América, al tipo de cambio 861,72 sucres por dólar. Por ello, con el fin de que, precisamente, se cumpla lo realmente pactado entre las partes, esto es el de que el precio represente objetivamente la plusvalía del inmueble, el saldo que, al momento de la celebración del contrato de compraventa debe pagar la promitente compradora es de US $ 98.483,54... ". Y en el considerando décimo cuarto se expresa: *"El Banco demandado introduce, indirectamente, la discusión sobre el precio, lo cual no fue realizado en la contestación a la demanda (fs. 49 a 54), como debió haber sido, al señalar los puntos a los cuales se contrae el recurso, argumento que bien pudo haberlo esgrimido, para oponerse a la consignación, o, bien aceptando la consignación, antes de celebrar el contrato de compraventa, con el fin de que se respetara, precisamente, la intención de las partes. Por ello, el pago por consignación efectuado ha de aceptarse, en cuanto que el monto consignado se ha de imputar a la obligación total, como se ha expresado en el considerando undécimo, mas no a la petición de que se declare totalmente extinguida la obligación de Anajan Cía. Ltda. con relación a tal precio, como lo ha resuelto la señora Juez Octavo de lo Civil, pues, conforme se ha indicado, en acatamiento a la intención de las partes, que es el elemento esencial de todo contrato, que es ley para las partes, aún existe un saldo de US $ 98.483,54 (noventa y ocho mil cuatrocientos ochenta y tres dólares con cincuenta y cuatro centavos) que ha de ser cancelado por la actora.."* De lo transcrito se desprende que efectivamente, al entrar a interpretar el contrato realizando una "actualización" del precio pactado, el Tribunal de instancia resolvió sobre algo que no fue materia de la litis, por lo que los cargos formulados en este sentido, tanto por el Banco Central del Ecuador como por la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda., son procedentes. DECIMO SEGUNDO: Aunque la Academia Jambelí funda su recurso también en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, que determina que se debe casar una sentencia cuando en ella se ha producido una aplicación indebida, una falta de aplicación o una errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto, no señala cuáles son las violaciones cometidas ni cómo éstas han conducido a una equivocada aplicación o no aplicación de normas de derecho en la sentencia. Por tanto, al carecer de fundamento se desecha esta acusación. DECIMO TERCERO: Respecto al último cargo fundamentado por la actora hoy recurrente, atinente a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, por el cual señala que existe desestimación o falta de aplicación del antecedente jurisprudencial constante *"en el fallo de triple reiteración contenida en la Gaceta Judicial, Serie VIII No. Año CIII de mayo - Agosto 2002, pronunciado el 19 de Enero del 2001, las 9h00..."*; pues se ha hecho una indebida indexación del precio cuando éste y la forma de pago están claramente establecidos en el contrato y que, al estar clara la estipulación de las partes, no caben "análisis subjetivos" acerca de lo que "posiblemente" quisieron decir, peor aún cabe hacer una actualización del precio y, al haber procedido de esta manera, el Tribunal de instancia ha realizado *"una aplicación indebida, el hecho de suponer o adivinar colapsos en la Economía ecuatoriana y por ende en la moneda, situación que la misma política monetaria lo prevee (sic) y lo controla a través de resoluciones de la Autoridad pertinente, en lo que respecta a la tasa de interés sobre el circulante ordinario que comprensa o al menos tiene como el propósito de equilibrar los hechos y circunstancias que devalúan la moneda, pues entonces se explica que no cabe la indexación haciendo consideraciones amputadas del Derecho y la Doctrina.."* Revisado el fundamento del recurso por esta causal, y los datos consignados por la recurrente, se observa que: **1)** Existe un error en cuanto a la determinación de la serie de la Gaceta Judicial en que se encuentra publicada la jurisprudencia obligatoria citada, pues ésta no corresponde a la serie VIII sino a la serie XVII, razón por la cual se corrige el lapsus calami en que ha incurrido la recurrente, por existir datos adicionales que permiten inferir con precisión cual es la jurisprudencia obligatoria que se estima ha sido inaplicada por el Tribunal de instancia. **2)** Conforme lo ha sostenido esta Sala, *"exclusivamente la triple reiteración de un fallo de casación constituye precedente jurisprudencial obligatorio y vinculante para la interpretación y aplicación de las leyes, excepto para la propia Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo que dispone el artículo 19 de la Ley de la materia... en virtud de la triple reiteración, esa jurisprudencia llega a constituirse en doctrina legal o doctrina jurisprudencial que debe ser obligatoriamente aplicada por los jueces de instancia, ya que de no hacerlo estarían incurriendo en un vicio in iudicando, toda vez que el numeral primero del artículo 3 de la Ley de Casación la ha dotado de valor normativo, ya que nuestro ordenamiento legal ha seguido la posición objetiva <a cuyo tenor la elaboración y construcciones jurídicas que los Tribunales hacen en torno a la Ley, llega a tener, cuando adquiere firmeza y contornos definidos, por el cumplimiento de determinados requisitos, el valor de norma de Derecho objetivo que se impone a todos, ni más ni menos que si se tratase de un precepto de carácter general> (Manuel de la Plaza, La Casación Civil, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1944, p.198)"* (Resolución No. 133-99, Registro Oficial No. 162 de 5 de abril de 1999). **3)** En su recurso la actora señala para fundamentar este cargo, que la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito ha aplicado la

indexación, prohibida en nuestra legislación vigente, cuando utilizando la teoría del precio irrisorio determina que el precio de la cosa prometida en venta debe ser convertido en dólares de los Estados Unidos de América, según la paridad cambiaria de dicha moneda al momento de la contratación, a fin de conservar la voluntad de las partes señalada en el contrato, de mantener la plusvalía del bien inmueble que a futuro se ha prometido vender. **4)** En relación con el tema en cuestión, esta Sala en el fallo de triple reiteración citado por la recurrente (Resolución No. 12 de 19 de enero del 2001, las 9h00, publicado en el Registro Oficial 288 de 20 de marzo del 2001), que se halla publicada en la Gaceta Judicial serie XVII No. 9, pág. 2660 a 2663, dice: *"CUARTO. ... Indexación significa actualizar el valor de una suma determinada que ha sufrido un desequilibrio por efecto de la depreciación monetaria o de la inflación. Con la indexación se trata de corregir la desigualdad de los valores alterados a través del tiempo por circunstancias anteriormente señaladas... SEPTIMO. ... En efecto, nuestra legislación establece por regla general el sistema nominalista para la solución del capital de las obligaciones dinerarias. Así lo dispone el artículo 1612 del Código Civil que dice: "El pago se hará, bajo todo respecto, en conformidad al tenor de la obligación, sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes."... OCTAVO. ... A estos hechos históricos hay que agregar el fenómeno monetario de la devaluación nominal de la moneda, que conocido desde siempre en el Ecuador tenía proporciones manejables; en estos últimos tiempos, desafortunadamente, ha llegado a alcanzar elevaciones inimaginables. Para contrarrestar esta situación de dramática inestabilidad, las autoridades del Estado, encargados de la conducción política de regular los aspectos macro económicos del país, establecieron como un mecanismo para compensar las pérdidas sufridas por los acreedores dinerarios por la inflación y devaluación monetaria, la movilidad de las tasas de interés. Los intereses se convirtieron así en un elemento de compensación por la disminución del valor adquisitivo y de cambio de la moneda en el futuro de los hechos económicos. De esta manera, las autoridades monetarias, de acuerdo con las circunstancias del momento, iban aumentando o disminuyendo las tasas de interés; pero llegó un momento en que las medidas fiscales y monetarias fueron rebasadas largamente por la crisis económica que sufrió el país. Por esta razón, el Congreso Nacional expidió la Ley No. 2000.4, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 34 de 13 de marzo del 2000, en que se establece el "desagio" y otras normas para la aplicación del sistema monetario para la transformación económica del Ecuador. En virtud de estas normas, todas las obligaciones en sucres pendientes de pago deberán pagarse en dólares de los Estados Unidos de América, a la relación fijada por el artículo 1 de la Ley de Régimen Monetario y Banco del Estado, que es la de veinticinco mil sucres por cada dólar. Las tasas de interés serán las que estaban vigentes hasta el 10 de enero del 2000, y desde esa fecha en adelante las tasas fijadas en el artículo 6 de la Ley citada, en armonía con el artículo 10 de la misma. El fallo recurrido, dictado por la Quinta Sala de la Corte Superior de Quito se aparta del sistema legal vigente en el país invocando razones de equidad, sin tomar en cuenta que la potestad de explicar el criterio judicial de equidad es privativa de la Corte Suprema de Justicia, conforme preceptúa el artículo 1062 Código de Procedimiento Civil. No hay que perder de vista, asimismo, que los fallos que dictan las Salas de Casación de la Corte Suprema de Justicia tienen como principal finalidad unificar la jurisprudencia, con arreglo al artículo 19 de la Ley de la materia, y por reparar una injusticia en un caso específico puede transferirse en forma generalizada la injusticia al cobro de los créditos por parte de los bancos a sus clientes... NOVENO. Las consideraciones que preceden sobre indexación se limitan a responsabilidades civiles derivadas del incumplimiento de obligaciones en sucres provenientes de créditos activos o pasivos de los bancos, y de otras obligaciones dinerarias que tienen identidad o analogía con aquellas. Obviamente, no pueden hacerse extensivas a las responsabilidades por incumplimiento de obligaciones contractuales contraídas originalmente en moneda extranjera o unidades de valor constante, UVC, ni tampoco a las generadas por delitos y cuasidelitos que en determinadas circunstancias previstas por la ley debe hacerse la reposición de los perjuicios sufridos por la víctima al valor actualizado, u otros casos de obligaciones restitutorias legales..."*. Criterio idéntico es sostenido por esta Sala en los otros dos fallos de triple reiteración publicados en la indicada Gaceta Judicial Serie XVII No. 9, correspondientes a la Resolución 271-2001, publicada en el Registro Oficial 228 de 20 de marzo del 2001 y a la Resolución No. 104 de 27 de mayo del 2002, publicada en el Registro Oficial 627 de 26 de julio del 2002, en los cuales se señala que: *"Es indudable que por la hiperinflación sufrida por el país se ocasionaron daños irreparables a la generalidad de sus habitantes, pero es un padecimiento que tenemos que superarlo todos con el principio de la solidaridad, que es el valor de los "sacrificios compartidos"*. **5)** De la lectura de la resolución impugnada, cuya parte pertinente fue transcrita en el considerando décimo primero de esta sentencia, se desprende que efectivamente, a pretexto de desentrañar la "posible" intención de las partes en lo que a la plusvalía respecta, el Tribunal de alzada ha realizado una indebida indexación del precio pactado, dejando de acatar un claro precedente jurisprudencial obligatorio pronunciado precisamente por esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, vigente ya a la época que se dictó la sentencia, tanto así que fue citado en el voto salvado que se apartó del criterio de mayoría, jurisprudencia obligatoria que se halla publicada en la Gaceta Judicial serie XVII No. 9, pág. 2660 a 2669. Por lo que la sentencia dictada por el Tribunal de segunda instancia, debe ser casada también por estar incursa en el vicio previsto en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. DECIMO CUARTO: En conclusión, la sentencia recurrida, dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, habiendo incurrido en la infracción de las causales primera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación del precedente jurisprudencial obligatorio determinado en el considerando octavo de este fallo; y, por haber resuelto asuntos que no fueron materia del litigio o resolver el asunto en evidente extra petita, según los considerandos sexto y décimo antes determinados, debe ser casada y en su reemplazo, en cumplimiento del artículo 16 inciso primero de la Codificación de ley citada, corresponde al Tribunal de Casación asumiendo el papel de Tribunal de instancia, dictar en su lugar la sentencia que corresponda. DECIMO QUINTO: Floresmilo Quinto Pazmiño Solórzano, en representación de la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda., manifiesta que el día treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y seis, celebró por su representada en calidad de promitente compradora con el Banco Central del Ecuador en calidad de promitente vendedor, un contrato de promesa de compraventa de un predio urbano a cumplirse dentro del

plazo de 20 años, fijando como precio el valor de un millón de sucres por cada año, contrato suscrito ante el doctor Antonio Vaca Ruilova, Notario Décimo Quinto del cantón Quito, en cuya cláusula quinta se establece la facultad de la promitente compradora de pagar en forma anticipada el valor total del precio fijado en el contrato, razón por la cual demanda (fojas 55v del cuaderno de primera instancia) en contra del Banco Central del Ecuador el pago por consignación del saldo del precio correspondiente a diecisiete millones de sucres; citado legalmente el demandado y habiéndose opuesto oportunamente a la consignación (fojas 1923), propone las siguientes excepciones: negativa de los fundamentos de hecho y de derecho; nulidad absoluta de la escritura de promesa de venta por contravenir al Derecho Público Ecuatoriano; y, nulidad absoluta del contrato de promesa de compraventa por contrariar los fundamentos de la contratación pública ecuatoriana y guardar un objeto ilícito. DECIMO SEXTO: 1) Respecto de la alegación de que la consignación no puede hacerse legalmente, ya que proviene de un contrato nulo, que es en síntesis, la razón medular de las excepciones del demandado, este Tribunal considera que a la fecha de la celebración del contrato de promesa de compraventa, el Banco Central del Ecuador obró con total autonomía y dentro de los parámetros exigidos por el ordenamiento jurídico vigente a la fecha, para tales tipos de contratos, tal y como se ha desarrollado en los considerandos tercero, cuarto y quinto de este fallo. Por lo expuesto se rechazan las excepciones sustentadas por el demandado de existencia de la nulidad del contrato de promesa de compraventa por contener un objeto ilícito. 2) Respecto de la excepción de la nulidad de escritura que contiene el contrato de promesa de compraventa, el demandado, no ha señalado la causa por la cual dicho instrumento público adolece de nulidad, ni en que forma se ha transgredido la ley notarial que rige las solemnidades que deben reunir dichos instrumentos para su existencia y validez, por lo que también tal excepción es rechazada. DECIMO SEPTIMO: Respecto de la excepción de la negativa de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, que ataca en forma general y amplia las pretensiones del actor y por ende si la consignación ha sido efectuada observando los requisitos esenciales determinados por la ley, cabe recodar las precisiones que sobre el pago por consignación ha efectuado esta Sala en sus resoluciones No. 38-2000 publicada en el Registro Oficial 62 de 20 de abril del 2000, y 242-2003 dictada el 17 de septiembre del 2003, que expresan: *"El artículo 1648 del Código Civil señala: <<El efecto de la consignación válida es extinguir la obligación, hacer cesar, en consecuencia, los intereses, y eximir el peligro de la cosa al deudor, todo desde el día de la consignación>>. Para que el pago cumpla con su función de extinguir una obligación, debe regirse a los siguientes principios: a) el de la identidad del pago: debe pagarse lo establecido y no otra cosa o hecho; b) el de la integridad del pago: el deudor debe cumplir íntegramente la prestación; y c) el de la indivisibilidad del pago: el pago debe hacerse de una sola vez. Si el pago no se ciñe a estos principios no puede extinguir la obligación. La consignación de una cantidad menor o insuficiente, es contraria a los principios de identidad, integridad e indivisibilidad por lo que no es eficaz para extinguir la obligación o según la letra del artículo 1648 ibídem no es una consignación válida".* En consecuencia, debe revisarse si la minuta presentada en el Juzgado Octavo de lo Civil de Pichincha contiene todos los requisitos expresamente señalados en el artículo 1643 del Código Civil, pues solamente si los reúne puede extinguir la obligación. En la especie, el actor señala, en la minuta de pago por consignación, como valor adeudado por concepto de pago del precio del contrato de promesa de compraventa: veinte millones de sucres, de los cuales especifica, ha cancelado tres millones de sucres, razón por la cual, la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda. haciendo uso de la cláusula quinta del contrato referido, consigna por anticipado el saldo pendiente de diecisiete millones de sucres. Al respecto las cláusulas cuarta y quinta del contrato señalado que obra a fojas 109-120 del cuaderno de primera instancia, textualmente señalan: *"CUARTA. PRECIO. El precio fijado por el inmueble descrito en este contrato, construcciones y más anexos es el de veinte millones de sucres (S/. 20'000.000,oo), en el que se estima incluida la plusvalía del inmueble durante los veinte años que se encontraría vigente el contrato de comodato o préstamo de uso que se ha celebrado por separado entre las mismas partes, anotándose que dicho precio será pagado al Banco Central del Ecuador, por la Academia Naval Jambelí ANAJAM CIA. LTDA., mediante amortizaciones o cuotas de un millón de sucres (S/. 1'000.000,oo) ANUALES, a partir de la suscripción del presente contrato de promesa de compraventa. QUINTA. PLAZO. El Banco Central del Ecuador se obliga a celebrar la escritura pública de compraventa definitiva, a favor de la Academia Naval Jambelí ANAJAM CIA. LTDA., de la ciudad de Manta, dentro del plazo de VEINTE AÑOS, a contarse de la presente fecha, pudiendo otorgarse la escritura, aún antes de este plazo, si los promitentes compradores terminan de cancelar al promitente vendedor, la totalidad del precio fijado por el inmueble objeto de este contrato, de promesa de compraventa".* De lo expuesto se infiere con total claridad que el pago efectuado por la actora contempla los requisitos de identidad, integridad e indivisibilidad que exige nuestra legislación, pues se ha cancelado el precio fijado expresamente por las partes, los veinte millones de sucres; se ha cancelado en su totalidad el valor señalado, según comprobantes de depósito constantes a fojas 1-3 y 7 del expediente de primera instancia; y, se ha cancelando el saldo pendiente de diecisiete millones de sucres en uno solo momento y en forma total. Por las consideraciones que anteceden, esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia pronunciada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito; y, por las razones expresadas en este fallo, acepta la demanda propuesta por la Academia Naval Jambelí ANAJAM Cía. Ltda. en contra del Banco Central del Ecuador, declarando por consiguiente efectuado el pago y extinguida totalmente la obligación contraída por la actora a favor del demandado en virtud del contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes, contenido en la escritura pública el 30 de diciembre de 1986 suscrita ante el doctor Antonio Vaca Ruilova, Notario Décimo Quinto del cantón Quito, dejándose a salvo el derecho de las partes de iniciar las acciones legales de las que se creyeren asistidas. Sin costas ni honorarios que regular. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Ernesto Albán Gómez, Ministro Juez, Gonzalo González Real y Genaro Eguiguren Valdivieso, Conjueces Permanentes.

Razón: Las veintiséis fojas que anteceden son iguales a sus originales.

Certifico.- Quito, 16 de noviembre del 2004.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 263-2004

Dentro del juicio ordinario No. 331-2003 que por daño moral sigue Fanny Magdalena Enríquez Fraga en contra de Celso Rodrigo Estrada Pancho, se ha dictado lo que sigue:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL
SALA DE CONJUECES

Quito, a 16 de noviembre del 2004.

VISTOS: La actora Señora Fanny Magdalena Enríquez Fraga ha interpuesto recurso de casación de la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán el 3 de octubre del 2002, en el juicio ordinario por daño moral que sigue en contra del doctor Celso Estrada Pancho.- Por sorteo, ha correspondido el conocimiento de la causa a la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, cuyos ministros titulares se han excusado de tramitarla y resolverla al amparo del numeral 6 del Art. 871 del Código de Procedimiento Civil.- Aceptada la excusa, esta Sala de Conjueces legalmente constituida, avocó conocimiento del asunto, aceptó a trámite el recurso de casación, y encontrándose la causa en estado de resolver, se hacen las siguientes consideraciones: PRIMERO: De fojas 24 a 25 del cuaderno de segunda instancia consta el recurso de casación deducido al amparo de las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Respecto de la causal primera, afirma la recurrente que se ha vulnerado tanto al Art. 23 numeral 8 de la Constitución Política que establece el derecho a la honra y buena reputación protegidos por la ley como los Arts. 2258 e innumerados posteriores del Código Civil referentes a la indemnización por daño moral; mientras que se invoca la causal tercera por infringirse los Arts. 119 inciso primero, 169 y 212 del Código de Procedimiento Civil. SEGUNDO: Fundamentalmente, la recurrente ataca el fallo de segunda instancia en cuanto establece que no es procedente ni la acción ni la condena por daño moral mientras no exista una sentencia condenatoria de carácter penal por injurias, pues se afirma en la sentencia que ambas acciones, esto es la civil y la penal se encuentran íntimamente ligadas sin que puedan ejercerse independientemente.- Este criterio del Tribunal de alzada ha servido para que se deseche la demanda por daño moral que se fundamentó en que el demandado, en un juicio de investigación de la paternidad que le siguió la accionante, alegó como excepción que esta última “ha tenido y tiene una mala conducta notoria”, sin que haya actuado prueba alguna para demostrar dicha afirmación que según la Señora Fanny Magdalena Enríquez Fraga, vulneró sus derechos de personalidad espiritual y moral que repercuten en la esfera de las relaciones sociales en las que se desenvuelve. TERCERO: La indemnización por daño moral amparada en derecho en el Art. 2258 del Código Civil y en los innumerados que se agregaron en virtud de la Ley 171, publicada en el Registro Oficial número 779 de 4 de julio de 1984 hace referencia a la responsabilidad civil extracontractual por hechos o actos ilícitos que son los contrarios a las normas legales y reglamentarias, clasificándose en delitos y cuasidelitos según tengan origen doloso o culposo. Pero para resolver lo que es materia del litigio es necesario distinguir también entre delitos civiles y delitos penales, señalando que mientras estos últimos son los que están tipificados y sancionados por la ley penal, los delitos civiles son los actos o hechos ilícitos que causan daño pero que no están tipificados penalmente. Esta distinción es fundamental para resolver el tema de la controversia porque si se tratara de un reclamo de indemnización de daños y perjuicios derivados de un delito penal, podría entenderse que previamente se exija la resolución del Juez competente conforme a lo establecido en los Arts. 31 y 41 del Código de Procedimiento Penal; pero en cambio, si se imputa la existencia de un delito o cuasidelito civil como fuente de la obligación indemnizatoria por daño moral, la acción para reclamarla procede en forma directa y autónoma por la vía civil, tal como lo declaró el Tribunal Constitucional en la Resolución No. 102-2000 dictada en el caso No. 359-99 y publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 110 de 30 de junio del 2000, cuando desechó una demanda de inconstitucionalidad de la ley 171, entre otros, por los siguientes considerandos: "Ahora bien, doctrinariamente no existe ninguna limitación o especificación para que las indemnizaciones por daño moral deban ser restringidas sólo al ámbito penal, es decir que deban ser fijadas, previo el establecimiento por un Juez penal de la existencia de un delito penal".- "De modo general y pese a la posibilidad de que se tome uno u otro sistema, se establece que aún en el caso de tratarse de un delito penal, no se exige '... que exista sentencia condenatoria en el fuero criminal, para que quede abierta la acción civil reparatoria del agravio moral. El Juez civil tiene la potestad para calificar el hecho y aplicar los efectos civiles que correspondan a su categoría.' (página 608, Tomo I, Enciclopedia Jurídica OMEBA)". "Que, en nuestra legislación, siguiendo este último sistema, se ha optado por posibilitar que en el caso de daños morales, se pueda de modo independiente de la acción penal y las indemnizaciones que en este orden se puedan establecer, se pueda fijar una indemnización de carácter civil, así: 'Artículo innumerado agregado a continuación del Art. 2258: 'Art. ... Las indemnizaciones por daño moral son independientes por su naturaleza, de las que en los casos de muerte, de incapacidad para el trabajo u otros semejantes, regulan otras leyes...'".- "Que, en nuestro Código Civil en el artículo 2258, se refiere a las ‘imputaciones contra la honra o el crédito de una persona...' como origen del derecho de una persona para demandar indemnización pecuniaria ‘...no sólo si se prueba daño emergente o lucro cesante, sino también perjuicio moral’, al respecto en cuanto a la naturaleza de estas infracciones la injuria constituye un acto típico, antijurídico y culpable, que por tanto puede ser perseguido mediante una acción penal, mientras que el daño moral que se puede ocasionar sea por hechos como la injuria o también en otros casos, se origina más bien en un hecho ilícito que ocasiona menoscabo a los bienes extrapatrimoniales". "Que, un mismo hecho puede ser perseguido por ambas acciones conforme lo señala el mismo artículo 2241, sin que ello constituya una distracción del Juez competente como lo alega la demanda, tan sólo se trata de acciones perfectamente diferenciadas, tomadas cada una dentro de su ámbito, de acuerdo con el sistema que al respecto ha tomado nuestra legislación, lo cual no impide desde luego que en un momento dado, si el legislador

considera pertinente pueda establecerse un sistema que requiera que se establezca la prejudicialidad para los casos de reclamos por daños morales". "Que, en el país tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, existe acuerdo en el sentido de que 'Nada hay en la doctrina ni en la jurisprudencia el que impida a la jurisdicción civil el conocimiento de hechos que pueden ser constitutivos de culpa o negligencia, aunque de ellos haya conocido también la jurisdicción penal en el aspecto que pueden ofrecer de delito o contravención. (Gaceta Judicial Año LXXXI. Serie XIII. No. 12. Pág. 2827. Quito, 29 de mayo de 1981)', o el Dr. Ramiro García Falconí en su obra 'El Juicio por Daño Moral', página 49, expresa: 'El pretender que el delito sea la causa única por la que se constituye la obligación de indemnizar, ha conducido a estimar que la acción tenía que ser también única, cuando realmente surgen una serie de acciones de carácter procesal, como en los derechos reales o en las obligaciones. ... En realidad, la acción civil y penal difieren tanto en sus caracteres y vida propia, como en su esencia misma. La acción civil nace del hecho ilícito y hay obligaciones que nacen a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos o cuasidelitos. ...Por tanto, la acción civil que nace de un hecho ilícito y de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, es fuente de obligaciones civiles. Sólo es exigible en la vía criminal si tal hecho alcanza la categoría de delito mencionado en el Código Penal pues entonces alcanza la doble posibilidad de caer al mismo tiempo bajo la jurisdicción penal y civil, que puede ser motivo de dos acciones distintas.'.". CUARTO: Por lo mismo, siendo procedente el recurso de casación, de conformidad con el Art. 16 de la ley de la materia corresponde a esta Sala de Conjueces dictar el fallo respecto de la pretensión principal de la demanda, y al efecto se señala que para que exista responsabilidad civil extracontractual se requiere en definitiva que se dé un hecho o acto ilícito, esto es contrario a las normas legales, originado en dolo o culpa del autor, por un lado; y por otro, que exista un daño moral; requiriéndose finalmente que se demuestre un nexo de causalidad entre el hecho y el daño. QUINTO: "El derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar" está consagrado como una de las garantías civiles de toda persona en virtud del numeral 8 del Art. 23 de la Constitución que añade que la ley protegerá el nombre, la imagen y la voz de la persona.- Como lo ha dicho la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de casación dictada el 2 de octubre de 1998 en el juicio de investigación de la paternidad seguido por la señora Fanny Magdalena Enríquez Fraga en contra del doctor Celso Estrada Pancho, la excepción por él deducida que dice: "Alego que la actora ha tenido y tiene mala conducta notoria, bajo cuyas circunstancias y aprovechándose de la amistad, pretende sostener que soy el padre de su hija", alegación respecto de la cual no intentó prueba alguna, constituye una imputación que desacredita a la accionante y que atenta contra el derecho constitucional antes referido. El hecho de que esas afirmaciones hayan sido efectuadas en juicio, no libera la responsabilidad del demandado que al suscribir con su firma el escrito correspondiente asume la responsabilidad de sus dichos en documento que al no haber sido impugnado, tiene valor probatorio.- Más aún, si bien el ejercicio de la defensa constituye una garantía constitucional, no es menos cierto que el abuso del derecho en el decurso del juicio, es también fuente de responsabilidad extracontractual como lo señala la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 4 de junio de 1999, publicada en el Registro Oficial 257 de 18 de agosto del mismo año, en la que citando al tratadista chileno Arturo Alessandri, dice: "Una demanda, por lo general, es legítima y no comporta responsabilidad civil para el actor, no obstante que pueda ser rechazada o causar daño a otro. Sin embargo el ejercicio de una acción judicial puede constituir abuso del derecho en dos casos: 1.- Cuando el titular del derecho lo ejerce maliciosamente, esto es con dolo, con la intensión positiva o deliberada de irrogar injuria o daño a otro. 2.- Cuando el titular del derecho ejerce la acción con culpa, esto es sin aquella diligencia y cuidado con que lo ejercería un hombre prudente. Al respecto Arturo Alessandri Rodríguez dice: En nuestro concepto, el abuso de derecho es la aplicación a una materia determinada de los principios que rigen la responsabilidad delictual y cuasidelictual civil. Ese abuso no es sino una especie de acto ilícito, debe, por tanto, resolverse con arreglo al criterio aplicable a cualquier hecho ilícito. Habrá abuso de derecho cuando su titular lo ejerza dolosa y culpablemente, es decir con intención de dañar o sin la diligencia o cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus actos y negocios propios. Así como el hombre debe hacer un uso juicioso y prudente de las cosas y comete delito o cuasidelito si las utiliza con la mira de perjudicar a otro o sin la prudencia necesaria y con ello causa un daño, del mismo modo los derechos que la ley le otorga debe ejercerlos sin malicia y con la diligencia y cuidado debidos. Al no hacerlo, incurre en dolo o culpa. Los conceptos de dolo y culpa son amplios, aplicables a todos los actos humanos sean materiales o jurídicos. No se ve entonces por qué unos y otros actos no deben ser regidos por idénticos principios (De La Responsabilidad Extra-Contractual en el Derecho Civil Chileno, Segunda Edición, Tomo I, Ediar Editores Ltda., Santiago-Chile, 1983, Pág. 261).". SEXTO: La circunstancia de que el demandado ni siquiera haya intentado justificar su afirmación atentatoria contra la persona de la accionante expresada en su escrito de contestación a la demanda de investigación de la paternidad, que finalmente ha sido declarada en sentencia de casación, es suficiente para configurar la responsabilidad extracontactual que se demanda. SEPTIMO: Respecto de la existencia del daño moral, que es distinto del de carácter patrimonial porque atañe a las afecciones íntimas de la perjudicada, esto es a los aspectos que conforman su personalidad y sus activos intelectuales y espirituales, no puede ser objeto de una prueba específica, tal como lo señala el doctor Gil Barragán Romero en la página 195 de su obra "Elementos del Daño Moral", cuando dice: "La prueba de la lesión de bienes, derechos o intereses extrapatrimoniales, incluidos los personalísimos, es por su naturaleza innecesaria, otras veces es imposible o sumamente difícil de probar; el daño moral y su intensidad pueden no tener una manifestación externa, quedan en el fondo del alma y ni siquiera exige una demostración: no haría falta la prueba del dolor de un padre que pierde el hijo esperado por mucho tiempo…El daño resarcible no se evidencia, como frecuentemente ocurre con los perjuicios patrimoniales... Por lo mismo en la doctrina y en la jurisprudencia se ha concluido en que no se requiere una prueba directa de su existencia. El padecimiento se tiene por supuesto por el hecho antijurídico que lo provoca y es suficiente la valoración objetiva de la acción antijurídica. Para las lesiones del espíritu, rige el principio in re ipsa…. La prueba del daño moral deberá ser la del hecho ilícito que lo ha provocado, el delito o un cuasidelito que han afectado a bienes jurídicamente protegidos, y el de la atribución del mismo al que causó el daño y los fundamentos para declararlo responsable".- En igual sentido y aún para el

supuesto de que no hubiera dolo o culpa del demandado, reafirmando la aplicación del principio de la responsabilidad objetiva para el caso del daño moral, la Tercera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia en el juicio 378-99 dictó la sentencia publicada en el Registro Oficial 23 de 23 de febrero del 2000 que en la parte pertinente dice: "Estos son los hechos en síntesis, que consideran los actores les ha ocasionado daños morales, tanto al Lcdo. J.J. como a la compañía P. Cía. Ltda., y que les da derecho a la indemnización pecuniaria que reclaman a título de reparación. El principio de que todo daño debe ser reparado dice el tratadista citado, Pág. 37, 'da lugar al replanteamiento del derecho de la responsabilidad, en su integridad. En él se inscribe la responsabilidad objetiva, en la cual no hace falta el nexo de la culpa entre el hecho dañoso y la víctima, ya que puede ser suficiente la producción del daño, el hecho'; añadiendo que, 'aún cuando el acto no sea culpable, la responsabilidad existe y el resarcimiento se debe igualmente, si hay nexo causal entre el acto no culpable y el daño, 'lo que constituye la llamada responsabilidad objetiva'. Continúa el comentario señalado que 'esta responsabilidad tiende a ampliar su campo de aplicación y tiene como característica esencial la inversión de la carga de la prueba, pues se exonera al perjudicado de la prueba de la culpa o del dolo del perjudicante: basta probar el daño y el nexo de causalidad entre el acto, aunque no sea culpable, y el daño'". OCTAVO: Por ello basta con que la actora demuestre las circunstancias que rodearon al hecho ilícito, en este caso, la afirmación no justificada de su mala conducta notoria, para que el juzgador confirme el sufrimiento que afectó a su personalidad espiritual y moral en relación con el medio social en el que vive. Estando demostrados los dos hechos constitutivos de la responsabilidad civil extracontractual y el evidente nexo causal entre la actuación y el daño sufrido por la actora, esta Sala de Conjueces determina la existencia de la responsabilidad civil prevista en el Art. 2258 y siguientes artículos innumerados agregados del Código Civil, y aplicando los principios de cautela y prudencia respectivos para la valorización de la indemnización, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Corte Superior de Justicia de Tulcán y condena al doctor Celso Estrada Pancho al pago de la cantidad de mil quinientos dólares (US $ 1.500,00) de los Estados Unidos de Norteamérica a la señora Fanny Magdalena Enríquez Fraga, en concepto de indemnización por daño moral.- Sin costas.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Fabián Jaramillo Terán, Genaro Eguiguren Valdivieso y Gonzalo González Real, Conjueces Permanentes.

Razón: Es fiel copia de su original.

Certifico.

Quito, 17 de noviembre del 2004.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema.

No. 264-04

Dentro del juicio especial No. 83-2004 de partición que sigue Emperador Fernando Barzola en contra de Jenny Carlota Morán Morán se ha dictado lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 16 noviembre del 2004; las 15h30.

VISTOS: Emperador Fernando Barzola deduce recurso de casación en contra del auto (de mayoría) dictado por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Guayaquil, en el juicio de partición de los bienes de la sucesión de la fallecida Silvia Dorila Morán Chávez. Aduce que en el auto se han transgredido las siguientes normas de derecho: el Art. 38 de la Constitución Política de la República del Ecuador; los artículos 1, 2, 5, 7, 8 y 9 de la Ley que Regula las Uniones de Hecho, publicada en el R. O. No. 399 del 29 de diciembre de 1992; las reglas contenidas en el Título II, Libro Tercero del Código Civil, referentes a las diversas órdenes de la sucesión intestada en lo que concierne al cónyuge, aplicables al conviviente que sobreviviere, y los artículos 70, 119, 125, 277 y 278 del Código de Procedimiento Civil.- Fundamenta el recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y se radica la competencia, por el sorteo de ley, en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 24 de marzo del 2004, lo acepta a trámite. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa, para resolver se considera: PRIMERO: El recurrente, con apoyo en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, acusa al auto (de mayoría) que incurre en yerro de valoración probatoria, con la sustentación que luego se analiza: El recurrente hace una larga y detallada enumeración de los medios de prueba que ha aportado dentro de los términos de prueba de primera y segunda instancia; con los cuales, según su personal valoración, ha demostrado de manera plena y categórica los elementos fácticos que configuran la unión de hecho que ha formado con la fallecida Silvia Dorila Morán Chávez.- El recurrente, con esa argumentación, pretende que esta Sala de Casación revise cada uno de los medios de prueba mencionados y haga una revaloración de la misma, para que en base de esa revaloración case el auto recurrido, revoque dicho auto y acepte la cuestión previa promovida por él en el juicio de partición de los bienes de la fallecida Silvia Dorila Morán Chávez.- Este Tribunal, en numerosas resoluciones, sustentadas en la Ley de Casación y la doctrina de los tratadistas en la materia, ha dejado en claro lo siguiente: a) Que los conflictos individuales que no hayan podido auto componerse entre las partes deben someterse a la dirimencia de los órganos jurisdiccionales competentes. Originalmente los conflictos se ventilaban en tres instancias. La tercera instancia le correspondía conocer y resolver a la Corte Suprema de Justicia. Su atribución abarcaba la revisión de la totalidad del proceso, tanto en los aspectos de hecho como en los derecho. Como resultado de esa revisión, en sentencia de tercera instancia, la Corte Suprema de Justicia confirmaba, reformaba o revocaba el fallo subido en grado. El recurso de tercera instancia fue derogado expresamente por el artículo 21 de la Ley de Casación, promulgada en el R. O. No. 192 del 18 de mayo de 1993. En consecuencia, la segunda instancia quedó como la última y definitiva. En las

reformas a la Constitución Política de la República del Ecuador, publicadas en el Suplemento del R. O. No. 93 de 22 de diciembre de 1992 se creó el recurso de casación para ante la Corte Suprema de Justicia, como un medio de impugnación de las sentencia y autos definitivos pronunciados por los tribunales de segunda instancia. Este recurso se halla desarrollado en la Ley de Casación anteriormente citada; b) El recurso de casación y el recurso de tercera instancia son sustancialmente diferentes. Una de las diferencias más notables es la de que el Tribunal de Casación no tiene atribuciones para examinar las pruebas producidas en el juicio y revaluarlas. La valoración de la prueba es una facultad reservada a los juzgadores de primera y segunda instancia. Al Tribunal de Casación le corresponde exclusivamente controlar o fiscalizar la legalidad de esa valoración. Esto es, determinar si en el auto o sentencia existe aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto, conforme dispone la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación.- El recurrente lo que pretende, con la fundamentación aludida, es justamente que esta Sala de Casación ejerza atribuciones de Tribunal de tercera instancia, lo cual es totalmente improcedente.- Por otro lado, la discrepancia entre la valoración de la prueba que hace el propio recurrente y la valoración que hace la Cuarta Sala de la Corte Superior de Guayaquil, no constituyen motivo de casación. De no ser así, se caería en el despropósito de que todos los fallos del Tribunal ad quem serían casables; puesto que le sería fácil al recurrente alegar tal discrepancia para conseguir que se anule el fallo recurrido. SEGUNDO: Otro de los fundamentos del recurrente para atacar la valoración de la prueba en el auto recurrido, es el de que en esa valoración se ha desestimado ilegalmente declaraciones testimoniales e instrumentos trasladados, mediante copia, de otros juicios (penales y civiles), no obstante que en esos juicios ha intervenido como parte Jenny Carlota Morán Morán y ha ejercido su derecho de contradicción. Toca analizar, entonces, si el Tribunal ad quem al desestimar estos medios de prueba transgredió o no las disposiciones positivas que regulan la valoración de tales medios de prueba. El acceso a la información que se guarda en los archivos de las oficinas públicas, entre las que se hallan los tribunales y juzgados, es un derecho de todo interesado, garantizado por la Constitución y desarrollado por la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información, de manera que solicitada una copia de piezas procesales, el Juez o Presidente del Tribunal, al igual que cualquiera otra autoridad, está obligado a decretar su concesión y el Secretario del despacho a otorgarla con la certificación respectiva. Pero para que la copia de una pieza procesal tenga valor probatorio es indispensable además que haya sido expedida con las formalidades legales. ¿Cuáles son estas formalidades?: -Haber sido concedida previo decreto del Juez o Presidente del Tribunal, conforme se prevé en las normas siguientes: Art. 169 del Código de Procedimiento Civil.- "Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debida forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo, como ... copias o testimonios de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial, dados por el secretario respectivo, **con decreto superior** ..." Art. 100 de la Ley Orgánica de la Función Judicial: "Son deberes y atribuciones de los secretarios relatores ... 7. Certificar la autenticidad de las copias, compulsas o reproducciones por cualquier sistema de piezas procesales que confiera, **previo decreto del presidente del Tribunal o del presidente de la sala".** La atribución del Secretario Relator se extiende al Secretario General de la Corte Suprema de Justicia (Art. 96, numeral 6), y a los demás secretarios de los juzgados (Art. 120). Desde luego, hay que tomar en cuenta la salvedad de la exigencia del previo decreto del superior prevista en leyes especiales, tales como la Ley Notarial, la Ley de Registro Civil, Identificación y Cedulación, la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensaje de Datos.- Del examen del proceso se aprecia que, ciertamente, el actor ha presentado numerosas fotocopias de piezas tomadas de otros juicios, que llevan una leyenda impresa, superpuesta, en sus hojas, con el siguiente texto, o similar: "Certifico que la copia que antecede es igual su original...", llevando a continuación la fecha, y una rúbrica que no permite identificar quien es su autor. Estas fotocopias no hacen mérito probatorio, porque no han sido dictadas previo decreto del Juez o Presidente de la Sala y además las certificaciones son defectuosas. TERCERO: La producción de los medios de prueba, para que hagan mérito en juicio, dada la trascendencia que revisten para justificar los hechos de los que nacen, se transforman o extinguen los derechos, están sujetos a las estrictas formalidades establecidas por la ley, tanto que el artículo 24 de la Constitución Política de la República del Ecuador, al tratar del debido proceso, en el inciso primero del numeral 13 dispone: "Las pruebas obtenidas o aportadas con violación de la Constitución y la ley, no tendrán validez alguna". De lo dicho se infiere que el Tribunal ad quem actuó con apego a la ley al no haber dado eficacia probatoria a las fotocopias mencionadas. Sobre el particular esta Sala, en la Resolución No. 96 de 25 de febrero de 2000, publicada en el Registro Oficial 63 de 24 de abril del mismo año, dijo: *"Nuestra ley procesal consagra en forma taxativa los medios probatorios que pueden ser admitidos en un proceso, es decir, que el Juez y las partes no están en libertad absoluta de escoger los medios que usarán para formar la convicción del Juez respecto de los hechos discutidos en el proceso; por ello, si bien el Juez tiene libertad para apreciar las pruebas rendidas, según se lo dicte su sano criterio («sana crítica»), eso no significa que pueda aceptar cualquier medio de prueba, sino únicamente los previstos en la ley como tales."*. En la misma resolución la Sala, recogiendo el criterio vertido en sentencia No. 723 de 17 de noviembre de 1998, publicada en el R. O. 103 de 7 de enero de 1999, añadió que *"Las normas procesales son de orden público y obligatorio cumplimiento. La potestad de señalar los medios de prueba procesalmente admisibles o su mérito o valor, corresponde exclusivamente a la ley. Se trata de una materia jurisdiccional del Estado y de la regulación del proceso que está fuera de la libertad contractual.... El artículo 1742 del Código Civil y el 125 del Código de Procedimiento Civil, enumeran los medios de prueba admitidos en nuestra ley. Y refiriéndonos a las copias, el inciso final de esta última disposición legal, dice: «Se considerarán como copias las reproducciones del original, debidamente certificadas que se hicieren por cualquier sistema». Por su parte, en alusión expresa a las fotocopias (definidas por la Real Academia de la Lengua como «reproducción de imágenes directamente sobre papel»), el Art. 25 de la Ley de Modernización establece: «Fotocopias.- El Estado y las entidades del sector público que conforman la administración pública admitirán como prueba las fotocopias de documentos originales, públicos o privados, si es que se encuentran certificadas de*

conformidad con el numeral 5 del artículo 18 de la Ley Notarial, agregado mediante Decreto Supremo 2386, publicado en el Registro Oficial No. 564 del 12 de abril de 1978». Es decir, aún cuando existiese duda en el ánimo del juzgador de qué copias deben ser certificadas, al tratarse de fotocopias, sea de documentos públicos o privados, se debe exigir que sean certificadas para considerarlas como medio de prueba válido, las que tendrán el mismo mérito probatorio que tendría el original si hubiese sido presentado; ello no significa desconocer la utilidad y fidelidad de los avances tecnológicos en la vida moderna, sino una precaución prevista en la ley procesal para asegurar la exactitud de las copias agregadas como prueba a los procesos, esto es, para asegurar su conformidad con el original, pues es muy fácil alterar una copia fotostática sin dejar rastro alguno; en consecuencia, las fotocopias simples pueden existir materialmente en una causa, pero procesalmente son inexistentes…". CUARTO: Asimismo el recurrente formula la acusación de que el auto (de mayoría) adolece de yerro en la valoración probatoria porque en él no se han observado las reglas de la sana crítica, conforme establece el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil y el artículo de la Ley que Regula las Uniones de Hecho.- Las reglas de la sana crítica no están establecidas en el Código de Procedimiento Civil ni en ningún cuerpo legal. Estas reglas, más bien, se configuran con dos componentes: Los principios fundamentales de la lógica formal, y las reglas de la experiencia del juzgador, que son aquellas recogidas a lo largo de su vida y particularmente en el ejercicio de administrar justicia, que van enriqueciendo su criterio jurídico. En el auto recurrido no se advierte trasgresión de los principios de la lógica, por lo contrario en la parte motiva están lógicamente construidas las proposiciones, que parten del examen de las pruebas sobre los hechos, sometidos luego a una estimación crítica, con explicación de las razones para el criterio selectivo de los medios de prueba aportados que el Tribunal ad quem estima esenciales para su decisión; decisión que, además, guarda la apropiada conexión o enlace con la parte motiva. Las reglas de la experiencia del juzgador pertenecen a su intimidad y, obviamente, no son susceptibles de control.- Por todo lo dicho en este y en los considerandos precedentes, esta Sala de Casación desestima el cargo formulado por el recurrente de que el auto yerra en la valoración probatoria. QUINTO: El recurrente ataca también al auto recurrido porque, a su juicio, adolece del vicio previsto en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, en vista de que ha transgredido las siguientes normas de derecho: artículo 38 de la Constitución Política de la República del Ecuador; los artículos 1, 5, 7, 8 y 9 de la Ley que Regula las Uniones de Hecho y las reglas de la sucesión intestada previstas en el Código Civil. Sobre esta acusación, la Sala reitera una vez más lo que ha venido expresando en múltiples resoluciones: La causal primera se refiere a la llamada por la doctrina violación directa de la norma sustancial o material, que se da cuando a esta se la infringe o violenta derecha o rectamente, o sea sin haber transgredido antes o previamente las normas que regulan la valoración de la prueba.- Ahora bien, en el caso sub lite, la Cuarta Sala de la Corte Superior de Guayaquil, en el auto de mayoría, luego de la adecuada evaluación de la prueba, llega a la siguiente conclusión sobre los hechos: "... El demandante no ha justificado sus aseveraciones, la prueba es deficiente, como contundente es en contrario la existencia de una hija tenida con otra mujer, incluso pariente de la causante durante el tiempo que dice tuvieron convivencia. La comunidad de bienes no se ha evidenciado en ninguno de los de propiedad de la de cujos. ..." . A esa conclusión fáctica el auto (de mayoría) aplica correctamente las normas anteriormente enumeradas que especifican todos los elementos fácticos, previstos en el artículo 38 de la Constitución Política de la República del Ecuador y en la Ley que Regula las Uniones de Hecho, publicada en el R. O. No. 399 de 29 de diciembre de 1982, y consecuentemente el derecho a la sucesión. Estos elementos, concurrentes, son: que exista unión de hecho entre un hombre y una mujer; que esta unión sea estable y monogámica, con una duración mínima de dos años; que tanto el hombre como la mujer estén libres de vínculo matrimonial, y que existan hechos que demuestren, a convicción del juzgador, que la unión tenga por finalidad vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente, es decir, las mismas finalidades que deben mantener los cónyuges dentro del matrimonio legalmente celebrado. Es de elemental lógica que si el juzgador encuentra que, en el caso concreto que está juzgando, no se ha probado los elementos fácticos que configuran la unión de hecho, ha de negar la pretensión formulada por el actor y al hacerlo, está aplicando apropiadamente las normas legales que configuran esa institución jurídica no se encuentra en el auto recurrido, por tanto, el vicio acusado por el recurrente apoyado en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa el auto (de mayoría) dictado por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Guayaquil, en el juicio de partición de bienes de la sucesión de la fallecida Silvia Dorila Morán Chávez. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Galo Galarza Paz, Santiago Andrade Ubidia y Ernesto Albán Gómez, Ministros Jueces.

Esta copia es igual a su original.

Certifico.- Quito 16 de noviembre del 2004.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, Corte Suprema de Justicia.

No. 272-04

Dentro del juicio ordinario por devolución de dinero No. 64-04, que sigue Wilson Concepción Ordóñez Rivera, en contra de Henry Patricio Ríos Cordero se ha dictado lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 19 noviembre del 2004; las 10h00.

VISTOS: Wilson Concepción Ordóñez Rivera deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Machala, en el juicio ordinario que sigue en contra Henry Patricio Ríos Cordero. Aduce que en la sentencia se han transgredido las siguientes normas de derecho: Arts. 622, 989, 721, 731, 733, 740,

1504, 1507 numeral 1 y 1745 del Código Civil y los artículos 196, 197 y 211 del Código de Procedimiento Civil. Funda su recurso en las causales primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.- Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y se radica la competencia, por el sorteo de ley, en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 24 de marzo del 2004, lo acepta a trámite. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa, para resolver se considera: PRIMERO: El agraviado Wilson Ordóñez Rivera en el recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Machala, entre otros, formula el siguiente cargo: "El Tribunal superior viola lo dispuesto en el artículo 733 del Código Civil, que la tradición de derechos personales que un individuo cede a otro se efectúa por la entrega del título hecha por el cedente al cesionario. Cesión que tiene que cumplirse aplicando lo dispuesto en el artículo 99 del Código de Procedimiento Civil...". Acerca de este cargo se anota: De los datos constantes en la sentencia recurrida, pronunciada por la Primera Sala de la Corte Superior de Machala, se desprende lo siguiente: a) Que el propietario del lote ubicado en la Mz. 3 sector No. 11 de la ciudadela 24 de Septiembre de la ciudad de Machala, al que se refiere la controversia, es de propiedad de la Empresa Plasti Oro Cía. Ltda.; b) Que este lote se hallaba en posesión de Henry Patricio Ríos Cordero; c) Que la Empresa Plasti Oro Cía. Ltda. ha empezado a realizar negociaciones para vender el lote a Henry Patricio Ríos Cordero, y dentro de las negociaciones este último ha entregado a la primera, en concepto de anticipo del precio, varias cantidades, según consta de los documentos agregados al proceso (fs. 1 a 8) del cuaderno de primer nivel, y se ha elaborado una minuta de contrato de promesa de compraventa (fs.12); d) Que, en estas circunstancias, Henry Patricio Ríos Cordero y Wilson Ordóñez Rivera han celebrado el contrato privado incorporado a fs. 15 del cuaderno de primer nivel; e) La sentencia recurrida califica el contrato a que se refiere la letra precedente de cesión de derechos posesorios. En efecto el considerando quinto manifiesta: "El Art. 1580 del Código Civil establece que del concurso de voluntades que se concretan en un contrato nacen obligaciones. El artículo 1589 establece lo siguiente: <Los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obligan, no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella>. Del análisis del proceso se desprende claramente que si bien es verdad que el contrato de compraventa de un solar, tiene que realizarse por escritura pública, no es menos cierto que jamás en el mencionado contrato se ha estipulado dicha compraventa, por cuanto en la cláusula primera se declara que el vendedor es posesionario del solar, ubicado en la Mz. C. Sector No. 3 No. 11 de la ciudadela 24 de Septiembre de la ciudad de Machala, y aunque en la cláusula segunda se dice <que tiene a bien vender el solar descrito en la cláusula primera, no es menos cierto que lo que se entregaba era la posesión del solar, por ello en la cláusula tercera - autorización -, se establece: <el señor Henry Patricio Ríos Cordero autoriza al señor Ordóñez Rivera Wilson Concepción para que realice los trámites pertinentes en la I. Municipalidad de Machala, a fin de legalizar a su nombre el mencionado solar>. Es indudable entonces que por el referido contrato no se estaba vendiendo derechos reales, sino simplemente se cedía la posesión, puesto que el comprador conocía perfectamente que el vendedor no era dueño del solar y por ello este le había entregado los documentos que constan de fs. 1 a 14, en donde constan los pagos hechos a Plásti El Oro Cía. Ltda., dueña del solar; los recibos de caja otorgados por la mencionada Cía., la minuta de un contrato de promesa de venta, realizada por el apoderado especial de esa compañía a favor del demandado que fueron adjuntados a la demanda por el accionante todo ello con el fin de que el comprador pueda obtener la escritura pública de compraventa del solar y así legalizar dicha compra. El hecho posterior de la invasión del solar por la persona que está posesionada actualmente, según la inspección judicial realizada dentro del proceso no es imputable al demandado, puesto que según los testimonios de Luz Fabiola Samaniego Jiménez y Aurelia Felicia Medina Valarezo, que fueron acogidos íntegramente por el actor, dicho solar permaneció deshabitado y abandonado hasta que fue invadido por otra persona, después de cinco a seis meses de haberle cedido el solar. En cuanto a la referencia que hace el inferior del artículo 1753 del Código Civil, que dispone que deberán constar por escrito todos los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de dos mil sucres y que ello equivale a escritura pública, carece de validez legal. El contrato consta por escrito y se ha hecho el reconocimiento de firma ante un notario público, por tanto el contrato es válido y debe ser ejecutado de buena fe....". SEGUNDO: Toca analizar, entonces, si el contrato realizado entre Henry Patricio Ríos Cordero y Wilson Ordóñez Rivera cumple o no los requisitos sustanciales y formales para constituir una cesión de derechos personales.- Nuestro ordenamiento jurídico establece la cesión de derechos en el Título XXIV, Libro Cuarto del Código Civil. (Arts. 1868 a 1882). Dicha cesión la divide en tres tipos jurídicos: 1) "De los Créditos Personales", en el parágrafo 1º. 2) "Del Derecho de Herencia", en el parágrafo 2o; y de "Los Derechos Litigiosos "en el parágrafo 3º. El Código Civil no define lo que es la cesión de créditos, por lo que acudimos a la doctrina según la cual: "La cesión de un crédito es un acto jurídico por el cual un acreedor que toma el nombre de cedente, transfiere voluntariamente el crédito o derecho personal que tiene contra su deudor a un tercero, que acepta y toma el nombre de cesionario" (Código Civil Anotado. vigésima primera edición. Editorial Leyer. Bogotá, Colombia. Enero del 2004. Pág. 322). Los elementos constitutivos de la cesión de créditos, que coinciden con la definición precedente, están reglamentados en el parágrafo 3º, Título XXIV. Libro Cuarto del Código Civil, y son los siguientes: 1) La existencia de un crédito o derecho personal patrimonial. Un crédito se configura con cuatro componentes: un sujeto activo o acreedor; un sujeto pasivo o deudor; la prestación patrimonial o componente objetivo, y un vinculo jurídico. 2) La existencia de un cedente, que es el acreedor primitivo. 3) La existencia de un cesionario, que es el nuevo acreedor. El cesionario pasa a ocupar el puesto del cedente, y puede pretender el cumplimiento en su favor de la pretensión pactada. 4) La entrega o tradición del título al cesionario. Para que la cesión surta efecto entre el cedente y el cesionario al pie del título debe estar anotada la nota de traspaso conforme señala el artículo 1870 del Código Civil. Esta nota de traspaso no requiere fórmula sacramental; por consiguiente, basta que aparezca la voluntad de hacer el traspaso con cualquier expresión: "se cede", "se traspasa", "se trasmite", etc. El título, con esta nota, debe entregarse al cesionario para que se perfeccione la tradición, conforme dispone la última parte del artículo 1868 del Código Civil en correspondencia con el artículo 733 del mismo código. Sobre el tema, el doctor Juan Larrea Holguín dice: "La cesión de un crédito personal debe hacerse de conformidad

con el artículo 1868, esto es, entregando el cedente al cesionario el título de crédito cedido; y la omisión de esta solemnidad acarrea la nulidad absoluta de la cesión, la misma que debe ser declarada de oficio. Esto ha sido confirmado numerosas veces por sentencias del más alto Tribunal.- Cuando no se trata de un crédito personal, sino de un derecho real, la tradición debe hacerse en la forma prescrita en general para este efecto, en el Título Sexto del Libro II, que trata de la <tradición>. Si el derecho se refiere a inmuebles, necesariamente se requiere escritura pública inscrita en el registro de la propiedad." (Derecho Civil del Ecuador, primera edición, Tomo XII, Editorial Arquidiócesana Justicia y Paz. Guayaquil 2002. Pág. 321).- Es necesario advertir que otras legislaciones, como la colombiana, establecen que si el crédito que se debe no consta en documento la cesión puede hacerse otorgante o el cedente a favor del cesionario, y en este caso la tradición del título puede cumplirse con la exhibición de dicho documento. Esta innovación fue introducida al Código Civil colombiano por el artículo 33 de la Ley 57 de 1887. Desde luego, hay que distinguir entre los requisitos para que surta efecto la cesión de créditos entre el cedente y el cesionario y los requisitos para que surta efecto entre el deudor del crédito y el cesionario. Las formalidades para el caso últimamente nombrado están minuciosamente regladas en el artículo 1871 de nuestro Código Civil, repetidas textualmente en el artículo 99 del Código de Procedimiento Civil. Además, en la cesión de créditos personales se ha de tomar en cuenta los siguientes aspectos. Debe recaer sobre activos de derechos personales del cedente, quien se despoja de una acreencia a favor del cesionario; debe tratarse de créditos nominativos, esto es, que contengan el nombre del acreedor y del deudor; deben versar sobre derechos personales individualizados, debe referirse a créditos cuya cesión no está prohibida por la ley; debe tratarse de créditos civiles o comerciales que expresamente no estén reglamentados por el Código de Comercio o leyes especiales, conforme dispone el artículo 1876 del Código Civil. TERCERO: Todo negocio jurídico debe tener una causa y un objeto específicos. La causa específica de la cesión de créditos o derechos personales está dada por la finalidad de desplazar del patrimonio del acreedor hacia el patrimonio del cesionario un crédito de contenido patrimonial y, en principio, jurídicamente exigible. Asimismo el objeto específico de dicha cesión es la sustitución del acreedor por el cesionario. La importancia de la cesión deriva de su aspecto práctico, ya que le permite al acreedor obtener el pago inmediato de su crédito, aunque en la mayoría de los casos por un monto inferior, y al cesionario la operación puede darle beneficios desde el punto de vista patrimonial, ya que realiza un negocio especulativo, teniendo en cuenta la solvencia del deudor obligado. La palabra "pagar" tiene en el lenguaje jurídico un sentido mucho más amplio que en el lenguaje corriente: pagar es efectuar la prestación debida y una de ellas puede consistir en la entrega de determinada suma de dinero. CUARTO: En el caso sub lite, el contrato que califica la sentencia de cesión de derechos personales no reúne ninguno de los requisitos legales para ser tal. Es evidente entonces que en la sentencia recurrida no se ha aplicado las disposiciones legales que reglan la cesión de créditos o derechos personales, entre ellas la contenida en el artículo 733 del Código Civil. En consecuencia, esta Sala encuentra procedente el recurso de casación interpuesto por Wilson Ordóñez Rivera, y en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 16 de la Ley de Casación debe dictar la sentencia que corresponde, en reemplazo del fallo casado. QUINTO: En segunda instancia, de conformidad con el artículo 417 del Código de Procedimiento Civil, han quedado reducidos los puntos sobre los que se trabó la litis a los específicamente señalados, tanto por el actor como por el demandado, en sus escritos de formalización de los recursos de apelación, de fojas 3 y 4 del cuaderno de segundo nivel, respectivamente. En resumen, estos puntos son los siguientes: Del demandado: a) Que mediante un contrato de compraventa le traspasó a Wilson Ordóñez Rivera la posesión que mantenía en un lote de terreno, habida cuenta que el poseedor es reputado dueño mientras otra persona no justifica serlo. Que el lote a que se refería la compraventa de la posesión la entregó al comprador, y con dicha entrega cumplió la tradición respectiva; b) Que el dinero que le entregó el comprador fue por concepto del precio de compraventa, a cambio del solar vendido; c) Que, después de un año que Wilson Ordóñez Rivera estuvo en posesión del terreno, ha sido despojado en forma violenta por un tercero; despojo que se ha operado por negligencia de aquél, y nadie puede beneficiarse de su propia culpa; d) Que, conforme al artículo 1589 del Código Civil, los contratos deben ejecutarse de buena fe y, por consiguiente, obligan no solo a lo que en ellos se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, no existe oscuridad en el contrato, porque el actor siempre supo que compraba la posesión, con la anuencia del propietario, y que debía gestionar la escritura pública una vez realizadas las diligencias pertinentes; e) Que, según el artículo 1787 del Código Civil, la pérdida, deterioro, mejora de la especie o cuerpo cierto que se vende corresponde al comprador; f) Que, el actor no estaba facultado para proponer la demanda, por la prohibición del artículo 1727 del Código Civil, por lo cual existe falta de derecho o ilegitimidad de personería de quien lo propone; del actor: Que tiene derecho, a más de la devolución del capital de 1.900 dólares, al pago de los intereses, en concepto de los daños y perjuicios, en aplicación de lo dispuesto por los artículos 1600 y 1602 del Código Civil, complementado con el artículo 101, numeral 5 del Código de Procedimiento Civil. Así fijada la litis, esta Sala para resolver hace las consideraciones que siguen. SEXTO: Se analiza con prioridad, la alegación del demandado de que existe ilegitimidad de personería del actor, porque la legitimidad de personería es una solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias, cuya omisión acarrea la nulidad de lo actuado. La ilegitimidad de personería se da cuando quien interviene en el juicio, como actor o como demandado, carece de capacidad legal, o lo hace sin poder o el poder es insuficiente. Esta Sala ha explicado una y otra vez en innumerables fallos publicados en el Registro Oficial, sin tener la suerte de ser entendido por muchos profesionales del derecho, que la ilegitimidad de personería se da en los siguientes casos específicos: 1) Cuando comparece a juicio, por si solo, quien no es capaz de hacerlo. La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma y sin el Ministerio o autorización de otra (artículo 1448, inciso final del Código Civil). 2) El que afirma ser representante legal y no lo es. Son representantes legales de una persona el padre o la madre bajo cuya patria potestad vive; su tutor o curador, en razón de las personas jurídicas, los designados en el artículo 589 del Código Civil (artículo 28 del Código Civil). 3) El que afirma ser procurador y no tiene poder. Son procuradores judiciales los mandatarios que tienen poder para comparecer a juicio (artículo 40 del Código de Procedimiento Civil). 4) El procurador cuyo poder es insuficiente. 5) El que gestiona a nombre de otro y éste no

aprueba lo hecho por aquel, pues se puede comparecer a juicio a nombre de otro sin poder, pero con oferta de ratificación (artículo 47 del Código de Procedimiento Civil). El demandado confunde falta de derecho con ilegitimidad de personería, porque funda esta última en que el actor no podía proponer la demanda por la prohibición prevista en el artículo 1727 del Código Civil. Además de esa confusión, es necesario destacar que el artículo 1727 del Código Civil, que el demandado invoca como infringido, regula lo concerniente a la nulidad relativa o rescisión de los actos jurídicos, asunto que no tiene vinculación alguna con el caso sub lite debatido. En conclusión, el proceso es válido, porque no existe ilegitimidad de personería ni omisión de alguna otra solemnidad sustancial ni violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se está juzgando. SEPTIMO: El asunto medular que corresponde dilucidar es si el contrato celebrado entre Henry Patricio Ríos Cordero, por una parte, y Wilson Ordóñez Rivera, por otra parte (fs. 15 del cuaderno de primer nivel) surte eficacia jurídica o no. Para el efecto se toma como base los hechos señalados en el considerando primero.- El contrato de la referencia, ateniéndose a la intención de los contratantes más que a lo literal de las palabras, conforme a la regla de interpretación del artículo 1603 del Código Civil, contiene estipulaciones enuncitivas y dispositivas de venta de la posesión que conservaba Henry Patricio Ríos Cordero, en un lote de propiedad de la Empresa Plasti Oro Cía. Ltda., a favor de Wilson Ordóñez Rivera, compraventa que se ha formalizado en instrumento privado. Toca analizar si en nuestro ordenamiento jurídico es permitida la compraventa de la posesión de un inmueble. En el Ecuador la compraventa es un contrato por el cual una parte trasfiere o se obliga a transferir el dominio de una cosa material o inmaterial y la otra para pagar el precio convenido. Es por demás conocido que el dominio y la posesión son conceptos jurídicos sustancialmente distintos. El dominio que se llama también "propiedad", dice el artículo 618 del Código Civil, es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, conforme a las disposiciones de la leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad. La posesión, en cambio, según la definición del artículo 734, es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o bien por otra persona en su lugar y a su nombre. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifica serlo. Por cierto, quien tiene la posesión de un bien por un lapso determinado y en las condiciones señaladas por la ley, puede adquirir un bien inmueble por el modo llamado "prescripción". La prescripción adquisitiva de dominio es una institución jurídica que deriva de la posesión y no la posesión misma, que vive y se ampara a la sombra de las acciones posesorias. Resulta evidente, por tanto, que nuestro ordenamiento legal no contempla el contrato de la compraventa de la posesión, como tampoco contempla figura jurídica alguna de "traspaso de posesión", sea como contrato innominado o sea en alguna otra forma. Si nuestro ordenamiento legal no admite la existencia de la figura jurídica de compraventa de la posesión o de "traspaso de la posesión", lo inexistente no puede dar nacimiento o ser fuente de obligación alguna. En esta virtud el pago de Wilson Ordóñez Rivera a Henry Patricio Ríos Cordero lo ha realizado por error, porque creyó que estaba obligado a hacerlo, es decir el pago fue indebido; por tanto, este caso concreto se subsume o encasilla en el artículo 2229 del Código Civil que dice: "El que de buena fe ha vendido la especie que se le dio como debida, sin serlo, está obligado a restituir el precio de la venta, y a ceder las acciones que tenga contra el comprador que no le haya pagado integramente. Si se hallaba de mala fe cuando hizo la venta, está obligado, como todo poseedor que dolosamente ha dejado de poseer".- El pago indebido, como el previsto en el artículo trascrito, se constituye con estos tres elementos: Realización de un pago; inexistencia de deuda y error al haberse realizado el pago.- La acción de repetir lo pagado indebidamente tiene su fundamento y explicación en el principio de que **nadie puede enriquecerse sin causa justificada en perjuicio ajeno.** Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte Superior de Machala en el juicio seguido por Wilson Ordóñez Rivera en contra de Henry Patricio Ríos Cordero. En su reemplazo, aceptándose parcialmente la demanda, se condena a Henry Patricio Ríos Cordero a restituir a Wilson Ordóñez Rivera la cantidad de mil novecientos dólares ($ 1.900,oo), que aquél ha recibido por un pago indebido. De conformidad con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 2229 del Código Civil en correspondencia con el artículo 2227 del mismo cuerpo legal, se le niega la pretensión del actor de que se le pague intereses, por no encontrarse que el error de la venta de la posesión haya sido cometida de mala fe. Sin costas. Con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Casación, entréguese al actor el monto depositado en concepto de caución. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Galo Galarza Paz, Santiago Andrade Ubidia y Ernesto Albán Gómez, Ministros Jueces.

Razón: Esta copia es igual a su original.- Certifico.- 19 de noviembre del 2004.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 278-04

Dentro del juicio ordinario No. 292-2004 por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, propuesto por Luis Alfredo Mazón Cisneros y Lucila Isabel Villota Ayala en contra del Procurador General del Estado, se ha dictado lo que sigue:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, a 26 de noviembre del 2004; las 09h45.

VISTOS: Luis Alfredo Mazón Cisneros y Lucila Isabel Villota Ayala interponen recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sala de la Corte Superior de Justicia del Puyo, dentro del juicio ordinario por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, propuesto por los recurrentes en contra del Procurador General del Estado.

Radicada que se halla la competencia en esta Sala en virtud de la nota de sorteo correspondiente, para resolver sobre la procedibilidad del recurso, se considera: PRIMERO.- Cuando un proceso sube a la Corte Suprema de Justicia en virtud de haberse concedido un recurso de casación, es aplicable lo dispuesto por el inciso final del artículo 8 reformado de la Ley de Casación, que establece que recibido el proceso y en el término de quince días, la Sala respectiva de la Corte Suprema de Justicia en la primera providencia que emita examinará si el recurso de casación ha sido debidamente concedido por el Tribunal de instancia, el que debió analizar si el escrito de fundamentación cumple con los cuatro requisitos que según la ley de la materia, son indispensables para su procedibilidad: a) que la parte que lo interpone esté legitimada activamente para ello (artículo 4); b) que la providencia impugnada sea de aquellas susceptibles del recurso (artículo 2); c) que se lo haya interpuesto en el término correspondiente (artículo 5); y, d) que el escrito de fundamentación cumpla con los requisitos de forma que imperativamente dispone la ley, (artículo 6). SEGUNDO: El recurso de casación si bien ha sido presentado por quien ostenta legitimación activa para hacerlo, y la providencia impugnada es de aquellas susceptibles del recurso, sin embargo, no cumple con el término señalado en el artículo 5 de la Ley de Casación para la interposición del recurso, por los motivos que a continuación se explican. TERCERO: En la especie, consta la sentencia dictada por la Sala de la Corte Superior de Justicia del Puyo el 16 de junio del 2004, notificada en la misma fecha, de la cual los actores presentaron solicitud de aclaración el día 22 de junio del año en curso, esto es, con posterioridad a los tres días del término previsto para la interposición del mencionado recurso horizontal conforme con lo que dispone el artículo 286 del Código de Procedimiento Civil; bien hizo el Tribunal ad quem al negar la petición presentada el cuarto día luego de la notificación de la sentencia, pues el derecho de los solicitantes precluyó, y el recurso devino en extemporáneo. Sobre el tema, esta Sala ha manifestado en numerosas resoluciones, como la No. 351-2003 de 4 de diciembre del 2003, publicada en el Registro Oficial No. 358 de 17 de junio del 2004 y la No. 193-2004 de 1 de septiembre de 2004, dictada dentro del juicio 212-04 (Tapia Calle vs. Rivadeneira Hidalgo), que el proceso escrito se compone de una serie de etapas procesales que se van cumpliendo sucesivamente y que determinados actos deben cumplirse necesariamente dentro de la correspondiente etapa, de tal manera que si se ejecutan fuera de ella, carecen de toda eficacia, este es el principio de la eventualidad, conocido también como de la preclusión. El tratadista Jaime Azula Camacho en su obra Curso de Teoría General del Proceso dice: *"La preclusión consiste en que los actos procesales deben realizarse dentro de la etapa u oportunidad señalada por la ley, so pena de que sean ineficaces. Esto significa que si el acto se realiza extemporáneamente es válido, por cuanto no existe ninguna circunstancia que determine su nulidad, pero no surte los efectos que con él se pretenden, ya que el Juez, por esa razón, debe negar lo que mediante él se solicita… Este principio es consecuencia inevitable del orden en que deben cumplirse las diferentes etapas del proceso y de la finalidad específica que cada una de ellas tiene"* (3ª edición, Librería Jurídica Ilches, Bogota,1986, p.p. 887-888). CUARTO: Respecto a la oportunidad para la interposición del recurso de casación deducido por Luis Alfredo Mazón Cisneros y Lucila Isabel Villota Ayala es preciso señalar que: 1) La presentación extemporánea de la solicitud de ampliación de la sentencia no interrumpió el término legal que se encontraba decurriendo para la interposición del recurso de casación. 2) En conformidad con lo dispuesto en el artículo 300 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia de instancia impugnada mediante el recurso horizontal de aclaración se ejecutorió el 22 de junio del 2004, por no haberse recurrido de ella dentro del término legal. 3) En tal virtud, el recurso de casación podía deducirse hasta el 23 de junio del mismo año, o sea dentro de los cinco días de notificada la sentencia de conformidad con lo que dispone el artículo 5 de la Ley de Casación que dice *"el recurso de casación deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto resolutivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración"*. Pero ocurre que fue interpuesto con fecha 12 de julio del 2004, es decir, en exceso fuera del término legal, no obstante de ello, el Tribunal ad quem, ha concedido un recurso que debió ser negado liminarmente, por extemporáneo. Por lo expuesto, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, RECHAZA EL RECURSO DE CASACION interpuesto por Luis Alfredo Mazón Cisneros y Lucila Isabel Villota Ayala ordenando la devolución del proceso al inferior para los fines legales pertinentes. Se llama la atención a los doctores Guillermo González, Aurelio Quito Rodas y Eustorgio Tandazo, Ministros de la Corte Superior de Justicia del Puyo por haber concedido indebidamente el recurso. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Galo Galarza Paz, Santiago Andrade Ubidia y Ernesto Albán Gómez, Ministros Jueces.

Razón: Esta copia es igual a su original.- Certifico.- Quito, a 23 de agosto del 2004.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

No. 279-04

En el juicio verbal sumario (recurso de casación) No. 39-2004 que, por pago de valores adeudados por gestión de mandato, sigue el ingeniero Gonzalo Freile Cardozo en contra de COASINTELECOM S. A., se ha dictado lo siguiente:

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 26 de noviembre del 2004; las 10h40.

VISTOS: Nelson Freile Darquea, a nombre y en representación de COASINTELECOM S. A., en su calidad de Presidente y representante legal de la misma, interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Quito el 30 de abril del 2003, aclarada el 23 de julio del mismo año, dentro del juicio verbal sumario propuesto en su contra por el ingeniero Gonzalo Freile Cardozo. Por concedido el recurso sube a la Corte Suprema de Justicia y se radica la competencia, por el sorteo de ley, en esta Primera Sala de lo Civil y Mercantil, la que en providencia de 9 de febrero del

2004 lo acepta a trámite. Concluida la sustanciación, atento el estado de la causa, para resolver se considera: PRIMERO: El recurrente funda su recurso en las causales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación e imputa a la sentencia impugnada el haber violado los artículos 117 a 122 y 129 a 140 del Código de Comercio, 63 y 843 del Código de Procedimiento Civil, 314 del Código del Trabajo y Título XXVII del Libro IV del Código Civil relativo al contrato civil de mandato. En virtud del principio dispositivo y atenta la naturaleza especialísima del recurso extraordinario que le toca conocer, éstos son los límites, fijados por el propio recurrente, dentro de los cuales desarrollará su actividad el Tribunal de Casación. SEGUNDO: El recurrente argumenta que, por haberse realizado una aplicación indebida de los artículos 117 a 122 y 129 a 140 del Código de Comercio, el fallo impugnado se halla incurso en el vicio tipificado en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, pues este error ha sido decisivo para que se acepte como válido un proceso nulo porque debiendo sustanciarse por la vía ordinaria de conformidad con lo que dispone el artículo 63 del Código de Procedimiento Civil, se lo ha hecho por la vía verbal sumaria, aplicando indebidamente el artículo 843 del mismo cuerpo legal, con trasgresión de lo que dispone el artículo 1067 ibídem, lo que ha provocado indefensión del demandado porque le ha impedido reconvenir al actor, situación ésta que se encuadra en la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. Tal como se ha planteado el recurso, los dos cargos propuestos están íntimamente entrelazados, el eje del problema es la calificación como mercantil de la relación existente entre el actor y el demandado, de manera que si se concluye que la misma era de índole civil y que erróneamente se la ha considerado mercantil, ello conducirá necesariamente a concluir que el proceso se ha sustanciado por una vía que no le correspondía y adolecería de nulidad, por estar incurso en lo que prevé el artículo 1067 del Código de Procedimiento Civil, y por el contrario, si la conclusión es que se trata de una relación mercantil, la aplicación del artículo 843 del Código de Procedimiento Civil es indebida. Examinado el fallo casado se encuentra que, en su considerando segundo, se dice: "[…] El criterio de que el actor fue mandatario, también lo admite la parte demandada en su contestación a la demanda dentro de la audiencia de conciliación. Por consiguiente una y otra parte admiten la existencia de una relación de mandato y, aunque no lo expresan de manera explícita, es menester anotar que se trata de un mandato remunerado. La posible divergencia se refiere sin embargo, a la vía en la que se ha intentado esta acción, pues la parte demandada estima que la procedente era la ordinaria y no la verbal sumaria, sin considerar que se trata de una relación comercial, ya que corresponde ese mandato remunerado al cargo de Gerente General que tiene la representación en esta compañía anónima, y que, por lo mismo, se enmarca dentro de los actos de comercio, pues la relación de la empresa con su representante legal está inmersa en el ámbito societario y éste a su vez en el más amplio del comercio. En consecuencia, se trata entonces de un mandato comercial remunerado, regulado tanto por las disposiciones de los Arts. 117-122, 129-139 y 140 del Código de Comercio y 261-263 de la Ley de Compañías, debiendo por ello aplicarse también el Art. 843 del Código de Procedimiento Civil al tratarse de un asunto comercial que debe ventilarse en juicio verbal sumario". TERCERO: Nuestro ordenamiento legal, que en ésta y en otras materias tiene un grave retraso, sigue considerando a las personas jurídicas como relativamente incapaces, según aparece en el artículo 1490 del Código Civil que hasta la presente fecha no ha sido reformado, a diferencia de lo que ocurre en los otros países del sistema de Bello que han abandonado definitivamente la teoría de la incapacidad relativa de las personas jurídicas, como ocurre en Chile, en que el artículo 1447 de su Código Civil fue reformado ya en el año de 1943 (artículo 1 de la Ley N° 7612 de 21 de octubre de 1943) y en Colombia, en que el artículo 1504 de su Código Civil igualmente fue reformado por Decreto 2820 de 1974 (artículo 60), que eliminó a las personas jurídicas de la lista de incapaces relativos. Es que en las personas jurídicas el tema no es de capacidad o incapacidad, sino de especialización, porque estos entes morales se constituyen para el logro de uno o más fines lícitos, posibles y determinados, que se proponen alcanzar quienes con su voluntad asociativa las originan, estando estos entes morales facultados para desarrollar las actividades y realizar los negocios que, inmediata o mediatamente, les permitan alcanzar tales fines u objetivos. El seguir considerando a las personas jurídicas como relativamente incapaces, ha determinado que en el ordenamiento societario nacional no se haya podido adoptar la tesis organicista dominante en la doctrina sino que se continúe aplicando la teoría de la representación legal en lo que tiene que ver con las relaciones externas de la persona jurídica como se puede apreciar en los artículos 13 y 150 No. 10 de la Codificación de la Ley de Compañías y, en lo que respecta a las relaciones internas entre el administrador y la persona jurídica, la teoría del mandato en el artículo 144, aunque cuando trata de la junta general de accionistas, se declara que es el "órgano supremo de la compañía". CUARTO: El inciso primero del artículo 144 de la Ley de Compañías dice: "[La compañía anónima] se administra por mandatarios amovibles, socios o no". Siendo como es discutible la validez teórica de esta solución de la ley, mientras ella no se reforme rige y ha de buscarse la interpretación que mejor cuadre a la naturaleza de la actuación del administrador. En definitiva, corresponde dilucidar si se está ante un mandato civil o mercantil. La Primera Sala de la Corte Superior de Quito, en el considerando segundo antes trascrito del fallo casado, considera que es un mandato comercial remunerado, regulado por las disposiciones de los artículos 117-122, 129-139 y 140 del Código de Comercio, 261-263 de la Ley de Compañías, porque se trata de una relación comercial, pues se enmarca dentro de los actos de comercio ya que la relación de la empresa con su representante legal está inmersa en el ámbito societario y éste a su vez en el más amplio campo del comercio. Es exacto el análisis en cuanto concluye que la relación interna entre la compañía anónima y su administrador es una relación típicamente mercantil, porque se trata de un acto realizado por la compañía anónima dentro del ámbito de su competencia y como uno de los medios para alcanzar los fines societarios -sin administrador no podría operar la compañía-, y puesto que en nuestro ordenamiento legal el derecho societario es una rama del derecho mercantil, y las compañías anónimas de toda especie (incluidas las sociedades o compañías anónimas civiles, por lo que dispone el artículo 143 inciso 2º) se rigen por la Ley de Compañías, que es una ley mercantil por su naturaleza, se concluye que los actos realizados por una compañía anónima en el desarrollo de sus actividades propias son mercantiles y que las relaciones que se establecen son igualmente de naturaleza mercantil. En lo que el fallo recurrido peca de cierta imprecisión es la señalización del marco normativo de esta relación, cuando dice que se rige por lo que disponen los artículos 117-122,

129-139 y 140 del Código de Comercio, 261-263 de la Ley de Compañías, ya que, propiamente, el régimen legal está señalado en el parágrafo 8ª de la Sección VI de la Ley de Compañías y en lo que no estuviera previsto por ella, se regirá por lo que dispone el Código de Comercio, el convenio de las partes y por último por el Código Civil. Obviamente que al aplicar el Código de Comercio, se buscará la figura más afín para aplicar por analogía las disposiciones legales que para ella existan, y es precisamente la figura del factor al que más afinidad presenta con la del administrador de una compañía anónima, porque uno y otra gestionan negocios mercantiles de un tercero, lo hacen a nombre de este tercero y son remunerados, aunque existen profundas diferencias en lo que respecta a la naturaleza de la capacidad representativa, ya que en el factor es una representación voluntaria y en el caso del administrador de la compañía anónima en nuestro derecho es una modalidad de representación legal. En lo que dice relación con el acto que origina el mandato del factor, -que según el artículo 120 del Código de Comercio es un contrato bilateral, oneroso y solemne-, mientras que el nombramiento de quien ejercerá las funciones del órgano societario de administración es un negocio de estructura compleja, compuesto de diversos actos unilaterales (acto de designación del órgano societario correspondiente, de conformidad con lo que dispone el artículo 231 No. 1 de la Ley de Compañías, nombramiento, aceptación e inscripción del nombramiento en el Registro Mercantil correspondiente, artículo 13), a más de otras diferencias como el de su duración, ya que el poder de factor puede ser *sine die*, mientras que la designación de administrador siempre será por un lapso determinado de tiempo que se señalará en el estatuto social, y la revocabilidad del nombramiento de administrador, que puede producirse en cualquier momento y sin que se deba indemnización alguna, en cambio la revocación del poder de factor se somete a las reglas generales de los mandatos y puede dar origen a una indemnización cuando implique una finalización anticipada de su vigencia, si es que se ha señalado un lapso de tiempo determinado. Pero la anotada imprecisión del fallo recurrido de ninguna manera ha sido determinante en la parte resolutiva, ya que siendo de naturaleza mercantil la relación existente entre el administrador y la compañía anónima administrada, cualquier litigio entre uno y otra debe ventilarse en juicio verbal sumario, que es la vía ordinaria para asuntos de comercio, ya que ni el Código de Procedimiento Civil, ni la Ley de Compañías, ni el Código de Comercio han previsto una vía especial para esta clase de controversias. Finalmente, se deja en claro que el haber sustanciado la litis por la vía verbal sumaria no ha causado gravamen irreparable a la compañía demandada ni le ha colocado en indefensión, porque si tiene algún reclamo que formular contra el actor de este juicio, puede proponer el respectivo juicio cuando lo considere pertinente. En consecuencia, no existen los vicios que han servido de fundamento al recurso, el cual debe ser rechazado. QUINTO: Finalmente, la alegación de que se ha infringido el artículo 314 del Código del Trabajo no se la considera, toda vez que esta norma no tiene relación alguna con la materia de esta controversia. Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte Superior de Quito, el 30 de abril del 2003, aclarada el 23 de julio del mismo año, en el juicio verbal sumario que sigue el ingeniero Gonzalo Freile Cardozo contra COASINTELECOM S. A. Sin costas. De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 12 de la Codificación de la Ley de Casación, entréguese la totalidad de la caución constituida a la parte actora, perjudicada por la demora en la ejecución de la sentencia. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Doctores Galo Galarza Paz, Santiago Andrade Ubidia y Ernesto Albán Gómez, Ministros Jueces.

Certifico.- Doctora Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

Razón: Las copias que anteceden son iguales a sus originales.

Certifico.- Quito, 26 de noviembre del 2004.

f.) Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

ACUERDO DE CARTAGENA

PROCESO Nº 32-IP-2004

Interpretación prejudicial de las disposiciones previstas en los artículos 71 y 73, literal a) de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, con fundamento en la solicitud del Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Parte actora: Sociedad SMITHKLINE BEECHAM CORPORATION. Caso: marca "CENO". Expediente Interno N° 2002-0343 (8333)

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. San Francisco de Quito, diecinueve de mayo del año dos mil cuatro.

VISTOS

La solicitud de interpretación prejudicial de la disposición prevista en el artículo 136, literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, por órgano de su Consejero Ponente, Dr. Camilo Arciniegas Andrade, y recibida en este Tribunal en fecha 27 de abril de 2004; y,

El informe de los hechos que el solicitante considera relevantes para la interpretación, y que, junto con los que derivan de autos, son del tenor siguiente:

1. Demanda

1.1. Cuestión de hecho

El consultante informa que "El 14 de diciembre de 1992, LABORATORIOS BUSSIE BUSTILLO & CIA. S.C.A. (hoy LABORATORIOS BUSSIE S.A.) presentó solicitud de registro de la marca CENO ... publicada en la Gaceta de

Propiedad Industrial 386 de 17 de septiembre de 1993"; que "SMITHKLINE BEECHAM CORPORATION. presentó oposición al registro de la marca con fundamento en su marca ENO … para distinguir productos de la clase 5ª Internacional"; que "Mediante Resolución 24989 de 27 de diciembre de 1995, la Jefe de la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio declaró fundada la oposición presentada por la actora y negó el registro de la marca CENO. Interpuestos los recursos por LABORATORIOS BUSSIE S.A., la División de Signos Distintivos consideró que la diferencia entre los signos en conflicto radicaba solamente en una letra que no le conferíaasignaba (sic) al solicitado suficiente distintividad, y confirmó la resolución impugnada". De la demanda se desprende que "mediante la Resolución 25638 de fecha 28 de noviembre de 1996" se decidió el recurso de reposición.

Además, el consultante señala que "Concedido el recurso de apelación, la Administración, mediante Resolución 2112 de 29 de enero del 2002 declaró infundada la oposición presentada por SMITHKLINE BEECHAM CORPORATION y concedió a LABORATORIOS BUSSIÉ S.A. el registro de la marca CENO para distinguir 'preparaciones para blanquear y otras sustancias para la colada; preparaciones para limpiar, pulir, desengrasar y raspar; jabones; perfumería, aceites esenciales, cosméticos lociones para el cabello y dentríficos', comprendidos en la clase 3ª internacional".

1.2. Cuestión de derecho

Según el consultante, el actor denuncia la violación del artículo 136, literal a) "de la Decisión 486 por falta de aplicación al no abstenerse de registrar una marca que infringe derechos de terceros sobre una marca registrada con anterioridad y considerar que entre las marcas CENO (solicitada) y ENO (registrada) no existe riesgo de confusión"; que, a juicio del actor, "Las marcas en conflicto son confundibles y se asemejan de forma que pueden inducir al público a error, por las siguientes razones: La marca solicitada ampara todos los productos de la clase 3ª Internacional, mientras que la registrada ampara productos de la clase 5ª internacional. La relación y afinidad existente entre los productos amparados por estas marcas (productos higiénicos y productos para la limpieza, cosméticos, cosméticos medicados y otros) hacen evidente la conexión competitiva de los mismos que induciría al público a error en el evento de coexistir en el mercado, pues les atribuiría características equivalentes y un mismo origen empresarial. Apreciadas en conjunto las denominaciones ENO y CENO se observa que entre ellas existe un acentuado riesgo de confusión dado que las tres letras que componen la marca prioritaria (E-N-O) se reproducen en la marca solicitada (C-E-N-O) en idéntico orden. Sus sonidos vocálicos son iguales y su sílaba final es idéntica (NO) … la Superintendencia erróneamente consideró que existía diferencia conceptual entre las marcas que eliminaba el riesgo de confusión, cuando la jurisprudencia y la doctrina han sostenido que las marcas son confundibles por uno cualquiera de los aspectos fonético, ortográfico o conceptual y que solo es necesario que se presente uno de ellos para que pueda predicarse la confundibilidad. No se requiere que sean confundibles en todos sus aspectos, basta que exista uno solo de ellos … la Administración incurre en error manifiesto al atribuirle un contenido conceptual a las palabras que carecen de él. La expresión CENO no tiene significado en español, particularmente si se analiza dentro del contexto que va a ser usada como distintivo de perfumes, cosméticos y lociones y el sector de consumidores a quien están dirigidos estos productos … Los signos en conflicto (ENO y CENO) son expresiones fantásticas que carecen de significado, por lo cual no deben ser cotejadas en su aspecto conceptual".

En la parte final de su demanda, el apoderado de la Sociedad SMITHKLINE BEECHAM CORPORATION sostiene que "vale la pena mencionar el criterio reiterado en varias oportunidades por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, según el cual, en caso de duda sobre el riesgo de confusión entre una marca registrada y una marca en vía de registro, el examinador deberá decidir en beneficio del titular de la marca registrada, quien tiene un derecho consolidado y en ocasiones, como ocurre en el presente caso, una clientela en torno de su marca, y grandes pueden ser los perjuicios que sufra por la presencia de otras marcas en el mercado que se confundan con la suya", citando al efecto la sentencia dictada por este Tribunal en el Proceso 20-IP-97.

2. Contestación a la demanda

El consultante informa que el apoderado de la Superintendencia de Industria y Comercio "se opuso a las pretensiones de la demanda, considerando que de acuerdo con los documentos obrantes en el expediente y contentivos de la actuación administrativa se concluye en forma clara y precisa que la Administración se ajustó plenamente al trámite administrativo previsto en materia marcaria, garantizando el debido proceso y el derecho de defensa"; que "efectuado el examen comparativo y sucesivo de las marcas en conflicto no son semejantes entre sí y no existe confundibilidad entre ellas y por lo tanto, de coexistir en el mercado no conducirían a error al público consumidor"; que "CENO, Clase 5, tiene suficiente fuerza distintiva que no permite su confundibilidad con ENO y por tanto, no induciría a error al público consumidor sobre el producto mismo, ni sobre su procedencia empresarial, pues las dos expresiones evocan exactamente el mismo concepto e idea que sugieren y que permiten su coexistencia en el mercado"; y que "las resoluciones acusadas se ajustan a la normativa legal y no están viciados de nulidad".

También argumenta la Superintendencia citada, en su escrito de contestación, que "si bien la Decisión 344 como ordenamiento legal en materia de Propiedad Industrial se encontraba vigente a la fecha de la expedición de la resolución 24989 del 27 de diciembre de 1995 y de otro lado, si bien a la fecha de expedición de la resolución 02112 de 2002 ahora acusada es aplicable válida y legalmente con respecto al asunto que nos ocupa, se tiene que para el presente caso resulta indiferente la aplicación de la Decisión 344 o la 486 atendiendo la continuidad en el principio que orienta la causal de irregistrabilidad en estudio y que se encentra (sic) en ambas disposiciones"; y que "la expresión 'CENO' evoca exactamente el mismo concepto evocado por SENO, y lo mismo ocrre (sic) con la marca ENO, que evoca la misma idea que sugiere la expresión HENO".

CONSIDERANDO

Que la norma cuya interpretación se solicita es la disposición consagrada en el artículo 136, literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina;

Que, de conformidad con la disposición contenida en el artículo 1, literal c) del Tratado de Creación del Tribunal (codificado mediante la Decisión 472), la norma cuya interpretación se solicita forma parte del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina;

Que, a tenor de la disposición señalada en el artículo 32 del Tratado de Creación del Tribunal, en correspondencia con lo dispuesto en los artículos 4, 121 y 2 de su Estatuto (codificado mediante la Decisión 500), este Tribunal es competente para interpretar por vía prejudicial las normas que integran el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina;

Que, de conformidad con la disposición indicada en el artículo 125 del Estatuto, y según consta en la providencia que obra al folio 149 del expediente, la presente solicitud de interpretación prejudicial fue admitida a trámite; y,

Que, sin embargo, una vez examinada la aplicabilidad de la disposición sometida a consulta, así como los elementos documentales remitidos junto con la solicitud, el Tribunal encuentra pertinente dar aplicación a la potestad que deriva del artículo 34 del Tratado de Creación del Tribunal y, en consecuencia, interpretar de oficio los artículos 71 y 73, literal a) de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, por ser estas últimas las disposiciones sustanciales principalmente aplicables en el caso de autos.

Los textos de las normas a interpretar son del tenor siguiente:

> ***"Artículo 71.-*** *Podrán registrarse como marcas los signos que sean perceptibles, suficientemente distintivos y susceptibles de representación gráfica.*
>
> *Se entenderá por marca todo signo perceptible capaz de distinguir en el mercado, los productos o servicios producidos o comercializados por una persona de los productos o servicios idénticos o similares de otra persona.".*
>
> ***"Artículo 73.-*** *Asimismo, no podrán registrarse como marcas aquellos signos que en relación con derechos de terceros, presenten algunos de los siguientes impedimentos:*
>
> *a) Sean idénticos o se asemejen de forma que puedan inducir al público a error, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda inducir al público a error;*
>
> *(...)".*

I. De la aplicación del ordenamiento comunitario en el tiempo

En principio, y con el fin de garantizar el respeto a las exigencias de seguridad jurídica y confianza legítima, la norma comunitaria de carácter sustancial no surte efectos retroactivos; por tanto, las situaciones jurídicas disciplinadas en ella se encuentran sometidas, en sí y en sus efectos, a la norma vigente al tiempo de su constitución. Y si bien la nueva norma comunitaria no es aplicable, salvo previsión expresa, a las situaciones jurídicas nacidas con anterioridad a su entrada en vigencia, procede su aplicación inmediata a los efectos futuros de la situación nacida bajo el imperio de la norma anterior.

El régimen común en materia de propiedad industrial se ha apoyado, desde la vigencia de la Decisión 85 (artículo 85) y a través de las decisiones 311 (Disposición Transitoria Cuarta), 313 (Disposición Transitoria Cuarta), 344 (Disposición Transitoria Primera), y 486 (Disposición Transitoria Primera), en la irretroactividad de la norma sustancial, pues dispone que todo derecho de propiedad industrial, válidamente otorgado de conformidad con la normativa anterior, subsistirá por el tiempo en que fue concedido. Sin embargo, las disposiciones en referencia han contemplado, además, la aplicabilidad inmediata de la norma sustancial posterior a los efectos futuros del derecho nacido bajo la vigencia de la norma anterior, pues han dispuesto que, en cambio, se aplicará la nueva decisión comunitaria al uso, goce, obligaciones, licencias, renovaciones y prórrogas de tal derecho.

A la vez, si el *ius superveniens* se halla constituido por una norma de carácter procesal, ésta se aplicará, a partir de su entrada en vigencia, a los procedimientos por iniciarse o en curso. De hallarse en curso el procedimiento, la nueva norma se aplicará inmediatamente a la actividad procesal pendiente, y no, salvo previsión expresa, a la ya cumplida.

En el caso de autos, de la solicitud de interpretación prejudicial, así como de sus anexos, se desprende que la solicitud de registro como marca del signo "CENO" fue introducida en fecha 14 de diciembre de 1992, es decir, bajo la vigencia de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena (publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena Nº 101 del 14 de febrero de 1992).

Por tanto, en tutela del principio de seguridad jurídica, si la norma sustancial, vigente para la fecha de la solicitud de registro de un signo como marca, ha sido derogada y reemplazada por otra en el curso del procedimiento correspondiente a tal solicitud, aquella norma será la aplicable a los efectos de determinar si se encuentran cumplidos o no los requisitos que se exigen para el otorgamiento del derecho, mientras que la norma procesal posterior será la aplicable al procedimiento en curso.

La instancia consultante establecerá, a la luz de las consideraciones que anteceden, la norma aplicable en el caso de autos.

II. De la definición de marca y de los requisitos para su registro

El artículo 71 de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, reproducido luego en el artículo 81 de la Decisión 344, contiene una definición del concepto de marca. Sobre la base de esta definición legal, el Tribunal ha interpretado que la marca constituye un bien inmaterial representado por un signo que, perceptible a través de medios sensoriales y susceptible de representación gráfica, sirve para identificar y distinguir en el mercado los productos o servicios producidos o comercializados por una persona de otros idénticos o similares, a fin de que el consumidor o usuario medio los valore, diferencie, identifique y seleccione, sin riesgo de confusión o error acerca del origen o la calidad del producto o servicio de que se trate.

La marca protege el interés de su titular, otorgándole un derecho exclusivo sobre el signo distintivo de sus productos y servicios, así como el interés general de los consumidores o usuarios a quienes se halla destinada, garantizando a éstos, sin riesgo de confusión o error, el origen y la calidad del producto o servicio que el signo distingue. En definitiva, la marca procura garantizar la transparencia en el mercado.

El artículo 71 en referencia somete además el registro de un signo como marca al cumplimiento de los siguientes requisitos:

En primer lugar, el signo debe ser perceptible, es decir, susceptible de ser aprehendido por el consumidor o el usuario a través de los sentidos, a fin de ser captado, retenido y asimilado por éste. La percepción se realiza, por lo general, a través del sentido de la vista. Por ello, se consideran signos perceptibles, entre otros, los que consisten en letras, palabras, formas, figuras, dibujos o cifras, por separado o en conjunto.

En segundo lugar, el signo debe ser suficientemente distintivo, es decir, apto para identificar y distinguir en el mercado los productos o servicios producidos o comercializados por una persona de otros idénticos o similares. Esta aptitud distintiva constituye presupuesto indispensable para que la marca cumpla sus funciones principales de indicar el origen empresarial y la calidad del producto o servicio. La distintividad, además, debe ser suficiente, es decir, de tal magnitud que no haya razón para temer que el signo induzca a error o confusión en el mercado.

Y en tercer lugar, el signo debe ser susceptible de representación gráfica, es decir, apto para ser expresado en imágenes o por escrito, lo que confirma que, en principio, ha de ser visualmente perceptible. Por ello, las formas representativas en que consisten los signos pueden estar constituidas por letras, palabras, figuras, dibujos o cifras, por separado o en conjunto. Este requisito guarda correspondencia con el previsto en el artículo 77, literal d) en el cual se exige que la solicitud de registro sea acompañada por la reproducción de la marca cuando ésta contenga elementos gráficos.

Por tanto, el artículo 71 prohíbe el registro de un signo como marca si éste no cumple los requisitos acumulativos que la citada disposición prevé en forma expresa.

III. De los signos evocativos

Según la estructura de los signos, se suele distinguir entre el denominativo, constituido por una o varias palabras pronunciables, provistas o no de significado conceptual; el gráfico, compuesto por una imagen visual, asociada o no a un concepto; y el mixto, cuya estructura compleja se halla integrada por un elemento denominativo y uno gráfico.

En el ámbito de los signos denominativos, el evocativo, en cambio, sólo sugiere en el consumidor o en el usuario ciertas características, cualidades o efectos del producto o servicio, exigiéndole hacer uso de la imaginación y del entendimiento para relacionar aquel signo con este objeto.

El Tribunal ha señalado a este respecto que "Las marcas evocativas o sugestivas no hacen relación directa e inmediata a una característica o cualidad del producto como sucede en las marcas descriptivas. El consumidor para llegar a comprender qué productos o servicios comprende la marca debe utilizar su imaginación, es decir, un proceso deductivo entre la marca o signo y el producto o servicio" (Sentencia dictada en el expediente N° 20-IP-96, publicada en la G.O.A.C. N° 291 del 31 de septiembre de 1997, caso "EXPOVIVIENDA").

Así pues, el signo evocativo, a diferencia del descriptivo, cumple la función distintiva de la marca y, por tanto, es registrable.

IV. De la comparación entre marcas. Del riesgo de confusión. De la confusión directa e indirecta. De la identidad y semejanza. De las reglas de comparación. De la conexión competitiva

Los artículos 72 y 73 de la Decisión 313 consagran otras prohibiciones para el registro de un signo como marca. Según la prevista en el artículo 73, literal a) no podrá registrarse como marca el signo que, en relación con derechos de terceros, sea idéntico o se asemeje, de forma que pueda inducir al público a error, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para el mismo producto o servicio, o para un producto o servicio respecto del cual el uso de la marca pueda inducir al público a error.

Del texto de la disposición citada se desprende que la prohibición no exige que el signo pendiente de registro induzca a error a los consumidores o usuarios, sino que basta la existencia de este riesgo para que se configure aquella prohibición.

Para establecer la existencia del riesgo de confusión del signo pendiente de registro respecto de una marca ya registrada, o ya solicitada para registro, será necesario determinar si existe identidad o semejanza entre los signos en disputa, tanto entre sí como entre los productos o servicios distinguidos por ellos, y considerar la situación de los consumidores o usuarios, la cual variará en función de los productos o servicios de que se trate.

La identidad o la semejanza de los signos puede dar lugar a dos tipos de confusión: la directa, caracterizada porque el vínculo de identidad o semejanza induce al comprador a adquirir un producto determinado en la creencia de que está comprando otro, lo que implica la existencia de un cierto nexo también entre los productos; y la indirecta, caracterizada porque el citado vínculo hace que el consumidor atribuya, en contra de la realidad de los hechos, a dos productos que se le ofrecen, un origen empresarial común.

En consecuencia, los supuestos que pueden dar lugar al riesgo de confusión entre varios signos y los productos o servicios que cada uno de ellos ampara, serían los siguientes: que exista identidad entre los signos en disputa y también entre los productos o servicios distinguidos por ellos; o identidad entre los signos y semejanza entre los productos o servicios; o semejanza entre los signos e identidad entre los productos y servicios; o semejanza entre aquéllos y también semejanza entre éstos.

En el caso de autos, la comparación entre los signos habrá de hacerse desde sus elementos gráfico, fonético y conceptual. Sin embargo, dicha comparación deberá ser conducida por la impresión unitaria que el signo habrá de producir en la sensorialidad igualmente unitaria del consumidor o del usuario medio a que está destinado. Por

tanto, la valoración deberá llevarse a cabo sin descomponer la unidad de cada signo, de modo que, en el conjunto de los elementos que lo integran, el todo prevalezca sobre sus partes, a menos que aquél se halle provisto de un elemento dotado de tal aptitud distintiva que, por esta razón especial, se constituya en factor determinante de la valoración.

En este contexto, el Tribunal ha establecido que la similitud visual u ortográfica se presenta por el parecido entre las letras o cifras de los signos objeto de comparación, en la medida en que el orden de tales letras o cifras, o su longitud, o la identidad de sus raíces o terminaciones, pudieran incrementar el riesgo de confusión.

En cuanto a la similitud fonética o auditiva, el Tribunal ha señalado que, si bien la misma depende, entre otros factores, de la identidad de la sílaba tónica de las palabras, así como de sus raíces o terminaciones, deberán tomarse en cuenta las particularidades de cada caso, pues la percepción por los consumidores de las letras o cifras que integran los signos, al ser pronunciadas, variará según su estructura gráfica y fonética.

Y en cuanto a la similitud conceptual o ideológica, ha indicado que la misma se configura entre signos que evocan una idea idéntica o semejante.

En definitiva, el Tribunal ha estimado que la confusión puede manifestarse cuando, al solo apercibimiento de la marca, el consumidor supone que se trata de la misma a que está habituado, o cuando, si bien reconoce cierta diferencia entre las marcas en conflicto, cree, por su similitud, que provienen del mismo productor o fabricante.

Además, a objeto de verificar la existencia del riesgo de confusión, el examinador deberá tomar en cuenta los criterios que, elaborados por la doctrina (BREUER MORENO, Pedro: "Tratado de Marcas de Fábrica y de Comercio"; Buenos Aires, Editorial Robis, pp. 351 y ss.), han sido acogidos por la jurisprudencia de este Tribunal, y que son del siguiente tenor:

1. La confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas.

2. Las marcas deben ser examinadas en forma sucesiva y no simultánea.

3. Deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existan entre las marcas.

4. Quien aprecie la semejanza deberá colocarse en el lugar del comprador presunto, tomando en cuenta la naturaleza de los productos o servicios identificados por los signos en disputa.

En este contexto, el consultante, en la comparación que efectúe entre la marca "CENO", solicitada para proteger los productos de la clase 3 de la Nomenclatura Internacional de Niza, y la marca "ENO", registrada para amparar productos de la clase 5, deberá considerar que, si bien el derecho que se constituye con el registro de un signo como marca cubre únicamente, por virtud de la regla de la especialidad, los productos o servicios identificados en la solicitud y ubicados en una de las clases del nomenclátor, la pertenencia de dos productos o servicios a una misma clase no prueba que sean semejantes, así como su pertenencia a distintas clases tampoco prueba que sean diferentes.

Por lo tanto, el solicitante deberá tener en cuenta, a la luz de la norma prevista en el artículo 73, literal a) de la Decisión 313, que también se encuentra prohibido el registro del signo cuyo uso pueda inducir al público a error si, además de ser idéntico o semejante a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, tiene por objeto un producto o servicio semejante al amparado por la marca en referencia, sea que los productos o servicios pertenezcan a la misma clase del nomenclátor o a clases distintas.

En este supuesto, y a fin de verificar si existe o no semejanza entre los productos en comparación, el consultante habrá de tomar en cuenta, en razón de la regla de la especialidad, la identificación de los mismos en las solicitudes correspondientes y su ubicación en el nomenclátor; además, podrá hacer uso de los criterios elaborados por la doctrina para establecer si existe o no conexión competitiva entre los productos identificados en la solicitud de registro y los productos amparados por la marca ya registrada. A propósito del juicio sobre la semejanza entre los productos, será necesario que los criterios de conexión, de ser aplicables, concurran en forma clara y en grado suficiente, toda vez que ninguno de ellos bastará, por sí solo, para la consecución del citado propósito.

En primer lugar, el hecho de que los productos posean finalidades idénticas o afines podría constituir un indicio de conexión competitiva entre ellos, pues tal circunstancia podría dar lugar a que se les hallase en el mismo mercado.

En segundo lugar, es pertinente la utilización de criterios como el de intercambiabilidad, relativo al hecho de que los consumidores consideren que los productos son sustituibles entre sí para las mismas finalidades, y el de complementariedad, relativo al hecho de que los consumidores juzguen que los productos deben utilizarse en conjunto, o que el uso de uno de ellos presupone el del otro, o que uno no puede utilizarse sin el otro (FERNANDEZ-NOVOA, Carlos; *"Fundamentos de Derecho de Marcas"*; Madrid, Editorial Montecorvo S.A., 1984, pp. 242 y ss.).

En tercer lugar, la conexión competitiva podría configurarse en el ámbito de los canales de comercialización, por virtud de la identidad o similitud en los medios de difusión o publicidad de los productos en cuestión. En efecto, si se difunden a través de los medios generales de publicidad (radio, televisión o prensa), cabe presumir que la conexión entre ellos será mayor, mientras que si la difusión se realiza a través de revistas especializadas, comunicación directa, boletines o mensajes telefónicos, es de presumir que la conexión será menor.

Por último, también deberá tomarse en cuenta la clase de consumidor o usuario y su grado de atención al momento de diferenciar, identificar y seleccionar el producto. A juicio del Tribunal, "el consumidor al que debe tenerse en cuenta para establecer el posible riesgo de confusión entre dos marcas, es el llamado 'consumidor medio' o sea el consumidor común y corriente de determinada clase de productos, en quien debe suponerse un conocimiento y una capacidad de percepción corrientes ..." (Sentencia dictada en el expediente N° 09-IP-94, publicada en la G.O.A.C. N° 180 del 10 de mayo de 1995, caso "DIDA").

Las consideraciones que anteceden, especialmente las relativas al punto de la conexión competitiva entre productos, guardan correspondencia con la orientación jurisprudencial de este Tribunal, el cual, ya en sentencia de

fecha 30 de agosto de 1996 (dictada en el expediente Nº 08-IP-95, publicada en la G.O.A.C. Nº 231 del 17 de octubre de 1996, caso "LISTER", y reiterada en las sentencias correspondientes a los expedientes N° 30-IP-2000 del 1º de septiembre del 2000, caso "AMERICAN BRANDS (mixta)"; 60- IP-2000 del 24 de enero del 2001, caso "MAXVALL"; 03-IP-2001 del 9 de mayo del 2001, caso "DIPLOMATICO"; 5-IP-2001 del 27 de marzo del 2001, caso "ACERO DIAMANTE + gráfica"; 50-IP-2001 del 31 de octubre del 2001, caso "ALLEGRA"; y 67-IP-2001 del 12 de diciembre del 2001, caso "ECOGEL"), con motivo del examen de disposiciones previstas en las Decisiones 85 y 313, dejó establecido que: "El principio de la especialidad de la marca evita, en consecuencia, que con un solo signo se pretenda monopolizar todos los productos. Por efecto de esta regla, se pueden proteger marcas idénticas o similares para productos diferentes. Según la Decisión 85 ... la limitación del registro en cuanto a la similitud de los productos está dada por la 'clase del nomenclator' a la que pertenece el producto (artículo 68). Pese a este fin de la norma, el artículo 58, literal f) y el artículo 68 de la Decisión 85, han encasillado la 'especialidad' sólo en referencia a la 'clase' del nomenclator, sin dejar la puerta abierta a que se examine la similitud de los productos ... Este principio o concepto ha tenido otro alcance al tenor de las disposiciones del artículo 82 (rectius 83) de la Decisión 344, pues el literal a) [correspondiente al literal a del artículo 73 de la Decisión 313] no hace relación a una clase del nomenclator sino a los productos o servicios identificados y enumerados en la solicitud, con lo cual se 'evidencia que en una misma clase de la nomenclatura internacional, podrían coexistir dos marcas utilizadas en la identificación de productos o servicios disímiles siempre que no se induzca a error'; y en base de esa misma disposición comunitaria con 'una marca registrada para identificar determinados productos o servicios de una clase, se pueda lograr impedir el registro de otra idéntica o semejante utilizada para distinguir productos o servicios agrupados en otra, siempre que con ellos se pueda inducir al público a error' " (ALEMAN, Marco Matías: *"Normatividad Subregional sobre Marcas de Productos y Servicios"*; Bogotá, Top Management, p. 90).

Sobre la base de las consideraciones que anteceden, **EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.**

CONCLUYE:

1º Si la norma sustancial, vigente para la fecha de la solicitud de registro de un signo como marca, ha sido derogada y reemplazada por otra en el curso del procedimiento correspondiente a tal solicitud, aquella norma será la aplicable para determinar si se encuentran cumplidos o no los requisitos que se exigen para el otorgamiento del derecho, mientras que la norma procesal posterior será la aplicable al procedimiento en curso.

2° Un signo será registrable como marca si cumple los requisitos previstos en el artículo 71 de la Decisión 313, y si no incurre en las prohibiciones establecidas en los artículos 72 y 73 *eiusdem*.

3º En el ámbito de los signos denominativos, el evocativo sugiere en el consumidor o en el usuario ciertas características, cualidades o efectos del producto o servicio, exigiéndole hacer uso de la imaginación y del entendimiento para relacionar aquel signo con este objeto. A diferencia del descriptivo, el evocativo cumple la función distintiva de la marca y, por tanto, es registrable.

4º Para establecer si existe riesgo de confusión entre el signo solicitado para registro como marca y la marca previamente registrada, será necesario determinar si existe relación de identidad o semejanza entre los signos en disputa, tanto entre sí como entre los productos distinguidos por ellos, y considerar la situación del consumidor o usuario medio, la cual variará en función de tales productos. No bastará con la existencia de cualquier semejanza entre los signos en cuestión, ya que es legalmente necesario que la similitud pueda inducir a confusión o error en el mercado.

5º En el caso de autos, la comparación entre los signos habrá de hacerse desde sus elementos gráfico, fonético y conceptual, pero conducida por la impresión unitaria que cada signo en disputa habrá de producir en la sensorialidad igualmente unitaria del consumidor medio, destinatario de los productos correspondientes. Por tanto, la valoración deberá hacerse sin descomponer la unidad de cada signo, de modo que, en el conjunto de los elementos que lo integran, el todo prevalezca sobre sus partes, a menos que aquél se halle provisto de un elemento dotado de tal aptitud distintiva que, por esta razón especial, se constituya en factor determinante de la valoración.

6º A objeto de verificar la semejanza entre los productos en comparación, el consultante tomará en cuenta su identificación en las solicitudes correspondientes y su ubicación en el nomenclátor; además, podrá acudir a los criterios elaborados por la doctrina para establecer si existe o no conexión competitiva entre los productos identificados en la solicitud de registro del signo como marca y los amparados por la marca ya registrada. A objeto de precisar si se trata de productos semejantes, respecto de los cuales el uso del signo pueda inducir al público a error, será necesario que los criterios de conexión, de ser aplicables, concurran en forma clara y en grado suficiente, toda vez que ninguno de ellos bastará, por sí solo, para la consecución del citado propósito.

A tenor de la disposición prevista en el artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal, el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, deberá adoptar la presente interpretación en la sentencia que pronuncie y, de conformidad con la disposición prevista en el artículo 128, párrafo tercero, del Estatuto del Tribunal, deberá remitir dicha sentencia a este órgano jurisdiccional.

Notifíquese la presente interpretación, mediante copia certificada y sellada, y remítase también copia a la Secretaría General de la Comunidad Andina, para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Walter Kaune Arteaga
PRESIDENTE

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Ricardo Vigil Toledo
MAGISTRADO

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.- La sentencia que antecede es fiel copia del original que reposa en el expediente de esta Secretaría. CERTIFICO.

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

EL ILUSTRE CONCEJO CANTONAL DE TISALEO

Considerando:

Que, el Congreso Nacional ha expedido la Ley número 2004-44, Ley Orgánica Reformatoria a la Ley de Régimen Municipal, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 428 del 27 de septiembre del 2004;

Que, la mencionada ley reforma la disposición constante en el Art. 30, referente a las dietas que perciben los señores concejales por su asistencia a la sesión del I. Concejo;

Que, para un adecuado control y pago de las dietas se hace necesario regularlas y reglamentarlas; y,

En uso de las atribuciones legales que le confiere la ley,

Expide:

LA SIGUIENTE ORDENANZA QUE REGULA EL PAGO DE DIETAS A LOS SEÑORES CONCEJALES DEL GOBIERNO MUNICIPAL DE TISALEO.

Art. 1. Tendrán derecho al cobro de dietas por la asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias del Concejo Cantonal, los concejales principales y los suplentes que fueren principalizados.

Art. 2. El Concejal que subrogue legalmente al Alcalde Cantonal y por esta situación dirija la sesión del Concejo sea ésta ordinaria o extraordinaria tendrá derecho a su dieta, pero no percibirá la parte proporcional del sueldo del señor Alcalde por el mencionado día.

Art. 3. El Concejo Cantonal celebrará sus sesiones ordinarias los días viernes de cada semana, a partir de las 13h00, previa convocatoria del señor Alcalde Cantonal; sólo por razones que se justifique, la sesión ordinaria semanal podrá celebrarse en un día y hora distinto al señalado, todo previo convocatoria del Alcalde Cantonal o quien lo subrogue con por lo menos 24 horas de anticipación.

Art. 4. El Concejo Cantonal podrá sesionar de manera extraordinaria cuando las necesidades de la institución así lo ameriten, previa convocatoria del señor Alcalde o quien lo subrogue con por lo menos 24 horas de anticipación.

Art. 5. El valor que percibirá cada Concejal en calidad de dieta es el equivalente al 35% del valor de la remuneración mensual unificada del Alcalde Cantonal.

Para el cálculo de la dieta por la sesión asistida, se dividirá el 35% de la remuneración unificada del Alcalde Cantonal, para el número de sesiones ordinarias y extraordinarias que se hayan efectuado durante el mes. En todo caso deberán celebrarse obligatoriamente por lo menos cuatro sesiones entre ordinarias y extraordinarias durante el mes.

Art. 6. Para el pago de las dietas, se entenderá por asistencia a sesión de Concejo, el haber estado presente en ella, formado parte del quórum; y, haber evacuado por lo menos el 75% de los puntos que consten en el orden del día.

Art. 7. Para el pago de las dietas será indispensable que el Secretario de Concejo, extienda dentro de los cinco días posteriores a la última sesión mensual, la certificación con el detalle de asistencias de los señores concejales a las sesiones ordinarias y extraordinarias.

Art. 8. La Dirección Financiera Municipal determinará anualmente una partida económica en el presupuesto de la institución para el pago de las dietas mencionadas.

Art. 9. La presente ordenanza entrará en vigencia a partir del 6 de enero del 2005, sin perjuicio de su reciente aprobación, sanción y promulgación del I. Concejo y el Alcalde Cantonal.

Art. 10. Quedan derogadas expresamente cualquier ordenanza o reglamento institucional que se opongan a la presente.

Dado y firmado en la sala de sesiones del Gobierno Municipal de Tisaleo, a los treinta y un días del mes de marzo del año dos mil cinco.

f.) Sr. Miguel Bonilla Escobar, Alcalde, Gobierno Municipal.

f.) Sra. Flor Ruiz Naranjo, Secretaria del I. Concejo.

Certifico: Secretaria del Ilustre Concejo del Gobierno Municipal de Tisaleo.- Tisaleo, 4 de abril del 2005; a las 10h00. La ordenanza que antecede fue conocida, discutida y aprobada por el Ilustre Concejo Cantonal, en primera y segunda instancia respectivamente, en sesiones ordinarias realizadas el 24 y 31 de marzo del 2005.

f.) Sra. Flor Ruiz Naranjo, Secretaria del I. Concejo.

VICEPRESIDENCIA DEL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL.

Tisaleo, 4 de abril del 2005; las 11h30.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 128 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal en vigencia, pásese el original y las respectivas copias de la ordenanza, que antecede al señor Alcalde del Gobierno Municipal de Tisaleo para su sanción y promulgación.

f.) Lic. Fabiola Poaquiza, Vicepresidenta del I. Concejo.

Proveyó y firmó la ordenanza que antecede la licenciada Fabiola Poaquiza, Vicepresidenta del I. Concejo del Gobierno Municipal de Tisaleo, el día y hora indicados. Lo certifico.

f.) Sra. Flor Ruiz Naranjo, Secretaria del I. Concejo.

ALCALDE DEL GOBIERNO MUNICIPAL DE TISALEO.

Tisaleo, 4 de abril del 2005; las 13h00. Por reunir los requisitos legales y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, sanciono favorablemente la presente Ordenanza que regula el pago de dietas a los señores concejales del Gobierno Municipal de Tisaleo.

f.) Sr. Miguel Bonilla Escobar, Alcalde del Gobierno Municipal de Tisaleo.

Secretaría del Ilustre Concejo del Gobierno Municipal de Tisaleo.- Tisaleo, 4 de abril del 2005; las 15h00. Sancionó, firmó y ordenó la publicación en el Registro Oficial de la ordenanza que antecede, el señor Miguel Bonilla Escobar, Alcalde del Gobierno Municipal de Tisaleo. CERTIFICO.

f.) Sra. Flor Ruiz Naranjo, Secretaria del I. Concejo.

EL CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON CHAGUARPAMBA

Considerando:

Que en el cantón Chaguarpamba y en su cabecera cantonal, no existe ninguna organización, fundación o institución de derecho público o privado que realice actividades de amparo social;

Que en este cantón existen sectores de extrema marginalidad y pobreza que requieren apoyo social, especialmente en lo que tiene relación a prestación de servicios de asistencia social;

Que la Constitución Política del Estado, faculta la creación de personas jurídicas por acto legislativo seccional para la prestación de servicios públicos; y,

En uso de las facultades que le confiere el Art. 64, numeral 49 de la Ley de Régimen Municipal,

Expide:

LA ORDENANZA CONSTITUTIVA DEL PATRONATO DE AMPARO SOCIAL MUNICIPAL.

Artículo 1.- CONSTITUCION.- Constitúyese con personería jurídica propia del Patronato de Amparo Social Municipal del Cantón Chaguarpamba, cuya finalidad es la prestación de servicios de asistencia médica y social a las clases más necesitadas del cantón, por los medios que pueda establecer la Municipalidad de conformidad con lo que establece el Art. 13 de la Ley de Régimen Municipal.

Art. 2.- ADMINISTRACION.- La esposa del Alcalde o la persona designada por éste, será la Presidenta del Patronato, dignidad que la ejercerá en forma ad-honorem. Unicamente cubrirán por parte del Gobierno Local los gastos que se originen en viajes que se realicen para gestión en favor del Patronato.

Art. 3.- GRUPO DE APOYO.- La Presidenta del Patronato organizará el grupo de apoyo que estará integrado preferentemente por las esposas de los señores concejales, y más damas de buena voluntad que deseen adherirse a la labor social del Patronato. La Vicepresidenta del Patronato de Amparo Social será nombrada de entre la damas voluntarias que pertenecen al Patronato; también conformarán el Patronato las concejalas mujeres en funciones.

Art. 4.- FUNCIONAMIENTO.- El Gobierno Local facilitará las oficinas, muebles, máquinas, comunicación y más implementos para el normal desarrollo de las actividades del Patronato, así como el personal que se requiere para el cumplimiento de sus funciones.

Art. 5.- ATRIBUCIONES DE LA PRESIDENTA.- Son atribuciones de la Presidenta:

a) Orientar y dirigir las actividades del Patronato;

b) Supervisar las actividades que se realicen, especialmente en los centros asistenciales, que mantenga el Patronato;

c) Procurar la dotación de los recursos necesarios para el cumplimiento de las finalidades del Patronato y controlar el empleo eficaz de los mismos;

d) Dirigir la gestión económica del Patronato y velar por el cumplimiento de los reglamentos, resoluciones y órdenes que se impartan;

e) Elaborar la pro forma presupuestaria del Patronato y someterla a la aprobación del Concejo;

f) Solicitar al Alcalde el nombramiento y remoción de los empleados del Patronato, con mención a la ley;

g) Aceptar herencias, legados y donaciones que se hicieran en su favor con beneficios de inventario;

h) Solicitar a través del Alcalde a los departamentos competentes del Gobierno Local la contratación de obras y servicios previstos en el presupuesto;

i) Elaborar el Reglamento Interno del Patronato y someterlo a la aprobación del Concejo; y,

j) Cumplir las funciones que no estén asignadas a otros órganos del Patronato.

Art. 6.- LA PRESIDENTA.- La Presidencia ejercerá la representación legal y administración del Patronato en todos sus actos y cumplirá los deberes y atribuciones que se establezcan en esta ordenanza y en el reglamento interno.

Art. 7.- RECURSOS FINANCIEROS.- Para el cumplimiento de sus objetivos, el Patronato de Amparo Social contará con la asignación anual que se contemplen en el presupuesto del Gobierno Local del Cantón Chaguarpamba, así como los aportes que reciba de las instituciones públicas y privada, con las donaciones que se le hicieren y los demás ingresos que por cualquier concepto obtuvieren.

Art. 8.- MANEJO ECONOMICO.- El movimiento económico del Patronato se manejará a través de la Dirección Financiera y Tesorería del Gobierno Local, cumpliendo con todos los requisitos legales pertinentes.

Art. 9.- VIGENCIA.- La presente ordenanza, entrará en vigencia a partir de la fecha de su promulgación.

Es dada en la sala de sesiones del Concejo Cantonal de Chaguarpamba, a los veintiocho días del mes de febrero del dos mil cinco.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 128 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, remitimos al señor Alcalde del cantón Víctor Hugo Largo Machuca, en tres ejemplares, la Ordenanza Constitutiva del Patronato de Amparo Social Municipal del Gobierno Local del Cantón Chaguarpamba, que fue discutida y aprobada, en las sesiones ordinarias del Concejo, celebradas los días nueve y veintiocho de febrero del dos mil cinco, en primer y segundo debate, respectivamente, para su sanción.- Chaguarpamba, 3 de marzo del 2005.

f.) Dr. Jamil Saritama Carrera, Vicepresidente del Concejo.

f.) Lic. Rosa Carmita Nole Tandazo, Secretaria General (E).

VISTOS: De conformidad con lo dispuesto en el Art. 129 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, sancionó favorablemente la Ordenanza Constitutiva del Patronato de Amparo Social Municipal del Gobierno Local del Cantón Chaguarpamba; en consecuencia, promúlguese de acuerdo con la ley.- Chaguarpamba, 7 de marzo del 2005.

f.) Sr. Víctor Hugo Largo Machuca, Alcalde de Chaguarpamba.

CERTIFICO: Que el día de hoy, siete de marzo del dos mil cinco, a las 09h00, el señor Alcalde del cantón Chaguarpamba, Víctor Hugo Largo Machuca, sancionó, firmó y ordenó los trámites legales para la promulgación de la Ordenanza Constitutiva del Patronato de Amparo Social Municipal del Gobierno Local del Cantón Chaguarpamba.

f.) Lic. Rosa Carmita Nole Tandazo, Secretaria General (E).

EL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON MEJIA

Considerando:

Que es necesario normar el desarrollo de las sesiones del Concejo Municipal;

Que el Art. 30 reformado de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, dispone que los concejales percibirán dietas por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias; y,

En uso de las facultades previstas en los Arts. 30; 64 Nral. 1; y 126 de la citada ley,

Expide:

La Ordenanza que norma las sesiones del I. Concejo y el pago de dietas a los concejales.

TITULO I

DE LAS SESIONES

Art. 1.- Clases de sesiones.- Las sesiones del Concejo serán de cuatro clases:

a) Inaugural o de constitución;

b) Ordinarias;

c) Extraordinarias; y,

d) Conmemorativas.

Art. 2.- Quórum.- El quórum para todas las sesiones, a excepción de las conmemorativas, se conformará con la asistencia mínima de cuatro concejales.

Art. 3.- Tipo de sesiones.- Las sesiones serán públicas, a menos que por el interés municipal y previa resolución de mínimo las dos terceras partes de los concejales concurrentes, se declare reservada, en cuyo caso asistirán además del Secretario del Concejo, únicamente las personas autorizadas expresamente por el Cabildo.

CAPITULO I

SESIONES INAUGURALES O DE CONSTITUCION

Art. 4.- Fechas de las sesiones.- Se realizarán cada dos años, con la finalidad de constituirse el Concejo; esto es, cuando el Alcalde y concejales inicien una nueva administración; y cuando se renove parcialmente el Concejo.

La sesión se desarrollará en la sala de sesiones o en el Teatro Municipal y serán públicas.

Art. 5.- Constitución del Concejo y elección de dignidades.- El Alcalde, quien presidirá la sesión, comenzará declarando constituido el nuevo Concejo y se procederá a la elección del Vicepresidente y del Concejal integrante de la Comisión de Mesa.

A falta del Alcalde, lo presidirá uno de los concejales en orden de elección; esto es de acuerdo al número de votos obtenidos en la elección.

Efectuada la elección, el Alcalde o quien haga sus veces, posesionará a los electos.

Art. 6.- Falta de quórum.- De no existir el quórum legal se procederá de acuerdo a lo previsto en el Art. 117 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

CAPITULO II

SESIONES CONMEMORATIVAS

Art. 7.- Fechas de las sesiones.- Las sesiones conmemorativas se realizarán en las fechas de aniversarios de cantonización y de independencia de Machachi; también podrán efectuarse para conmemorar los aniversarios de fundación de las otras parroquias de la jurisdicción cantonal o en fechas de recordación nacional.

Art. 8.- Quórum.- Estas sesiones se realizarán aun en el caso que no exista el quórum, serán públicas; el lugar será determinado y el orden del día elaborado previamente por el Alcalde, en lo posible en coordinación con el Concejo.

CAPITULO III

SESIONES ORDINARIAS

Art. 9.- Sesiones semanales.- Una vez constituido el Concejo, éste sesionará obligatoriamente, de manera ordinaria, una vez por semana, en el día y hora que

determine el Alcalde, autoridad que propenderá que todas las semanas se realicen las sesiones los mismos día y hora, evitando cambios repentinos.

Art. 10.- Lugar de las sesiones.- Las sesiones se realizarán en la ciudad de Machachi, cabecera cantonal, en la sala de sesiones del Palacio Municipal. Sólo por causas de fuerza mayor se podrá sesionar en poblaciones o locales distintos.

Art. 11.- Orden del día.- El Alcalde o quien lo subrogue en sus funciones, formulará el orden de los asuntos a tratarse; durante el desarrollo de la sesión sólo se examinarán y resolverán los temas consignados en el orden del día, el mismo que no podrá alterarse por ningún concepto.

En el caso que un Concejal, en el uso de la palabra se refiriera a otro tema diferente del asunto que se está analizando, el Alcalde por propia iniciativa o a pedido de cualquiera de los concejales, exigirá que se refiera al tema, caso contrario, cortará la intervención.

Art. 12.- Convocatorias.- Las convocatorias lo realizará por escrito, a través de la Secretaría del Concejo, mínimo con veinticuatro horas de anticipación, las mismas que se dejarán en la sala de concejales, agregando la documentación relacionada con los temas a tratarse.

Art. 13.- Instalación.- La sesión se instalará el día y a la hora fijada en la convocatoria o máximo después de 30 minutos. De no existir el quórum reglamentario luego del tiempo de espera, no se podrá realizar la sesión y la convocatoria será fallida.

Art. 14.- Duración de las sesiones.- Las sesiones durarán hasta que se agoten todos los puntos del orden del día. De no ser posible, el Alcalde convocará a nueva reunión máximo dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, para que se traten los temas no resueltos. Si tampoco se evacuaren todos los puntos, éstos se analizarán y resolverán en primer lugar en la siguiente sesión ordinaria.

Si a criterio de las dos terceras partes de los concejales concurrentes, el o los temas revisten especial urgencia, la corporación podrá declararse en sesión permanente, hasta resolverlos.

CAPITULO IV

SESIONES EXTRAORDINARIAS

Art. 15.- Oportunidad de las sesiones.- Se realizarán únicamente cuando existan temas de interés urgente e inaplazable y que no hayan sido analizadas en las sesiones ordinarias.

Art. 16.- Convocatoria.- La sesiones las convocará el Alcalde, a través de la Secretaría del Concejo, mínimo con veinte y cuatro horas de anticipación, por propia iniciativa o a pedido de una comisión permanente o de la mayoría de los concejales.

Art. 17.- Temas a tratarse.- Se analizarán y resolverán exclusivamente los temas que consten en la convocatoria.

Art. 18.- Disposiciones aplicables.- Se aplicará lo previsto en el Capítulo III, en todo lo que no se oponga a este capítulo.

CAPITULO V

COMISIONES GENERALES

Art. 19.- Recepción.- El Concejo recibirá en comisión general a toda persona natural o jurídica, barrios y organizaciones, que con anticipación soliciten por escrito.

En la solicitud constará el o los asuntos específicos sobre los que versa su pedido; caso contrario no serán recibidos.

Art. 20.- Fechas de la recepción.- Las comisiones generales se recibirán en la fecha de la última sesión ordinaria de cada mes, antes que se inicie el análisis y resolución de los temas constantes en el orden del día.

Art. 21.- Procedimiento.- De acuerdo al orden establecido, el Alcalde concederá la palabra, por una sola vez, únicamente a la persona o al representante de la institución, barrio u organización solicitante. Terminada la exposición, de estimarlo necesario, el Alcalde podrá intervenir e inmediatamente dará por concluida la comisión general, sin derecho a réplicas ni contrarréplicas.

Los concejales ni ninguna otra persona podrán intervenir, ni aún en el caso de ser aludidos. Los concejales intervendrán, si a bien tuvieren, cuando se resuelva sobre las comisiones generales, siempre y cuando conste en el orden del día el tema específico de cada comisión.

Una vez que el Concejo inicie el tratamiento de los asuntos constantes en el orden del día, bajo ningún concepto se recibirá comisión general alguna.

En las sesiones extraordinarias no se recibirá comisiones generales.

CAPITULO VI

RESOLUCIONES

Art. 22.- Debates.- En cada tema del orden del día, los concejales podrán intervenir máximo dos veces en cada punto, por el tiempo no mayor de diez minutos en la primera y cinco minutos en la segunda. Agotado el tiempo, el Alcalde declarará concluida la intervención del Concejal.

Art. 23.- De las mociones.- Una vez que los concejales terminen sus intervenciones, el Alcalde dará por terminado el debate; y, cualquier Concejal podrá mocionar una resolución; elevada la moción, para ser tratada, se requerirá el apoyo mínimo de otro Concejal.

Elevada una moción, los concejales no podrán retirarse de la sesión ni intervenir, sino únicamente para apoyarla o modificarla, sin que puedan desviarse del tema que se está tratando.

Art. 24.- Modificación.- La moción podrá ser modificada a pedido de cualquier Concejal, siempre que el mocionante lo acepte.

Art. 25.- Votación.- Apoyada la moción, por Secretaría se procederá a tomar la votación nominal. Los concejales votarán por orden alfabético, no podrán abstenerse de votar.

Art. 26.- Resoluciones.- Los temas del orden del día se resolverán por simple mayoría; esto es, con el voto de la mitad más uno de los concejales concurrentes a la sesión; salvo que la ley determine otro porcentaje.

Los votos en blanco se sumarán a la mayoría.

Art. 27.- Empate.- En caso de empate en la votación, ésta volverá a efectuarse en la siguiente sesión; de continuar el empate, el Alcalde o quien haga sus veces tendrá derecho a votar y su voto será dirimente.

Art. 28.- Reconsideración.- Cualquier Concejal podrá pedir se reconsidere una resolución del Concejo, en la misma sesión o máximo en la siguiente sesión ordinaria.

Solicitada la reconsideración, se abrirá el debate. Para reconsiderar una resolución se requerirá el voto de las dos terceras partes de los miembros del Concejo.

Art. 29.- Vigencia de las resoluciones.- Las resoluciones del Concejo tendrán vigencia y se considerarán firmes y obligatorias a partir de la siguiente sesión ordinaria, sin que sea necesario que el acta respectiva esté aprobada.

Art. 30.- Resoluciones urgentes.- En casos especiales, el Concejo podrá declarar como urgente una resolución, la misma que tendrá vigencia y será obligatoria desde el mismo momento en que se resuelve.

Art. 31.- Objeción de las resoluciones.- Si el Alcalde o un funcionario del Municipio, legalmente facultado, objeta por escrito una resolución, ésta será analizada nuevamente por el Concejo, y de ratificarse, entrará en vigencia.

Art. 32.- Resoluciones nulas.- Las resoluciones que se tomen sin el quórum reglamentario o por el número de votos inferior a los señalados en la ley o sobre asuntos no consignados en el orden del día, serán nulas.

TITULO II

DIETAS

Art. 33.- Derecho a dietas.- Los concejales tendrán derecho a percibir dietas por la asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias.

Art. 34.- Valor de las dietas.- Por ningún concepto, el valor de las dietas que se pague a los concejales, será mayor al treinta por ciento (30%) de la remuneración mensual del Alcalde.

Art. 35.- Forma de cálculo y pago.- El valor del treinta por ciento (30%) de la remuneración del Alcalde se dividirá para el número de sesiones ordinarias y extraordinarias que se hayan realizado en el mes, incluyendo las convocatorias fallidas, para determinar el porcentaje que corresponda a cada una de ellas. Determinado este porcentaje, en los primeros días del mes siguiente, se pagará a cada Concejal de acuerdo al número de sesiones asistidas.

Si en el día convocado para la sesión ordinaria no se tratan todos los puntos del orden del día y es necesario postergarla para otro día, para determinar el porcentaje señalado, se sumará el tiempo total que conllevó evacuar todos los temas.

Art. 36.- Asistencia a sesiones.- Tendrán derecho a percibir dieta por la sesión, los concejales que asistan a ella y permanezcan durante el desarrollo de toda la sesión; esto es, que estén presentes en el ciento por ciento del tiempo que conlleve agotar todos los temas previstos en el orden del día.

Art. 37.- Abandono de las sesiones.- El Concejal que abandone temporal o definitivamente una sesión, sin causa debidamente justificada, no tendrá derecho a percibir la dieta correspondiente a esa sesión. Si el abandono se produce por calamidad doméstica debidamente comprobada, se reconocerá el porcentaje por el tiempo que permaneció en ella.

Art. 38.- Informes del Secretario.- Al día siguiente de finalizado un mes calendario, el Secretario del Concejo emitirá un informe a la Dirección Financiera, en el que constará el número de sesiones realizadas, en las que se incluirá las fallidas en caso de haber, los nombres y apellidos de cada Concejal y a cuántas sesiones asistió en el ciento por ciento del tiempo que conllevó evacuar todos los temas del orden del día.

TITULO III

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 39.- Abandono de la sesión.- Los concejales no podrán abandonar la sesión, sino únicamente por calamidad doméstica debidamente comprobada, entendiéndose por ésta la enfermedad repentina del Concejal o que reciba la noticia que su cónyuge, su conviviente en unión de hecho legalmente reconocida o sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad ha fallecido o sufrido accidente o enfermedad grave, igualmente algún siniestro que afecte gravemente su propiedad o bienes.

Art. 40.- Aprobación de actas.- El Secretario del Concejo redactará las actas de las sesiones ordinarias y extraordinarias y presentará al Alcalde para que sean puestas en el orden del día de la siguiente sesión ordinaria para consideración y aprobación del Concejo.

Art. 41.- Modificaciones y correcciones.- De haber correcciones o modificaciones al acta, éstas constarán en el acta de la sesión que se conoce.

Art. 42.- Notificación.- El Secretario General notificará a los interesados con el contenido de la resolución, dentro de los tres días siguientes a su vigencia.

Si la resolución es declarada urgente, la notificación se realizará en las siguientes veinte y cuatro horas de su vigencia.

Art. 43.- Mayoría y dos terceras partes.- Se considera como mayoría absoluta la concurrencia o el voto de cuatro ediles y dos terceras partes, cinco. Mayoría simple será el voto de la mitad más uno de los concejales asistentes.

Art. 44.- Derogatorias.- Deróganse todas las disposiciones que se opongan a la presente ordenanza y en especial la "Ordenanza sustitutiva que reglamenta el pago de dietas a los señores concejales del Cantón Mejía", aprobada en sesiones del 25 de enero y 8 de febrero del 2001 y sancionada el 16 de febrero del mismo año.

Art. 45.- Vigencia de la ordenanza.- La presente ordenanza entrará en vigencia una vez aprobada por el Ilustre Concejo y la sanción del señor Alcalde, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Machachi, en la sala de sesiones del Ilustre Concejo Municipal del Cantón Mejía, a los treinta y un días del mes de marzo del dos mil cinco.

f.) Lcda. Carmen González, Vicepresidenta del I. Concejo del Cantón Mejía.

f.) Dra. Silvia Cárdenas Sandoval, Secretaria del I. Concejo del Cantón Mejía.

CERTIFICADO DE DISCUSION.- Certifico que la presente ordenanza fue estudiada y aprobada por el I. Concejo Municipal del Cantón Mejía, en las sesiones del 24 y 31 de marzo del 2005. Machachi, 4 de abril del 2005.

f.) Dra. Silvia Cárdenas Sandoval, Secretaria del I. Concejo del Cantón Mejía.

Machachi, 5 de abril del 2005.- Ejecútese.

f.) Dr. Edwin Yánez Calvachi, Alcalde del cantón Mejía.

GOBIERNO PROVINCIAL DEL CARCHI

Considerando:

Que, es necesario estimular los altos servicios prestados a la provincia y al país por parte de personas e instituciones que se han distinguido en promover la cultura, el arte, la técnica, la ciencia, el deporte o por su servicio social, educacional, comunitario, de información y orientación a la opinión pública y hayan contribuido a la conservación y protección ambiental de nuestra provincia;

Que, el pueblo del Carchi tiene el compromiso permanente de exaltar todos estos valores de forma pública y expresa;

Que, el Gobierno Provincial del Carchi en sesiones ordinarias realizadas el dieciséis de octubre del dos mil uno y ocho de febrero del dos mil dos, aprobó la Ordenanza Reformatoria a la Ordenanza de Condecoraciones; y,

En ejercicio de las facultades conferidas por el literal a) del Art. 29 de la Codificación de la Ley de Régimen Provincial,

Expide:

La "ORDENANZA SUSTITUTIVA A LA ORDENANZA DE CONDECORACIONES".

CAPITULO I

CONDECORACION "GOBIERNO PROVINCIAL DEL CARCHI"

Art. 1.- Es la máxima condecoración que concede el Gobierno Provincial del Carchi y se otorgará únicamente a los presidentes o ex - presidentes de la República que hayan prestado invalorable servicio y ayuda a la provincia para la ejecución de obras de beneficio social y colectivo que merezcan el reconocimiento de la corporación.

Art. 2.- Esta condecoración será otorgada en sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en un medallón de oro que contenga el Escudo de la provincia en alto relieve y en el reverso la inscripción de la condecoración y la fecha de otorgamiento. El medallón penderá de un collar con los colores de la provincia, acompañada del acuerdo respectivo.

CAPITULO II

CONDECORACION "PROVINCIA DEL CARCHI"

Art. 3.- Se concederá a los presidentes del Congreso, diputados, presidentes de la Corte Suprema de Justicia, ministros de Estado, diplomáticos, autoridades militares y de Policía, ministros y embajadores de países amigos, prelados que en cumplimiento de sus funciones hayan demostrado especial interés por el desarrollo de la provincia del Carchi, hubieran gestionado y conseguido la culminación total de proyectos de especial trascendencia para su desarrollo.

Art. 4.- A los ex -prefectos y ex -consejeros del Gobierno Provincial del Carchi fuera del ejercicio de sus funciones, en quienes la corporación y la colectividad reconozcan especiales méritos de servicio a la provincia.

Art. 5.- Se otorgará una vez al año y a una sola persona en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO III

CONDECORACION "GARCIA TULCANAZA"

Se concederá a las personas o instituciones que:

Art. 6.- Hayan desarrollado una labor encomiable, reconocida así por la comunidad, en el campo de la educación, el trabajo, la artesanía, servicio social y la cultura; la profesión puesta al servicio de los valores carchenses, de la honestidad, la justicia, el trabajo, la paz y la solidaridad.

Art. 7.- Hayan aportado personalmente a la realización de obras que signifiquen engrandecimiento del Carchi y el desarrollo socio-cultural y económico de sus habitantes.

Art. 8.- Hayan contribuido persistentemente con su trabajo y liderazgo a la orientación de la opinión pública a fortalecer la actitud cívica de los carchenses y la realización de proyectos de desarrollo integral.

Art. 9.- Hayan realizado donaciones de singular importancia en beneficio de la provincia por intermedio de la corporación o el Patronato de Acción Social.

Art. 10.- Se otorgará una vez al año y a una sola persona o institución en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO IV

CONDECORACION "CULTURA PASTO"

Se otorgará a una persona nacida en la provincia del Carchi o institución allí establecida, que:

Art. 11.- Hubieran obtenido premios y reconocimientos oficiales de entidades culturales y científicas de especial relevancia por su aporte al desarrollo de la ciencia, el arte, la técnica, el deporte y el servicio público.

Se considerará también para obtener la condecoración "Cultura Pasto" a quien haya alcanzado los logros suficientes en el ámbito del magisterio ecuatoriano, reconociendo su esfuerzo, trascendencia y mérito educativo. Para tal efecto la Dirección de Educación del Carchi, presentará la terna correspondiente, en la forma requerida en el Capítulo XII de esta ordenanza.

Art. 12.- A la persona natural o institución ecuatoriana o extranjera que hubiere cumplido una labor encomiable y permanente, traducida en obras, proyectos y gestiones efectivas a favor del pueblo del Carchi.

Art. 13.- A las personas naturales o instituciones dedicadas a la investigación de la historia de la provincia del Carchi, que con su trabajo individual o colectivo, hubieran contribuido con obras de magnitud para conocer el pasado histórico de nuestra provincia.

Art. 14.- Se otorgará una vez al año y a una sola persona o institución en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO V

CONDECORACION "FRAILEJON"

Se otorgará a la persona nacida en la provincia del Carchi, institución u organización allí establecida, que:

Art. 15.- Hubiera contribuido notablemente al manejo, conservación y protección del medio ambiente y los recursos naturales de nuestra provincia.

Art. 16.- Se otorgará una vez al año y a una sola persona, institución u organización en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO VI

CONDECORACION "JOSE JULIAN ANDRADE"

Se concederá a la institución local, nacional o internacional, que:

Art. 17.- Hubiera prestado relevantes servicios sociales, culturales, educativos, científicos, deportivos y otros en beneficio del Carchi.

Art. 18.- Se otorgará, en cualquier fecha, a la institución que cumpla 15, 25, 50, 75, 100 o más aniversarios y que lo solicitaren por escrito. Consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO VII

CONDECORACION "ANGELICA MARTINEZ"

Se otorgará a la mujer nacida en la provincia del Carchi, institución u organización allí establecida, que:

Art. 19.- Hubieran cumplido una labor permanente, destacada y desinteresada en el campo del servicio social, que tenga trayectoria reconocida por la comunidad y hubieren provocado hechos o acontecimientos eventuales de especial significación que exalten la personalidad de la mujer carchense como símbolo del trabajo, entrega al servicio social, ciencia, cultura, educación y deporte.

Art. 20.- Hayan liderado la lucha por la reivindicación y el reconocimiento a los derechos de la mujer y la familia, de la mujer trabajadora; y, que se haya comprometido en el desarrollo de la provincia.

Art. 21.- Se otorgará una vez al año y a una sola mujer, institución u organización en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO VIII

CONDECORACION "19 DE NOVIEMBRE"

Se concederá a:

Art. 22.- Los carchenses miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional que durante el ejercicio activo de su profesión hubieren alcanzado la máxima dignidad otorgada por las Fuerzas Armadas o Policía Nacional.

Art. 23.- Quienes hubieran fallecido y que su deceso sea considerado por la comunidad como una contribución a la defensa heroica de los más altos valores ciudadanos.

Art. 24.- A los carchenses o residentes permanentes en la provincia del Carchi, que hubieren publicado obras literarias reconocidas y de elevado contenido intelectual. A quienes trabajaren de manera permanente y cuya labor sea reconocida en el afán de hacer realidad los principios de libertad y la lucha contra la corrupción.

Art. 25.- Se otorgará una vez al año y a una sola persona en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en una medalla de oro que contenga el Escudo de la provincia y en el reverso la inscripción correspondiente y la fecha de otorgamiento. La medalla penderá de una cinta con los colores de la provincia acompañado del acuerdo respectivo.

CAPITULO IX

CONDECORACION "RUMICHACA"

Se otorgará a las siguientes personas:

Art. 26.- Periodistas profesionales y comunicadores sociales carchenses que entregan su aporte a favor del desarrollo social de la provincia y país, que defienden y garantizan la permanencia de las instituciones públicas, privadas y de la sociedad civil bajo los principios de honestidad, respeto y equidad y que tengan como práctica cotidiana, un compromiso serio con los altos intereses de la colectividad orientando la opinión pública en forma ética, democrática, pluralista, objetiva, oportuna y veraz.

La condecoración Rumichaca, también reconocerá la gestión y mérito del obrero del volante, de aquel ciudadano carchense que durante largas jornadas, contribuye al engrandecimiento de la Patria y a su fortalecimiento económico y productivo.

Art. 27.- Se otorgará una vez al año y a una sola persona en la sesión solemne del 19 de noviembre, Aniversario de Creación Política del Carchi; consistirá en un botón de oro que contenga el Escudo de la provincia, acompañado del acuerdo respectivo.

Para conceder esta condecoración, la Comisión de Educación, Cultura y Deportes, convocará públicamente y con la debida anticipación a los gremios vinculados con la comunicación social y al periodismo y pueblo en general, que estén interesados en la misma, para que presenten sus candidatos para discernir entre ellos la persona a quien se le otorgará dicha condecoración y que cumpla con los requisitos señalados en el Art. 26.

CAPITULO X

ENTREGA DE SIMBOLOS ESPECIALES

Art. 28.- La corporación entregará al señor Prefecto y consejeros del Gobierno Provincial del Carchi elegidos por votación popular en cada período de administración, lo siguiente:

a) Botón de oro insignia y con la inscripción de Prefecto, a la primera autoridad del Gobierno Provincial del Carchi, que lo usará en el periodo para el que fue elegido; y,

b) Botón insignia que les acredite a los señores consejeros, el que utilizarán durante el período para el que fueron elegidos.

Art. 29.- La corporación entregará en cada sesión en que se rinda el informe de labores del Prefecto Provincial, lo siguiente:

a) Botón de oro insignia y con la inscripción "Mérito Deportivo", a la persona de origen carchense que durante ese año se haya distinguido en el campo deportivo, previo informe de la Federación Deportiva del Carchi; y,

b) Botón de oro insignia y con la inscripción "Mérito Laboral" al funcionario, empleado u obrero del Gobierno Provincial, que durante ese año se haya distinguido en sus actividades en beneficio de la colectividad, demostrando solidaridad, eficiencia y lealtad a la institución, para tal efecto se contará con los informes de la Dirección de Recursos Humanos, Asociación de Empleados y Sindicato de Obreros del Gobierno Provincial del Carchi.

CAPITULO XI

OTROS RECONOCIMIENTOS
MEDALLA AL MERITO ESTUDIANTIL

Art. 30.- La corporación entregará la Medalla al Mérito Estudiantil, al mejor egresado o egresada del Colegio Consejo Provincial. Esta medalla se entregará en la Ceremonia de Proclamación e Investidura de Bachilleres, previa la petición por escrito formulada al Gobierno Provincial.

CAPITULO XII

TRAMITE PARA LAS CONDECORACIONES

Art. 31.- El Gobierno Provincial del Carchi con la anticipación de 45 días al 19 de noviembre de cada año, convocará mediante tres publicaciones en la prensa, señalando quince días hábiles para la presentación y recepción de candidaturas; y, lo hará por escrito a las instituciones para que presenten las ternas.

En los casos que se requiera la entrega de insignias o condecoraciones en fecha distinta al 19 de noviembre, es decir, para el tiempo en que se rinda el informe de labores, se convocará con la anticipación de 45 días, señalando quince días hábiles para la presentación y recepción de candidaturas; y, para el caso de la condecoración "José Julián Andrade", con 15 días de anticipación.

Art. 32.- La inscripciones se las realizará en la Secretaría General del Gobierno Provincial del Carchi, acompañada de la descripción del personaje, institución u organización y de los documentos justificativos de respaldo de la candidatura.

Art. 33.- La Comisión de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno Provincial del Carchi emitirá un informe que contenga una terna fundamentada de las propuestas presentadas ante el Gobierno Provincial, que resolverá sobre la entrega de la condecoración respectiva.

Art. 34.- Si se presentaran candidaturas donde no sea posible designar una terna por ser una o dos candidaturas, la comisión analizará la conveniencia de otorgar o no la condecoración y pondrá a conocimiento del Gobierno Provincial en pleno su criterio.

Art. 35.- Si no se presentaren candidaturas o si la comisión considera que ninguna de éstas reúne los requisitos señalados para la condecoración en cada caso, podrá recomendar al Gobierno Provincial no entregar en el año respectivo.

DISPOSICION TRANSITORIA

Por esta sola vez el botón de oro insignia del señor Prefecto y señores consejeros, se entregará en una sesión ordinaria del Gobierno Provincial del Carchi.

Para ocasiones posteriores, se hará entrega en la sesión de instalación de la administración provincial y en los casos específicos de renovación parcial de los señores consejeros, se hará entrega en una sesión especial o conmemorativa que se estime conveniente.

DISPOSICION FINAL

Los gastos que demande el cumplimiento de la presente Ordenanza Reformatoria a la Ordenanza de Condecoraciones del Gobierno Provincial del Carchi, se realizarán con cargo a la partida presupuestaria Nº 110.5.3.02.06 denominada "Eventos, públicos y oficiales", que obligatoriamente deberá constar en cada ejercicio económico.

La presente Ordenanza Sustitutiva a la Ordenanza de Condecoraciones del Gobierno Provincial del Carchi, comenzará a regir a partir de la presente fecha, y se deroga la anterior Ordenanza de Condecoraciones.

Dado en la ciudad de San Miguel de Tulcán, en la sala de sesiones del Gobierno Provincial del Carchi, a los veintinueve días del mes de marzo del dos mil cinco.

f.) Gral. René Yandún Pozo, Prefecto del Gobierno Provincial del Carchi.

f.) Lcdo. Marcelo Gutiérrez, Secretario General.

RAZON: La presente Ordenanza Sustitutiva a la Ordenanza de Condecoraciones del Gobierno Provincial del Carchi, fue conocida, analizada y aprobada en sesiones ordinarias del 22 y 29 de marzo del dos mil cinco.

Tulcán, 4 de mayo del 2005.

f.) Lcdo. Marcelo Gutiérrez, Secretario General.

CERTIFICO: La presente es fiel copia del original.

Tulcán, 4 de mayo del 2005.

f.) Lcdo. Marcelo Gutiérrez, Secretario General.

Solicítelo en los almacenes:

Editora Nacional, Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto, teléfono 2430 110; Av. 12 de Octubre N 16-114 y pasaje Nicolás Jiménez, **edificio del Tribunal Constitucional,** teléfono 2234 540; y, en la sucursal en la **ciudad de Guayaquil**, calle Chile N° 303 y Luque, 8vo. piso, oficina Nº 808, teléfono 04 2527 107.

Ya está a la venta la

CODIFICACION DE LA LEY ORGANICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA Y DE UNIFICACION Y HOMOLOGACION DE LAS REMUNERACIONES DEL SECTOR PUBLICO Y SU REGLAMENTO.

En esta compilación de normas jurídicas encuentre además:

DECRETO Nº 571.- Reglamento para el pago de las remuneraciones de los servidores públicos a través del Sistema de Pagos Interbancarios del Banco Central del Ecuador.

DECRETO Nº 2568.- Normas de Austeridad y Control del Gasto Público.

SENRES 2004-000202.- Reglamento para el pago de horas extraordinarias o suplementarias.

SENRES-2005-0003.- Dispónese que en los contratos colectivos, individuales de trabajo y actas transaccionales puedan incrementar la remuneración mensual unificada para el dos mil cinco, siempre que cuenten con recursos propios.

SENRES-2005-0004.- Dispónese que la jornada de trabajo de los servidores públicos es de ocho horas diarias.

SENRES-2005-0005.- Emítense políticas, normas e instrumentos de supresión de puestos.

Y OTROS DOCUMENTOS.

VALOR USD 5.00