



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Dr. Gustavo Noboa Bejarano
Presidente Constitucional de la República

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Martes 8 de Enero del 2002 -- N° 489

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
DIRECTOR

Teléfonos: Dirección: 2282 - 564 --- Suscripción anual: US\$ 120
Distribución (Almacén): 2570 - 299 --- Impreso en la Editora Nacional
Sucursal Guayaquil: Dirección calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
3.700 ejemplares -- 32 páginas -- Valor US\$ 0.50

SUMARIO:

	Págs.		
FUNCION EJECUTIVA		RESOLUCIONES:	
DECRETO:		AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS:	
2208	Modifícase el Reglamento General de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 640 de 12 de marzo de 1991	2	AGD-2001-018 Autorízase a los bancos privados que participen en el esquema de solución que se define para el Filanbanco S.A., a fin de que los depósitos que reciban de los clientes de esta entidad no sean sujetos del aporte del seis coma cinco por mil para el Fondo de Garantía de Depósitos
ACUERDOS:			4
MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS:		CONSEJO NACIONAL DE REMUNERACIONES DEL SECTOR PUBLICO:	
347	Delégase al licenciado Gilberth Meléndez Quintana, funcionario de la Subsecretaría Jurídica Ministerial para que suscriba las actas de carencia de patrimonio de las compañías en liquidación	3	115 Transfórmase el estímulo económico que reciben en el mes de octubre, los servidores del Instituto Nacional de Metodología e Hidrología, sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que laboran en jornada completa, en una bonificación económica anual
351	Delégase al señor economista Ramiro L. Galarza Andrade, Subsecretario de Política Económica para que represente al señor Ministro en la sesión de Directorio del Banco Central del Ecuador	3	5
352	Desígnase al doctor Roberto Hanze Salem, Gobernador de la provincia del Guayas, para que represente al señor Ministro ante la Comisión de Descentralización y Estructura del Estado	3	EMPRESA NACIONAL DE CORREOS:
CONTRALORIA GENERAL:		0487	Expídese el Reglamento de Sacas Vacías "Sacs Vides"
032-CGE	Dispónese que los señores gerentes de los bancos Central del Ecuador y Nacional de Fomento, procedan a la retención mensual automática de la contribución del cinco por mil que financia el presupuesto de la Contraloría General del Estado	3	0488 Dispónese el establecimiento del servicio especial de entrega al destinatario en su domicilio de un pequeño paquete de más de quinientos gramos
	Págs.		8
			Págs.

FUNCION JUDICIAL

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO PENAL:**

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

403-01	Nelson Aníbal Cevallos Ortiz en contra de Víctor Hugo Ríos Quisiguña	8
404-01	Raúl Eduardo Novo Crespo en contra del doctor Milton Vicente Verdugo García	9
409-01	Segundo Gerónimo Londo Auquilla en contra de Pascual Lema Carrillo	11
410-01	Digan Liduvina Pesántez en contra de Luis Guillermo Neira Saavedra	12

PRIMERA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL:

360-2001	Helga Erdstein Nadel en contra de Juan Erdstein Nadel	12
362-2001	Germán Nicasio Jaramillo Silva en contra de Segundo Amable Aguilar Muela	15

ACUERDO DE CARTAGENA

PROCESOS:

61-IP-2001	Interpretación prejudicial de los artículos 81, y 83 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitada por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito. Expediente Interno N° 6690-057-00. Actora: Sociedad Industrias Ambrosoli S.A. Marca: FRUGOS	18
65-IP-2001	Solicitud de interpretación prejudicial de los artículos 81; 82, literales h) e i) (éste de oficio); 83, literal a); 102; 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, en concordancia con el artículo 5 del Tratado de Creación del Tribunal, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia. Expediente Interno N° 5957. Actora: PAPELES NACIONALES S.A. Marca: "SUSSEX"	25

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

RESOLUCION:

394-2001-III-SALA-RA	Confírmase la resolución pronunciada por el Juez Segundo de lo Civil con asiento en Tulcán, con la que desecha el recurso de amparo constitucional propuesto por el señor Luis Alfredo Rosero López	30
----------------------	---	----

ORDENANZA MUNICIPAL:

-	Cantón Isidro Ayora: Que establece el cobro de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público	31
	No. 2208	

**Gustavo Noboa Bejarano
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA**

Considerando:

Que a través del Programa de Redes Escolares Autónomas Rurales, "Redes Amigas", se está impulsando un proceso de desconcentración y descentralización del sistema educativo nacional, dando cumplimiento a lo establecido en el Art. 68 de la Constitución Política de la República;

Que conforme al contrato de préstamo 1142/OC-EC, suscrito por la República del Ecuador y el Banco Interamericano de Desarrollo BID, el 17 de diciembre de 1998, se convino la cooperación para la ejecución de un programa dirigido a desarrollar las redes autónomas rurales, teniendo como objetivos el otorgamiento de autonomía a las escuelas rurales, para el manejo de sus recursos con una mayor participación de padres de familia y miembros de la comunidad en la administración escolar; y mejorar las condiciones de la enseñanza en la educación básica rural en las zonas de influencia de las escuelas participantes de ese programa;

Que para efectos de que se cumplan los objetivos del Programa Redes Escolares Autónomas Rurales, se hace necesario establecer un adecuado ordenamiento de selección para nombrar directores, subdirectores y profesores de esas redes;

Que el contrato de préstamo 1142/OC-EC, establece que el organismo ejecutor del Programa de Redes Escolares Autónomas Rurales es el Ministerio de Educación y Cultura MEC, por intermedio de la Unidad Coordinadora de Programas UCP; y,

En ejercicio de las atribuciones que le otorguen los numerales 5 y 9 del artículo 171 de la Constitución Política de la República,

Decreta:

Art. 1.- Agréguese después del Art. 33 del Reglamento General de la Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 640 de marzo 12 de 1991, un artículo innumerado que diga:

"Art. Por la naturaleza de la estructura educativa que sustenta la función de las Redes Escolares Autónomas Rurales, "Redes Amigas", la participación de los profesionales en educación en los concursos de títulos, merecimientos y oposición para la designación de directores y subdirectores de las redes, y, en los concursos de títulos y merecimientos para la designación de profesores de las mismas redes, se sujetará a la normativa especial, cuya elaboración y ejecución estará a cargo del Ministro de Educación y Cultura."

Art. 2.- De la ejecución del presente decreto que entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial, encárguese el señor Ministro de Educación y Cultura. Dado en el Palacio Nacional, en Quito a, 28 de diciembre del 2001.

f.) Gustavo Noboa Bejarano, Presidente Constitucional de la República.

f.) Juan Cordero Iñiguez, Ministro de Educación y Cultura.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Marcelo Santos Vera, Secretario General de la Administración Pública.

No. 347

EL MINISTRO DE ECONOMIA Y FINANZAS

Considerando:

Que el artículo 402 de la Ley de Compañías dispone que cuando una compañía en liquidación carece de patrimonio, en lugar del balance final, debe levantarse un acta en la que se declare esta circunstancia; documento que debe ser firmado, entre otros, por un delegado del Ministerio de Economía y Finanzas; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 179 numeral 6 de la Constitución Política de la República,

Acuerda:

Artículo único.- Delegar al licenciado Gilbert Meléndez Quintana, funcionario de la Subsecretaría Jurídica Ministerial para que en representación de este Portafolio, suscriba las actas de carencia de patrimonio de las compañías en liquidación en todos los casos que se requiera la intervención del Ministerio de Economía y Finanzas.

Comuníquese.- Quito, a 20 de diciembre del 2001.

f.) Dr. Carlos Julio Emanuel Morán, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia, certificado.

f.) Julio César Moscoso S., Secretario General del Ministerio de Economía y Finanzas.

26 de diciembre del 2001.

No. 351

EL MINISTRO DE ECONOMIA Y FINANZAS

En uso de las atribuciones que le concede el Art. 25 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control,

Acuerda:

Artículo único.- Delegar al señor Econ. Ramiro L. Galarza Andrade, Subsecretario de Política Económica de esta Cartera de Estado, para que me represente en la sesión de Directorio del Banco Central del Ecuador, que se llevará a cabo el día miércoles 26 de diciembre del 2001.

Comuníquese.- Quito, 26 de diciembre del 2001.

f.) Dr. Carlos Julio Emanuel Morán, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia, certificado.

f.) Julio César Moscoso S., Secretario General del Ministerio de Economía y Finanzas.

27 de diciembre del 2001.

No. 352

EL MINISTRO DE ECONOMIA Y FINANZAS

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Artículo único.- Designar delegado, en representación del Ministerio de Economía y Finanzas, ante la Comisión de Descentralización y Estructura del Estado, al doctor Roberto Hanze Salem, Gobernador de la provincia del Guayas.

Comuníquese.- Quito, 27 de diciembre del 2001.

f.) Dr. Carlos Julio Emanuel Morán, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia, certificado.

f.) Julio César Moscoso S., Secretario General del Ministerio de Economía y Finanzas.

27 de diciembre del 2001.

No. 032 CGE

EL CONTRALOR GENERAL DEL ESTADO

Considerando:

Que, la Contraloría General del Estado es el organismo técnico superior de control con autonomía administrativa, presupuestaria y financiera;

Que, es imperativo para la Contraloría General del Estado, intensificar los esfuerzos orientados a controlar los ingresos, gastos, inversión, utilización de recursos, administración y custodia de bienes públicos;

Que, es necesario que el organismo superior de control se tecnifique acorde con los avances tecnológicos para llevar a cabo auditorías de gestión a las entidades y organismos del sector público y sus servidores, pronunciándose sobre la legalidad, transparencia y eficiencia de los resultados institucionales;

Que, es indispensable satisfacer las exigencias presupuestarias y financieras de la Contraloría General del Estado para que cumpla con los objetivos y metas trazados en el Plan Anual de Control; y,

En uso de las facultades que le concede el artículo 1 del Decreto Supremo 168 de 12 de febrero de 1974, publicado en el Registro Oficial 495 de 15 del mismo mes y año,

Acuerda:

Artículo 1.- Disponer a los señores gerentes de los bancos Central del Ecuador y Nacional de Fomento, procedan a la retención mensual automática de la contribución del cinco por mil que financia el presupuesto de la Contraloría General del Estado, valores que deben acreditarse dentro de los diez primeros días de cada mes del año 2002 en las cuentas corrientes 01320020 y 0010039411 "Servicios de Contraloría" aperturadas en las referidas instituciones bancarias.

Artículo 2.- Las retenciones de la contribución del cinco por mil a las entidades y organismos beneficiarios de los aportes provenientes del Fondo de Desarrollo Seccional "FODESEC", se aplicarán directamente sobre el valor de las cuotas que dicho fondo transfiere a las entidades que conforman el gobierno seccional, de acuerdo al detalle que enviará la Contraloría General del Estado al Banco Central del Ecuador.

Artículo 3.- Para el caso de las entidades contribuyentes del cinco por mil que dependen del Presupuesto del Gobierno Central, los bancos Central del Ecuador y Nacional de Fomento, harán las retenciones a base de la información que, para el efecto, envíe la Contraloría General del Estado.

Artículo 4.- Las retenciones a las entidades y empresas autónomas del sector público sujetas al pago de la contribución del cinco por mil, se realizarán con cargo a sus respectivas cuentas de transferencias o la que señale el Contralor General del Estado, de conformidad con el detalle que envíe al Banco Central del Ecuador y Nacional de Fomento.

Artículo 5.- De las transferencias de recursos públicos que realice el Ministerio de Economía y Finanzas a organismos no gubernamentales, entidades privadas y otras no clasificadas dentro del sector público, esta Cartera de Estado retendrá la contribución del cinco por mil y cancelará mensualmente mediante detalle pormenorizado a la Contraloría General del Estado.

Artículo 6.- Los bancos Central del Ecuador y Nacional de Fomento no podrán suspender o modificar las cuotas mensuales establecidas; únicamente el Contralor General del Estado está facultado legalmente para conocer y resolver los reclamos formulados por las instituciones contribuyentes.

Artículo 7.- Las solicitudes de cambio en la cuota mensual o retenciones extraordinarias que efectúe el Contralor General del Estado, serán inmediatamente ejecutadas por los bancos Central del Ecuador y Nacional de Fomento.

Artículo 8.- El incumplimiento de lo dispuesto en el presente acuerdo por los funcionarios responsables de su aplicación, será motivo de sanciones de conformidad con las normas legales que rigen para el efecto.

Dado, en el despacho del Contralor General del Estado, en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a 26 de diciembre del 2001.

Comuníquese.

f.) Dr. Alfredo Corral Borrero, Contralor General del Estado.

Dictó y firmó el acuerdo que antecede el señor doctor don Alfredo Corral Borrero, Contralor General del Estado, en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a los veintiséis días del mes de diciembre del año dos mil uno.

Certifico.

f.) Dr. Manuel Antonio Franco, Secretario General de la Contraloría.

No. AGD-2001-018

**EL DIRECTORIO DE LA
AGENCIA DE GARANTIA DE DEPOSITOS**

Considerando:

Que el Gobierno Nacional se encuentra empeñado en definir una solución para el pago a los depositantes del Filanbanco S.A, minimizando el costo fiscal para el Estado, a cuyo efecto se encuentra realizando las negociaciones respectivas con la banca privada del país, a fin que asuma los depósitos a la vista y a plazo que, los clientes privados mantienen en la referida entidad financiera, sobre la base de los bonos del Estado que mantienen en su poder el Filanbanco S.A.;

Que en la reunión del 15 de noviembre del 2001, los representantes de los bancos privados plantearon al Gobierno Nacional, les permita entregar la aportación del seis coma cinco por mil anual calculado sobre el promedio de saldos de depósitos que deban realizar, para la constitución del Fondo de Garantía de Depósitos que administra la Agencia de Garantía de Depósitos que prevé el artículo 29 de la Ley de Reordenamiento en Materia Económica, en el Area Tributario y Financiera, sea pagado con una porción de los bonos del Estado que recibirían de Filanbanco S.A.; y,

Que mediante comunicación DMEyF-2001-6840 de 21 de noviembre del 2001, el señor Ministro de Economía y Finanzas encargado, solicita del Directorio de la Agencia de Garantía de Depósitos, conozca el pedido efectuado por los bancos participantes, a fin de permitir al Gobierno Nacional continuar con estas negociaciones,

Resuelve:

Artículo 1.- Autorizar a los bancos privados que participen en el esquema de solución que se defina para el Filanbanco S.A., a fin de que, los depósitos que reciban de los clientes de esta entidad, no sean sujetos del aporte del seis coma cinco por mil para el Fondo de Garantía de Depósitos que administra la Agencia de Garantía de Depósitos.

Artículo 2.- Disponer a la Gerencia General de la Agencia de Garantía de Depósitos para que, los bancos privados que

participen en este proceso, puedan cancelar hasta en un 50% las aportaciones por concepto del seis coma cinco por mil antes referido, con bonos del Estado emitidos al amparo del Decreto Ejecutivo N° 1517 de 21 de mayo del 2001, por el período de dos años, contados a partir del inicio del programa en cuestión.

Comuníquese y publíquese.- Dado en Quito, Distrito Metropolitano, a los 18 días del mes de diciembre del 2001.

f.) Dr. Carlos Julio Emanuel Morán, Ministro de Economía Y Finanzas, Presidente del Directorio.

Proveyó y firmó la presente resolución, el señor Dr. Carlos Julio Emanuel Morán, Ministro de Economía y Finanzas, Presidente del Directorio de la Agencia de Garantía de Depósitos, en Quito, a los dieciocho días del mes de diciembre del dos mil uno.

Certifico.- f.) Lic. Edgar Velástegui Romero, Secretario General (E), Agencia de Garantía de Depósitos.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Lic. Edgar Velástegui R., Secretario General (E), Agencia de Garantía de Depósitos.

N° 115

**EL CONSEJO NACIONAL DE REMUNERACIONES
DEL SECTOR PUBLICO**

Considerando:

Que, los servidores del Instituto Nacional de Meteorología e Hidrología, están sujetos al Sistema Nacional de Clasificación de Puestos del Servicio Civil;

Que, los servidores del Instituto Nacional de Meteorología e Hidrología, vienen percibiendo un estímulo económico consistente en tres salarios mínimos vitales, que se paga en el mes de octubre de cada año y que fuera aprobado mediante Acuerdo Ministerial N° 1508 de 18 de noviembre de 1987;

Que, es política del CONAREM, ir hacia la unificación y racionalización de las bonificaciones económicas que se cancelan en las entidades públicas;

Que, de acuerdo a lo prescrito en la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas es facultad privativa del Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público, determinar y fijar la política remunerativa de los servidores públicos de las instituciones del Estado; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la ley,

Resuelve:

Art. 1.- Transfórmase el estímulo económico que reciben en el mes de octubre, los servidores del Instituto Nacional de Meteorología e Hidrología, sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa que laboran en jornada completa; en una bonificación económica anual.

Esta bonificación se cancelará en el mes de octubre de cada año, y se calculará considerando los siguientes componentes:

sueldo básico, subsidio por años de servicio, bonificación por responsabilidad y décimo sexto sueldo.

Art. 2.- La aplicación presupuestaria de la presente resolución, la efectuará la entidad con recursos propios de carácter permanente.

Art. 3.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a los dieciocho días del mes de diciembre del dos mil uno.

f.) Ing. Jorge Morán Centeno, delegado del Ministro de Economía y Finanzas, Presidente del CONAREM.

f.) Ab. Martín Insua Chang, Ministro de Trabajo y Recursos Humanos, miembro del CONAREM.

f.) Sr. Fausto Camacho Zambrano, miembro representante de los trabajadores, empleados y maestros.

Certifico.

f.) Ing. Luis A. Sánchez Aguirre, Director de Servicio Civil y Desarrollo Institucional, Secretario del CONAREM.

Certifico. Que es fiel copia del original.

f.) Luis A. Sánchez Aguirre, Director de Servicio Civil y Desarrollo Institucional, Secretario del CONAREM.

Quito, 18 de diciembre del 2001.

N° 487

**Ing. Gonzalo Vargas San Martín
REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA
NACIONAL DE CORREOS**

Considerando:

Que, la Empresa Nacional de Correos, es una entidad de derecho público, con personería jurídica, con patrimonio propio, presupuesto especial y autonomía administrativa y financiera, y que de acuerdo al Decreto Ejecutivo 1494, publicado en el Suplemento del R.O. 321 de 18 de noviembre de 1999, emitido por el señor Presidente de la República, mediante el cual dispone la delegación de los servicios postales actualmente a cargo de la Empresa Nacional de Correos a la iniciativa privada y a la supresión de la misma, encargándose de este proceso al Consejo Nacional de Modernización del Estado, CONAM;

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 4 del Decreto Ejecutivo N° 1494 ya mencionado, la Empresa Nacional de Correos, deberá continuar operando y ejerciendo la representación postal oficial del Estado, hasta que culmine el proceso de delegación;

Que, es indispensable actualizar la reglamentación y normas operativas acorde a las disposiciones del convenio y reglamento de la Unión Postal Universal vigente;

Que, es necesario introducir mecanismos que permitan precauletar los intereses económicos y materiales, relacionados con las sacas de propiedad de la Administración

Postal del Ecuador y del resto de administraciones postales miembros de la Unión Postal Universal, y de esta manera evitar ingentes egresos por indemnización por la no devolución de las mismas;

Que, es necesario mantener un sistema ordenado que permita establecer mecanismos de control de las sacas vacías nacionales para que circulen a nivel nacional e internacional; y,

En uso de las facultades que le otorga el artículo 11, literal f de la Ley General de Correos; y, el Decreto Ejecutivo 1494, publicado en el Registro Oficial 321 de 18 de noviembre de 1999,

Resuelve:

Expedir el Reglamento de Sacas Vacías "Sacs Vides".

Art. 1.- OBJETIVO DEL REGLAMENTO.- Normar el uso de las sacas vacías de propiedad de la Empresa Nacional de Correos y de las administraciones postales del exterior, en base a las disposiciones legales vigentes y su devolución oportuna, en los tiempos previstos en el Convenio Postal Universal, por cuanto constituyen elemento indispensable para la confección de despachos de envíos de correspondencia, encomiendas postales y del servicio Express Mail Service (EMS) a nivel local, nacional e internacional.

Art. 2.- PROCEDIMIENTO DEL MANEJO DE LAS SACAS VACIAS EN LAS UNIDADES OPERATIVAS.-

Los centros de clasificación, los servicios de encomiendas postales y el EMS de Quito (Oficina de Cambio Internacional Aérea) y de Guayaquil (Oficina de Cambio Internacional Aérea y Marítima), deben efectuar:

ENTREGA RECEPCION.- Una vez que en los centros de Clasificación de Quito (aérea) y Guayaquil (aérea y marítima), reciban y procesen los despachos procedentes y/o para el exterior (aéreos y marítimos), los responsables de los sectores: ordinario, certificado, SAL/APR, sacas M y pequeños paquetes, efectuarán la entrega-recepción al sector de sacas vacías, registrando en el documento o libro establecido para el efecto, en el que deberá constar la fecha de recepción, identificación y origen de la saca (aérea o marítima), cantidad y el tipo de material (nylon, lona, yute, bandejas de plástico, etc.), confrontando con la hoja de aviso CN31.

Al final de la jornada laboral se procederá a efectuar la entrega-recepción al responsable del sector sacas vacías, documento o libro que debe estar legalizado con las firmas de responsabilidad de las personas que realizan la entrega-recepción de estos envases, para la devolución a origen.

Los servicios de encomiendas postales y Express Mail Service (EMS) de Quito y Guayaquil, confrontarán la recepción de las sacas que contienen los despachos postales con las hojas de ruta-avión CP86 y CP87; CN 31/CN33 y CN 38, respectivamente. **Estas oficinas serán responsables directas para la devolución de los envases vacíos a origen, de conformidad a lo previsto en el Art. 4 de este reglamento.**

Toda la documentación de respaldo que sirvió para la expedición de los envases vacíos, deberán enviar mensualmente al sector de sacas vacías de Quito o de Guayaquil según proceda, una copia de la Unidad de Cuentas Internacionales (Dirección Financiera) y otra copia reposará en el archivo de cada servicio según corresponda, especificando las características detalladas anteriormente.

Respecto a los despachos en tránsito efectuados a las diferentes direcciones provinciales; así como, de sucursales, encomiendas postales y el EMS, procederán a devolver inmediatamente las sacas vacías extranjeras y nacionales que no les correspondan, coordinando para el efecto con los sectores de Control de Sacas Vacías del Centro de Clasificación, Encomiendas Postales y del EMS de Quito o Guayaquil.

En el caso de extravío de las sacas vacías, sean éstas de envíos de correspondencia, encomiendas postales y EMS, se procederá a reencaminar a la unidad que corresponda a fin de que efectúen la expedición final.

Art. 3.- DE LAS FUNCIONES OPERATIVAS Y DEL REGISTRO CONTABLE DEL SECTOR SACAS VACIAS, ENCOMIENDAS POSTALES Y EXPRESS MAIL SERVICE (EMS).- Los responsables de los sectores de Sacas Vacías del Centro de Clasificación, Encomiendas Postales y del EMS de Quito y Guayaquil, deberán tener conocimientos contables a fin de cumplir las siguientes actividades:

- a) Recepar las sacas vacías aéreas y marítimas de los sectores que conforman los centros de clasificación de Quito, Guayaquil, el sector de Sacas Vacías y los Servicios de Encomiendas Postales y del EMS, procederán a clasificar por nacionales e internacionales y estas últimas por países y registrar en el libro diario en el que conste: la cantidad de sacas que ingresen, especificando la serie, cantidad tipo de material y procedencia y se descargará con igual detalle, por los despachos que se hagan a las diferentes oficinas a nivel nacional y administraciones postales del exterior.
- b) Llevarán un registro contable por cada administración postal del exterior, por cada Dirección Provincial y sucursales de correos, anotando en la columna DEBE la cantidad de sacas que remitan, detallando la serie, numeración, tipo de material y procedencia; y, en la columna del HABER las sacas que sean devueltas.
- c) Sobre la base de los requerimientos escritos formulados por los responsables de los diferentes sectores, la Unidad de Sacas Vacías, Encomiendas Postales y del EMS, proporcionarán la cantidad necesaria de sacas nacionales para la confección de despachos postales y expedición de los mismos tanto al interior como al exterior del país. Las sacas vacías nacionales podrán ser reutilizadas o devueltas con los despachos postales, o en despachos exclusivos de sacas vacías, a los sectores y/o direcciones provinciales a las cuales pertenezcan de acuerdo al código postal que tengan dichos envases.
- d) Deberán efectuar un balance mensual de las sacas vacías en donde determinarán las novedades y de ser el caso efectuarán el reclamo correspondiente a los responsables de los sectores operativos y a los directores provinciales del país.

Dentro de las novedades también deberán anotarse las condiciones físicas o irregularidades para su posible reparación.

- e) No se emplearán sacas que se encuentren en mal estado, si fuese el caso, los responsables del sector Sacas Vacías, Encomiendas Postales y del EMS, solicitarán su

incineración de acuerdo a lo que estipula los Arts. 71 y 72 del capítulo VII del Reglamento General de Bienes del Sector Público, o a su vez solicitarán su reposición con otra de las mismas o mejores características.

- f) Los responsables de los sectores del control de sacas vacías de Quito y Guayaquil, remitirán el balance mensual global de las sacas vacías recibidas y expedidas de: encomiendas postales, EMS y las receptadas de los sectores de los Centros de Clasificación a nivel nacional, con las respectivas novedades de existir, a la Unidad de Cuentas Internacionales para la respectiva liquidación y contabilización de las sacas de origen internacional, con copia a la Dirección Financiera.

En cuanto a las sacas nacionales se remitirá el balance mensual a la Unidad de Cuentas Internacionales para el respectivo registro contable y estadístico, con copia a la Dirección Financiera.

Art. 4.- DE LA DEVOLUCION DE SACAS VACIAS.- Los sectores sacas vacías del centro de clasificación, encomiendas postales y el EMS de Quito y Guayaquil, para la devolución de las sacas vacías a las administraciones postales del exterior, procederán de conformidad a lo dispuesto en el Art. RE 833 de las actas de la UPU que dice:

“1. Salvo acuerdo especial entre las administraciones interesadas, las sacas vacías se devolverán por el primer correo a utilizarse, en despacho directo al país al cual pertenece. La cantidad de sacas devueltas en cada despacho deberá inscribirse o anotarse en el cuadro 4 de la hoja de aviso CN31.

La Administración Postal ecuatoriana a través de los sectores de Control Sacas Vacías, Encomiendas Postales y el Express Mail Service de Quito y Guayaquil, devolverán las sacas vacías a las administraciones postales de origen, en un tiempo máximo de 8 días de llegadas al país.

2. Las administraciones de origen podrán formar despachos especiales para la devolución de las sacas vacías. No obstante, la formación de despachos especiales será obligatoria cuando las administraciones de tránsito o de destino lo solicitaren. Para las sacas que se devuelvan por avión, la formación de despachos especiales será obligatoria. Los despachos especiales se describirán en facturas CN47 de entrega de sacas vacías.

3. La devolución se efectuará entre las oficinas de cambio designadas a este efecto. Las administraciones interesadas podrán ponerse de acuerdo sobre las modalidades de devolución. En las relaciones a larga distancia por regla general, se designará nada más que una sola oficina encargada de recibir las sacas vacías que le son devueltas.

4. Las sacas vacías deberán ser enrolladas en paquetes adecuados, acompañadas de la documentación respectiva.

5. Cuando las sacas vacías devueltas por vía de superficie o SAL/APR no fueren demasiado numerosas, podrán colocarse en las sacas que contengan envíos de correspondencia. En todos los demás casos, inclusive cuando se devuelvan por avión o SAL/APR, se colocarán aparte en sacas rotuladas a nombre de las oficinas de cambio. Dichas sacas podrán precintarse, previo acuerdo entre las administraciones involucradas. Las etiquetas deberán llevar la indicación “SACS VIDES” (“SACAS VACIAS”).

6. Las sacas que contengan impresos consignados a la dirección del mismo destinatario y para el mismo destino (sacas M) deberán recuperarse al efectuar su entrega a los destinatarios y devolverse, según las disposiciones mencionadas, a las administraciones de los países a los cuales pertenecen.

7. En caso de que el control ejercido por una administración demostrare que las sacas que le pertenecen no han sido devueltas a sus servicios dentro de un plazo superior al que requiere la duración del encaminamiento (ida y vuelta), tendrá derecho a reclamar el reembolso del valor de las sacas.

La administración en cuestión no podrá negarse a este reembolso, a no ser que esté en condiciones de probar la devolución de las sacas faltantes.

8. La Administración Postal del Ecuador, a través de la Unidad de Cuentas Internacionales, fijará periódicamente, un valor en DEG para las sacas nacionales utilizadas para los envíos de correspondencia, encomiendas postales y del Express Mail Service y lo comunicará a las administraciones interesadas por intermedio de la oficina internacional de la UPU. En caso de reembolso, se tendrá en cuenta el coste de reposición de dichas sacas.

9. Mediante previo acuerdo, una administración podrá utilizar para la formación de sus despachos-avión sacas pertenecientes a la administración de destino.

10. Una administración expedidora tendrá la facultad de indicar si desea que se le devuelvan o no los envases utilizados para un despacho en particular. Consignará esa indicación en la hoja de aviso formulada para el despacho”.

Art. 5.- PROHIBICIONES Y RESPONSABILIDADES.-

Queda prohibido el uso de las sacas vacías extranjeras de envíos de correspondencia, encomiendas postales y EMS y nacionales, por personas naturales o jurídicas ajenas a la empresa y por funcionarios de correos, no autorizados al manejo y control de los envases, debiéndose utilizar exclusivamente con fines operativos en el servicio postal; de encontrarse los envases en poder de personas extrañas a Correos del Ecuador, serán incautadas y entregadas a los responsables de las unidades correspondientes, y de ser necesario se contará con el apoyo de la fuerza pública, para el cumplimiento de este objetivo.

Los responsables de los sectores de Sacas Vacías, Encomiendas Postales, EMS y los directores provinciales, serán responsables de la correcta aplicación de este reglamento y de la cantidad de sacas vacías asignadas a cada una de estas unidades.

Art. 6.- DEL CONTROL.- En caso de retardo en la devolución de las sacas vacías por parte de los sectores operativos, los responsables del control sacas vacías, encomiendas postales y EMS de Quito y Guayaquil y las direcciones provinciales, al no ser atendidos darán aviso inmediato a la Dirección de Operaciones Postales en Quito y al Director Provincial del Guayas en Guayaquil, quienes concederán un plazo perentorio, que no excederá de 8 días hábiles para que contesten. Vencido este término, si no dieran respuesta satisfactoria, la Inspección General será la encargada de realizar los respectivos controles e investigaciones que el caso amerita, quien informará de los resultados alcanzados a las autoridades respectivas y a la Dirección de Operaciones Postales y de existir culpabilidad, los responsables del manejo de estos envases, pondrán en

conocimiento del señor representante legal, quien ordenará hacer efectivo el cobro del valor de la saca o sacas reclamadas, mediante descuentos de sus haberes del o de los responsables, previa resolución que contendrá los antecedentes que la motivaren.

Art. 7.- SANCIONES.- Por el mal uso y manejo de las sacas vacías, se cobrará a los empleados y funcionarios responsables, el mismo valor que haya que indemnizar por parte del correo ecuatoriano a las administraciones propietarias de las sacas extranjeras, y en el caso de las nacionales el costo vigente a la fecha de la pérdida.

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA.- Dejar sin efecto el Reglamento de Sacas Vacías "SACS VIDES", aprobado el veinte de marzo de mil novecientos ochenta y siete.

SEGUNDA.- El presente reglamento entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Quito, en el despacho del representante legal de la Empresa Nacional de Correos, a los 20 días del mes de diciembre del año dos mil uno.

f.) Ing. Gonzalo Vargas San Martín, representante legal, Empresa Nacional de Correos.

N° 488

**Ing. Gonzalo Vargas San Martín
REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA
NACIONAL DE CORREOS**

Considerando:

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 4 del Decreto Ejecutivo N° 1494 de 18 de noviembre de 1999, la Empresa Nacional de Correos, deberá continuar operando y ejerciendo la representación postal oficial del Estado, hasta que culmine el proceso de delegación;

Que, la Empresa Nacional de Correos, con la finalidad de responder eficientemente a las necesidades del mercado postal, al alto grado de competitividad, y a las políticas del Gobierno Nacional relativas a la transformación y modernización del servicio postal ecuatoriano;

Que, es necesario adoptar estrategias comerciales con el fin de optimizar y agilizar la entrega al destinatario en su domicilio de los pequeños paquetes de más de quinientos gramos;

Que, para el establecimiento de este nuevo servicio es necesario determinar los costos y la tarifa respectiva; y,

En uso de las atribuciones que le confieren los Arts. 11 y 15 de la Ley General de Correos, y el Decreto Ejecutivo N° 1494, publicado en el Registro Oficial N° 321 de noviembre 18 de 1999,

Resuelve:

ARTICULO PRIMERO.- Disponer el establecimiento del servicio especial de entrega al destinatario en su domicilio de un pequeño paquete de más de quinientos gramos.

ARTICULO SEGUNDO.- Establecer la tasa de USD 0.40, incluido el impuesto al valor agregado (IVA) para la prestación de este nuevo servicio.

ARTICULO TERCERO.- De la ejecución de la presente resolución encárguese a la Dirección de Planificación, la que entrará en vigencia a partir del 26 de diciembre del 2001, sin perjuicio de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Quito, en el despacho del representante legal de la Empresa Nacional de Correos, a los veinte y seis días del mes de diciembre del dos mil uno.

f.) Ing. Gonzalo Vargas San Martín, representante legal de la Empresa Nacional de Correos.

N° 403-01

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 12 de noviembre del 2001; las 10h30.

VISTOS: El Juez Segundo de lo Penal de Chimborazo dictó auto cabeza de proceso para iniciar el presente juicio penal en contra de Víctor Hugo Ríos Quisiguiña, teniendo como antecedente la acusación particular presentada por Nelson Aníbal Cevallos Ortiz, quien señaló al Juez que el lunes 18 de noviembre de 1996, a eso de las diez horas, en circunstancias en que el compareciente se encontraba en su lugar de trabajo, esto es la cooperativa de "Taxis Pichincha", fue agredido a traición y sobre seguro con golpes de puño por parte del licenciado Víctor Hugo Ríos Quisiguiña, causándole lesiones de gravedad, destrozando los lentes que utilizaba y ocasionándole como aparece de la certificación médica pertinente una incapacidad física para el trabajo de ocho días. Al concluir el sumario el Juez de la causa dictó auto de apertura del plenario en contra del agresor, imputándole la comisión del delito previsto y reprimido en el artículo 463 inciso primero del Código Penal, providencia que fue confirmada en todas sus partes por la Segunda Sala de la Corte Superior de Riobamba el 3 de febrero del 2000. El Tribunal Segundo de lo Penal de Chimborazo, una vez terminada la etapa plenaria, dictó sentencia e impuso al infractor Víctor Hugo Ríos Quisiguiña la pena atenuada de cuarenta sucres de multa, por lo que el acusador particular Nelson Cevallos Ortiz interpuso recurso de casación. El sorteo de ley ha radicado la competencia del proceso en esta Sala, que para decidir formula las siguientes consideraciones de orden jurídico: **PRIMERA.-** Esta Sala es competente en razón de lo dispuesto en la Constitución de la República y el Código de Procedimiento Penal para resolver el recurso deducido por el acusador particular. **SEGUNDA.-** En la sustanciación del proceso se han observado todas las diligencias que le son propias de conformidad con la ley y no existe nulidad alguna que declarar. **TERCERA.-** La existencia material de la infracción se halla comprobada con el informe médico legal de los doctores Marcelo Donoso López y Francisco Fernando Báez, quienes describen las lesiones que presentan el agraviado en el lado superior derecho, comprometiendo el ojo de la víctima con gran hemorragia subconjuntival, así como escoriaciones que se hallan en período de cicatrización, asegurando que le afecta una incapacidad para el trabajo de ocho días. **CUARTA.-** En

la sentencia que ha sido impugnada en virtud del recurso de casación que se resuelve, el Tribunal Segundo de lo Penal de Chimborazo, describe con todo detenimiento los detalles del suceso que llevaron a presentar al ofendido su acusación particular y mencionan especialmente la prueba testimonial que acredita la responsabilidad de Víctor Hugo Ríos Quisigüña, como autor del suceso ilícito. Este en su declaración indagatoria no niega el hecho y a lo largo del proceso señala que fue inicialmente agredido por Nelson Aníbal Cevallos Ortiz, por lo que hubo de defenderse, con las consecuencias que aparecen del proceso. De manera que de este modo han quedado establecidos los presupuestos del artículo 157 del Código de Procedimiento Penal vigente a la fecha de la comisión del delito, advirtiéndole que al ofensor le correspondía la pena señalada en el artículo 463, inciso primero del Código Penal, pese a lo cual dadas las certificaciones de buena conducta y en especial las circunstancias atenuantes que ha hecho valer el procesado en la causa, dicho Tribunal ejerce la facultad señalada en el artículo 73 del Código Penal para imponerle como se dijo ya la pena única de cuarenta sucres de multa y el pago de costas, daños y perjuicios. QUINTA.- Analizado así el fallo del Tribunal Segundo de lo Penal de Chimborazo, es legal la pena impuesta, toda vez que el artículo 73 del Código Penal, le permite ejercer la facultad de reducir la pena en los términos que la regla citada señala. SEXTA.- En el escrito de fundamentación Nelson Cevallos Ortiz se limita a señalar que el Tribunal Penal debió sancionar al encausado conforme al inciso segundo del artículo 463 del Código Penal, toda vez que concurren algunas de las circunstancias enumeradas en el artículo 450 de la misma ley, señalando las de los numerales 1 y 6 que para esta Sala carecen de sustento probatorio. Tal argumentación no puede ser admitida por la Sala, una vez que no se señala violación de la ley ni tampoco la concurrencia de circunstancias agravantes que respalden la pretensión del afectado. SEPTIMA.- La señora Ministra Fiscal General señala en su dictamen los razonamientos que aparecen de esta sentencia y concluye manifestando que en virtud de lo expuesto el recurso de casación debe ser rechazado, toda vez que no han concurrido las circunstancias antedichas, primera y sexta del Código Sustantivo Penal, ni que el infractor hubiere actuado con alevosía, haciendo valer un medio capaz de causar grandes estragos. Con estos antecedentes expuestos, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, esta Primera Sala de Casación Penal en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 382 reformado por el artículo 358 del vigente Código de Procedimiento, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 360 de enero 13 del 2000, declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Nelson Cevallos Ortiz en el presente juicio que por lesiones ha seguido en contra de Víctor Hugo Ríos Quisigüña. Devuélvase el proceso al órgano jurisdiccional de origen para los efectos legales consiguientes.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Eduardo Brito Míeles, Magistrado-Presidente; Carlos Riofrío Corral, Gonzalo Zambrano Palacios, Magistrados.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

Quito, doce de noviembre del dos mil uno a las diecisiete horas notifiqué mediante boletas con la nota de relación y sentencia que anteceden, a la señora Ministra Fiscal General en el casillero N° 1207; a Víctor Ríos en el casillero N° 1389; Nelson Cevallos en el casillero N° 181. Certifico.

f.) Secretario Relator.

Corte Suprema de Justicia.

Primera Sala de lo Penal.

Es fiel copia de su original.

Quito, 29 de noviembre del 2001.

Certifico.

f.) Secretario Relator.

N° 404-01

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 12 de noviembre del 2001; las 14h30.

VISTOS: Raúl Eduardo Novo Crespo compareció ante el Juez de lo Penal del Azuay y dedujo acusación particular en contra del doctor Milton Vicente Verdugo García acusándole de la muerte de su hermano Rubén Carlos Novo Crespo, hecho ocurrido el martes 25 de enero del 2000, a eso de las siete y cuarenta y cinco minutos de la noche. Con tal antecedente el 31 de enero del 2000 se dictó auto cabeza de proceso, sindicando al imputado y dándose así inició a la presente causa, que concluyó por sentencia expedida por el Segundo Tribunal Penal del Azuay, el 11 de agosto del 2000 en la cual se declaró al doctor Milton Vicente Verdugo García autor del delito previsto y reprimido en el artículo 450 del Código Penal, numerales 1ro. y 7mo. y le impuso la pena modificada de ocho años de reclusión mayor ordinaria admitiéndose, además la acusación particular y el derecho a las indemnizaciones civiles solicitadas en ella. El sentenciado interpuso recurso de casación y el sorteo de ley ha radicado el proceso ante este Tribunal, que para decidir consigna las siguientes reflexiones de orden jurídico: PRIMERA.- De conformidad con lo dispuesto en la Constitución de la República y el Código de Procedimiento Penal, esta Sala dispone de facultades jurisdiccionales suficientes a efecto de resolver la impugnación. SEGUNDA.- No existe causa alguna de nulidad que invalide el proceso por haberse observado todas las normas de trámite que le son propias. TERCERA.- En la sentencia condenatoria del Segundo Tribunal Penal del Azuay se van analizando uno a uno los diversos "indicios" que, a la postre, a juicio del Tribunal constituyen demostraciones de particular relevancia en orden a resaltar la intervención directa del recurrente en el hecho que se juzga. Es necesario en consecuencia examinar si el análisis del juzgador se ha efectuado con sujeción a las reglas de la sana crítica para llegar a la conclusión definitiva sobre un hecho de tanta gravedad. El primer indicio resulta ser la circunstancia de que el procesado al ser detenido y examinado físicamente ostentaba huellas de nitroderivados en su mano derecha. Ese dato era en verdad, de la mayor importancia pero debió analizarse si los restos encontrados correspondían a la pólvora por el disparo de proyectiles de arma de fuego. Tal justificación no aparece del proceso y es necesario atenerse al testimonio indagatorio del reo quien asevera que

efectivamente todas las huellas de sus manos corresponde a la actividad que realiza, entre ellas el fumar en exceso y luego trabajar con una serie de sustancias que las utiliza en el cultivo de plantas, lo cual explica los residuos hallados en sus manos, sin que tengan relación alguna con el suceso criminal. CUARTA.- Se consignan en la sentencia recurrida que aparece de autos el testimonio propio de los menores Tatiana y Karen Novo Pinos hijas del fallecido, quienes manifiestan que el 25 de enero del 2000 aproximadamente a las 17h00 golpearon el departamento, habiendo obtenido como respuesta que quien deseaba entrar el doctor Milton Verdugo, pero que éste no ingresó a esa hora. Esta atestación no aporta nada en la indagación de los hechos, ni los dichos de los testigos Clorinda Cárdenas Suárez, Leonardo Delgado Guzmán y Oswaldo Crespo, salvo el hecho de que el doctor Milton Verdugo, después del fallecimiento de Rubén Carlos Novo Crespo se hallaba en la terraza, verificación que ha sido reconocida expresamente en varios pasajes por el imputado, dando las razones por las cuales pasó a la terraza hasta que saliera de su habitación el cadáver hacia la iglesia. Igual ineficacia se aprecia en las declaraciones testimoniales de Manuel Arévalo y de la doctora Alexandra Novo, quien reconoce que al salir de la casa cerró con picaporte la puerta que da a la terraza. Especial importancia tiene el informe de los médicos legistas quienes señalan que la muerte de Carlos Novo Crespo se debió a un disparo de arma de fuego cuyo proyectil lesionó el polo encefálico, el mismo que fue realizado a corta distancia. De inmediato el Tribunal Penal a base de los hechos desvinculados y dispersos que anteceden, llega a concluir que en conjunto son presunciones graves, precisas y concordantes configurando el nexa causal entre la infracción cometida y la responsabilidad del imputado, añadiendo además que el doctor Milton Verdugo estuvo en el edificio cuando se produjo el suceso, y que mantenía estrecha amistad con la cónyuge de éste, Susana Pinos. QUINTA.- Conforme al artículo 326 del Código de Procedimiento Penal, la sentencia debe ser motivada, condenando o absolviendo al procesado. Cuando el Tribunal tenga la certeza de que se ha comprobado la existencia del delito y de que el procesado es responsable del mismo dictará sentencia condenatoria, de lo contrario acreditada su inocencia dictará sentencia absolutoria. La sentencia del Tribunal Penal viola esta norma insalvable del Código Adjetivo Penal, pues analizados los hechos con el mayor detenimiento no se encuentran otros que los puntualizados en este fallo en lo que dice relación a la intervención ilícita del reo y es evidente que se trata de indicios desarticulados que no guardan la vinculación necesaria con la investigación judicial, tanto más que existen una variedad de fallas que bien habrían podido dar luz en el caso. En efecto no se hizo el análisis del arma de la que salió el disparo que dio muerte a Rubén Carlos Novo Crespo; al haberse prescindido de tal importante verificación no se hicieron las pruebas dactilares ni del occiso ni del sentenciado; no existe un examen criminalístico detenido que pueda establecer de modo irrefragable que el proyectil disparado era exactamente igual a los que quedaron en el disco del arma. Los autos acreditan una relación de amistad tanto con el marido como con la mujer, siendo por razones profesionales más estrecha con esta última que con el primero, pero en la causa no aparece análisis alguno de esta situación que podría ayudar en la certeza del juzgamiento. En cuanto a la presencia de nitroderivados que se encontró en la mano del detenido la policía al reconocer que se trata de esta sustancia, añade que en esta clase de infracciones el examen de pólvora va perdiendo cada vez más actualidad y que hoy apenas resulta ser un elemento "orientativo" de la investigación. Consta asimismo que el sentenciado antes y después del

suceso ingresó y salió de la casa hasta que al retornar a ella decidió constituirse en la terraza por el excesivo número de personas que se hicieron presentes, pudiendo abandonar este lugar en cualquier momento, hasta que un miembro de la familia que consideró que no quedó nadie en el edificio puso externamente seguridades a la terraza, de la que aun el doctor Milton Verdugo de ser culpable pudo fugar. Por todo lo anterior a juicio de esta Sala, concluye que el Tribunal no valoró la prueba con el sentido de sana crítica para concluir que ninguno de los indicios inconexos, no relacionados, no concordantes, no unívocos hacia una sola conclusión probatoria para determinar responsabilidad penal en contra del enjuiciado eran suficientes con aplicabilidad jurídica para imputarle la muerte de Rubén Carlos Novo Crespo. Es cuestión jurídica fundamental, de singular trascendencia el mandato del artículo 11 del Código Penal, al ordenar que nadie puede ser penado si no se ha probado que el imputado sea el autor del hecho, con la precisión y constancia de los actos ejecutados por el encausado y que causaron la muerte, es decir, el nexa causal físico entre la conducta de una persona y el resultado del hecho que se denuncia o acusa. SEXTA.- En el escrito de fundamentación el recurrente impugna el fallo en todas sus partes y pone especial énfasis en las varias fallas que se consignan en las reflexiones anteriores, especialmente en la violación de los artículos 64, 65, 66, 67, 69 y 78 del Código de Procedimiento Penal, todo lo cual queda dicho antes. SEPTIMA.- Se ha justificado plenamente la muerte de Rubén Carlos Novo Crespo, cumpliéndose así el primer presupuesto del artículo 157 del Código de Procedimiento Penal, pero del razonamiento precedente es forzoso enmendar el error de derecho en que ha incurrido al decidir el presente caso el Tribunal Segundo de lo Penal del Azuay. Por lo que antecede, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, esta Sala Especializada en acatamiento de lo que dispone el artículo 358 del Código de Procedimiento Penal, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 360 de enero 13 del 2000, enmienda el error de derecho que existe en la sentencia expedida por el Tribunal Segundo de lo Penal del Azuay, al haberse violado el artículo 326 del Código de Procedimiento Penal, declara procedente el recurso de casación interpuesto por el doctor Milton Vicente Verdugo García y absuelve a éste de la responsabilidad en la muerte de Rubén Carlos Novo Crespo, hecho por el cual se inició el presente juicio y se ordena su inmediata libertad, cancelándose todas las medidas cautelares que se dictaron en su contra, debiendo oficiarse a la Dirección de Rehabilitación Social donde se halla detenido y demás autoridades para el cumplimiento de esta disposición. Se declara que la acusación particular no es temeraria ni maliciosa. Sin costas. Devuélvase el proceso al órgano jurisdiccional de origen. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Eduardo Brito Mieles, Magistrado-Presidente; Carlos Riofrío Corral, Gonzalo Zambrano Palacios, Magistrados.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

En Quito, hoy trece de noviembre del dos mil uno, a las dieciséis horas, notifico por boletas la nota de relación y sentencia que antecede, a los señores: Ministro Fiscal Gral. en el N° 1207; a R. Novo en el N° 129 y 2128; y, a Milton Verdugo en el N° 16.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

Corte Suprema de Justicia.

Primera Sala de lo Penal.

Es fiel copia de su original.

Quito, 29 de noviembre del 2001.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

N° 409-01

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 14 de noviembre del 2001; las 15h00.

VISTOS: La Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba absuelve a Pascual Lema Carrillo del delito de injuria grave que tipifica el artículo 490 del Código Penal en sus numerales 1 y 4, acusado por Segundo Gerónimo Londo Auquilla. De esta sentencia interpone recurso de casación el acusador particular aduciendo que no hubo la compensación de injurias, que el juzgador declara en la sentencia, como puede apreciarse, dice de las declaraciones de sus testigos y del parte policial que acreditan que él fue el único ofendido por bofetadas, puntapiés y expresiones ofensivas a su dignidad, cuando el acusado entró a su domicilio en estado de embriaguez para maltratarle de palabra y obra prevalido de su condición de policía en servicio pasivo. Previo el sorteo de ley se ha remitido el recurso y el proceso a esta Primera Sala de Casación Penal, que por concluido el trámite, para resolver considera: PRIMERO.- Esta Sala tiene jurisdicción y competencia para decidir la impugnación en razón de lo dispuesto en los artículos 200 de la Constitución Política de la República, 349 del Código de Procedimiento Penal y en la resolución número 89-98-IS, publicada en el Registro Oficial número 334 de 8 de junio de 1998 expedida por el Tribunal Constitucional para posibilitar el recurso de casación en los juicios de acción penal privada. SEGUNDO.- El recurso fue sustanciado conforme las reglas que le son propias, sin omisión de solemnidad sustancial alguna, por lo que se declara la validez del trámite de impugnación. TERCERO.- En la sentencia la Primera Sala de la Corte Superior de Riobamba expresa: “de las pruebas actuadas dentro del proceso y juzgando de acuerdo a las reglas de la sana crítica, se ha llegado a establecer que entre el querellante y el querellado, por asuntos familiares, se ha llegado a una enemistad personal, al extremo de haberse injuriado recíprocamente, injurias que se conceptúa son de las establecidas como no calumniosas graves y que según lo dispuesto por el Art. 496 del Código Penal, están exentos de responsabilidad cuando las injurias fueren recíprocas en el mismo acto y ninguna de las personas que se creen ofendidas, podrán intentar acción por lo que se hubiere dicho en el acto, sea cual fuere la gravedad de las injurias no calumniosas y que se hubieren recíprocamente dirigido”. La afirmación del recurrente de no haberse comprobado la existencia de injurias recíprocas, sugiere que el Tribunal de Casación debe revalorizar la prueba analizada por el juzgador; lo que no procede en casación, conforme reiteradamente ha sostenido

esta Sala en numerosos y uniformes fallos, salvo cuando en la sentencia se apreciara violación de la ley en la actuación de las pruebas o éstas no hubieren sido valoradas conforme a las reglas de la sana crítica. En la presente causa, estudiada la sentencia impugnada, este Tribunal de Casación comprueba que la Primera Sala de la Corte Superior Distrital valoró con apego a la recta razón la declaraciones de los testigos presentados por ambos litigantes, únicas pruebas de cargo aportadas al proceso de las cuales puede hacerse mérito, pues el parte policial que obra a fojas 43, simplemente referencia que se denunció a la policía el faltamiento de palabra y obra a Segundo Gerónimo Londo, lo que carece de mérito probatorio, como la inspección al lugar de los hechos, que así mismo contribuye a demostrar como exige la ley la existencia o no de las injurias acusadas. Resolución: Con sustento en las consideraciones precedentes, esta Primera Sala de Casación Penal, estima ineficaz e improcedente el recurso de casación deducido por el acusador particular Segundo Gerónimo Londo Auquilla, y por ello, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, así lo declara con la orden de devolver el proceso al Tribunal Penal de origen para los fines de ley. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Eduardo Brito Miele, Magistrado-Presidente; Carlos Xavier Riofrío Corral, Gonzalo Zambrano Palacios, Magistrados.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

Corte Suprema de Justicia.- Primera Sala de lo Penal.

Es fiel copia de su original.- Quito, 29 de noviembre del 2001.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

410-01

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PRIMERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 20 de noviembre del 2001; las 10h00.

VISTOS: Luis Guillermo Neira Saavedra interpone recurso de casación de la sentencia condenatoria dictada en su contra por el Segundo Tribunal Penal del Azuay, con sede en Cuenca, que le impone la pena de seis meses de prisión correccional por lesiones a su cónyuge Digna Liduvina Pesántez, delito tipificado y sancionado en el inciso segundo del artículo 465 del Código Penal, en relación con el artículo 471 ibídem.- Habiendo concluido el trámite y encontrándose el recurso en estado de resolver para hacerlo se considera: PRIMERO.- Este Tribunal Supremo de Casación tiene jurisdicción y competencia para decidir la impugnación de conformidad con las normas de la Constitución Política de la República y del Código de Procedimiento Penal cuyas disposiciones se han aplicado en la sustanciación del recurso, sin que aparezca violación del trámite ni omisión de solemnidad sustancial alguna, por lo que se declara la validez procesal. SEGUNDO.- El recurrente fundamenta su recurso en un confuso escrito aduciendo violación de la ley en la sentencia “al no haberse aplicado en su amplitud el artículo 73 del Código Penal, ya que el juzgador ha considerado el beneficio de las circunstancias atenuantes como una facultad discrecional para determinar la pena de seis meses de prisión obligatoriamente la pena mínima que ella señala cuando hay

circunstancias atenuantes". Aduce además violación del numeral 2 del artículo 24 de la Constitución Política, al haberse ignorado "el Art. 472 del C. Penal que estaría en conflicto con el 465 inciso segundo", pues su conducta fue inintencional por el estado de embriaguez al momento de caerse sobre la agraviada que es lo que produjo que ella se lesione. Finalmente -el recurrente- solicita aplicar los principios de equidad y en consideración humana de su persona "se resuelva en situaciones menos duras para el compareciente".

TERCERO.- Examinada la sentencia impugnada, este Tribunal de Casación encuentra que en el considerando segundo del fallo impugnado, el Tribunal Penal establece que la existencia material del delito de lesiones (causadas intencionalmente por el recurrente y no por haberse caído sobre la víctima) se ha comprobado, conforme a derecho, con el informe del reconocimiento médico legal de fojas 2, en el cual los médicos legistas del Instituto de Criminología y Medicina Legal de la Universidad de Cuenca concluyen que las lesiones de Digna Liduvina Pesántez fueron ocasionadas por cuerpos contundentes, determinando enfermedad e incapacidad para el trabajo por el lapso de cuarenta días luego de producidas, salvo complicaciones. En cuanto a la responsabilidad del procesado, este Tribunal Supremo de Casación la encuentra demostrada con el testimonio instructivo de la agraviada en el que se manifiesta con todo detalle los hechos ocurridos, con el cual concuerdan los testimonios propios de Marina Josefina Carvajal Chunquina, María Beatriz Hidalgo Gordillo, María Tránsito Rodríguez y María Dolores Pintado Zhagui, quienes manifiestan que el procesado, en estado de embriaguez, golpeó e insultó a su esposa, quien no pudo defenderse por estar cargando un niño. De esta manera, comprobada tanto la existencia del delito y la responsabilidad de Luis Guillermo Neira, tratándose de lesiones que provocaron incapacidad de 40 días, se aplicó correctamente por el juzgador el inciso primero del artículo 465 del Código Penal en relación con el artículo 471 ibídem -que prescribe considerar la pena inmediata superior- cuando el delito se comete en la persona del cónyuge y por ello se impuso la pena de un año de prisión, la cual fue modificada en cumplimiento de lo que manda el mencionado artículo 73 a seis meses de prisión correccional, al existir atenuantes, facultad discrecional del juzgador, consagrada en el artículo 73 del Código Penal por la que puede sancionar a su libre albedrío imponiendo la pena entre los márgenes mínimo y máximo que la norma punitiva establece.- Finalmente el pedimento para que esta Sala resuelva imponiendo por equidad y consideración humana una pena menos dura para el recurrente, es inadmisibles ya que el recurso de casación no se halla instituido para revisar las penas por humanidad o misericordia, sino exclusivamente para corregir los errores de derecho en que hubiere incurrido el juzgador. Por lo expuesto, la Primera Sala de Casación Penal estima que no existe violación de norma legal en la sentencia impugnada en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 377 del Código de Procedimiento Penal de 1983 conforme al cual se tramitó la causa y también el recurso; y por ello, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, declara improcedente el recurso deducido por Luis Guillermo Neira Saavedra.- Devuélvase el proceso al Tribunal Penal de origen para los fines de ley. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Eduardo Brito Mieles, Magistrado-Presidente; Carlos Xavier Riofrío Corral, Gonzalo Zambrano Palacios, Magistrados.

Certifico.- f.) Secretario Relator encargado.

Corte Suprema de Justicia.- Primera Sala de lo Penal.

Es fiel copia de su original.- Quito, 29 de noviembre del 2001.

Certifico.- f.) Secretario Relator.

No. 360-2001

Dentro de los juicios ordinarios acumulados No. 05-98 que por rendición de cuentas sigue Helga Erdstein Nadel en contra de Juan Erdstein Nadel, se ha dictado lo que sigue:

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

Quito, 1 de noviembre del 2001; las 17h30.

VISTOS: Helga Erdstein Nadel ha interpuesto recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, en la que se desestiman sus pretensiones dentro de los juicios ordinarios acumulados que, por rendición de cuentas, sigue la recurrente en contra de Juan Erdstein Nadel. Concedido el recurso y radicada la competencia en la Primera Sala de lo Civil, pasó la causa a conocimiento de la Sala de Conjuces, en virtud de lo dispuesto por el artículo 203 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Concluida la sustanciación del proceso, para resolver se considera: **PRIMERO.-** Lo que ha de ser materia de conocimiento de la Sala de Casación ha quedado delimitado por la recurrente en la determinación concreta de una o más de las causales consideradas en el artículo tres de la Ley de Casación. En esta virtud, en el caso sub júdice, la Sala ha de limitarse a analizar si en la sentencia dictada por el Tribunal de última instancia se han infringido las normas contenidas en los artículos 18, 2086, 2096, 2130, 2416, 2427, 2438, 2439 y 2442 del Código Civil, y los artículos 117, 118, 119 y 671 del Código de Procedimiento Civil, así como la acusación al fallo recurrido de estar incurso en las causales primera y tercera del artículo tres de la Ley de Casación. **SEGUNDO.-** La recurrente sostiene que la sentencia ha transgredido las siguientes disposiciones: El artículo 119 del Código de Procedimiento Civil, que contiene la norma general relativa a la forma de valorar la prueba, esto es según la sana crítica; los artículos 117 y 118 del mismo código en los que se establece a quién corresponde la carga de la prueba; y el artículo 671 de dicho Código Procesal, que determina cuándo ha de cumplir con su deber de rendir cuentas quien administra bienes ajenos. También sostiene que la sentencia ha transgredido los siguientes artículos del Código Civil: El artículo 18 que contiene las reglas sobre la interpretación de la ley; el artículo 2086 que declara la obligación de rendir cuentas y dispone un medio de prueba, la documental para las partidas importantes, y previene que la exoneración de rendir cuentas no exonera de los cargos que contra el mandatario justifique el mandante; el 2130 relativo a mutuo en el cual no se ha fijado término para el pago; el 2416 que define a la prescripción; el 2427 sobre la interrupción civil de la prescripción adquisitiva; el 2438 relativo a los requisitos para la prescripción extintiva y la época desde la cual se cuenta el tiempo; 2439 señala los

plazos para la prescripción extintiva; y el 2442 relativo a la interrupción de la prescripción extintiva. TERCERO.- En primer lugar se examinará el cargo de que el fallo impugnado se halla incurso en la causal tercera del artículo tres de la Ley de Casación. Al respecto: a) En atención a lo que dispone el artículo 671 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con los artículos 117 y 118 *ibídem*, al mandante que pretende que se le debe rendir cuentas, le toca probar la existencia del mandato y la frecuencia de las cuentas, ya que a falta de estipulación que señale los períodos dentro de los cuales han de rendirse cuentas, puede exigir que se lo haga en cualquier tiempo; en cambio, al mandatario que se le exige que presente cuentas y que niegue este deber le corresponde probar que se halla relevado de rendirlas; b) Del mandato surgen, entonces, tanto el deber del mandatario de rendir cuentas, como el derecho del mandante a exigir las cuentas. La obligación de dar cuentas nace de la ley: "el mandatario está obligado a dar cuenta de su administración", dice el artículo 2086 del Código Civil, sin que el nacimiento de tal obligación esté supeditado por la ley al ejercicio del derecho del mandante a exigir las cuentas, ni a otros eventos. De manera que la existencia de este deber es independiente, moral y jurídicamente, del ejercicio del derecho del mandante. La exigencia de cuentas por éste no hace sino concretar en el tiempo uno de los momentos en los que esa obligación ha de ser necesariamente cumplida; c) El derecho a exigir las cuentas y el deber de rendirlas, subsisten después de la terminación del mandato. Puede ocurrir sin embargo que la acción para exigir las cuentas no se haya ejercitado durante el tiempo suficiente como para que opere la prescripción. En tal supuesto, el mandante se vería privado del mecanismo procesal idóneo para hacer efectivo su derecho. De allí que si se invoca la prescripción extintiva de la acción, sea de particular importancia examinar si existen o no los supuestos de hecho para que opere la misma; y, d) Al hacer este examen, el Tribunal de última instancia ha concluido que entre la época en que el mandatario tuvo conocimiento de la revocatoria del mandato y la fecha en que se perfeccionaron las acciones de cada una de las tres demandas de cuentas que se hallan acumuladas, habían transcurrido más de diez años, de modo que acepta la excepción de prescripción extintiva alegada expresamente por el demandado. La recurrente estima que es aquí en donde se ha infringido la ley por el juzgador de último nivel al valorar la prueba respecto de la fecha en que el mandatario tuvo conocimiento de la revocatoria, porque no habían transcurrido los diez años requeridos por el artículo 2439 del Código Civil y fundamenta su acusación en la siguiente exposición: "Existe falta de aplicación... de los artículos 117 inciso tercero y 118 del Código de Procedimiento Civil, según los cuales le correspondía al demandado Juan Erdstein probar no solamente la fecha de mi revocación del poder, sino de aquella en que tuvo conocimiento de tal revocación y, por ende, el día de iniciación del plazo por él alegado. Del artículo 119 (*ibídem*), según el cual la Sala debía apreciar la razón sentada por la Notaria Ximena Moreno de Solines, según las reglas de la sana crítica, es decir, apreciando que la misma se refiere exclusivamente a la fecha de revocación del poder y no a la fecha en que el mandatario tuvo conocimiento de ella. Del artículo 18 del Código Civil, en especial en sus reglas 1ª, 4ª y 5ª, concernientes a la interpretación o aplicación de las normas jurídicas aplicables al caso". CUARTO.- En el mandato, que es un contrato basado en la confianza recíproca entre las partes, cada una de éstas puede poner fin a la relación contractual en cualquier época, sea mediante la revocación, en el caso del mandante, o mediante la renuncia, en el caso del mandatario (artículo 2094 del Código Civil). Si

el mandatario renuncia al mandato, ha de poner en conocimiento del mandante tal decisión y para que surta efecto esperará un término razonable a fin de que éste provea lo que sea mejor para sus intereses (artículo 2098). Si el mandante revoca el mandato, para que su revocatoria surta efecto deberá ser conocida por el mandante (artículo 2096). Por cierto, no es necesario que este conocimiento se produzca como resultado de una notificación formal. Basta con que el hecho de la revocación haya llegado a conocimiento del mandatario por cualquier medio. Ahora bien, las consecuencias de la manifestación de voluntad de las partes relativa a la terminación del mandato, no son oponibles a terceros. Por ello, establecida la relación negocial, si el mandato es representativo y el mandatario va a obrar en representación del mandante, debe así anunciarlo y probar tanto la facultad representativa como que su actuación se enmarca dentro del campo del encargo recibido, acreditando la existencia no tanto del mandato cuanto del poder para obrar en representación del mandante (David Stitckin B. *El Mandato Civil*, Editorial Jurídica Chile, Santiago 1975; pp. 209-212). De la misma manera, si finaliza la vigencia del mandato representativo, es necesario llevar tal hecho a conocimiento de los terceros porque de lo contrario, todos los actos y negocios que ejecute el mandatario en representación del mandante y con posterioridad a la finalización de la relación, en ejercicio del poder que ha llegado a su fin, obligan al mandante frente a los terceros que han obrado de buena fe, sin perjuicio que el mandante reclame la indemnización de daños y perjuicios al mandatario que obró de mala fe. Los artículos 2096 y 2103 del Código Civil distinguen nítidamente estos campos: "El mandante" dice la primera disposición, "puede revocar el mandato a su arbitrio y la revocación, expresa o tácita, surte efecto desde el día en que el mandatario tuvo conocimiento de ella; sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 2103". Esta norma últimamente citada dice: "En general, siempre que el mandato expira por una causa ignorada por el mandatario, lo que éste haya hecho en ejecución del mandato será válido y dará derecho a terceros de buena fe contra el mandante. Quedará asimismo obligado el mandante, como si subsistiere el mandato, a lo que el mandatario hubiere pactado después de saber la causa que hizo expirar el mandato, si el contrato hubiere sido celebrado con terceros de buena fe; pero el mandante tendrá derecho a que le indemnice el mandatario. Cuando el hecho que hubiere causado la expiración del mandato se hubiere notificado al público por periódicos o carteles y en todos los casos en que no pareciere probable la ignorancia de los terceros, podrá el juez en su prudencia absolver al mandante". Cuando el poder que contiene el encargo objeto del mandato consta de escritura pública, si se lo revoca o renuncia, ello implica una alteración de la escritura pública, y para que tal alteración sea oponible a terceros, debe procederse a otorgar nueva escritura pública la que ha de marginarse en la matriz de la escritura pública alterada y en los traslados en cuya virtud obren los terceros, según lo consagra el artículo 1751 del Código Civil, advirtiéndose que aunque se haya marginado en la matriz una contraescritura ello no significa que siempre se la puede oponer contra terceros, si estos han obrado en base a testimonios en los que se no se haya practicado la marginación dispuesta por ley. Pero la situación interna entre las partes es diferente. Bien puede acontecer, entonces, que estando revocado un mandato y siendo el hecho conocido por el mandatario, abusivamente éste continúe ejecutando el poder mediante el empleo de un testimonio en el que no conste la revocatoria. En este evento si bien el mandante queda obligado frente a terceros de buena fe con quienes contrató a su nombre, las relaciones entre mandante y mandatario varían

y nace un deber indemnizatorio por ilícito civil que implica este proceder abusivo del mandatario que continuó ejerciendo el poder no obstante conocer que se hallaba revocado. El acto de voluntad del mandante o del mandatario, el conocimiento de tal acto por parte de terceros y el conocimiento que mandante o mandatario, según el caso, tomen de la decisión de su contraparte contractual, son realidades distintas e independientes una de otra: a cada una de ellas corresponde una forma, un tiempo, un lugar. En consecuencia, la circunstancia de haberse comunicado al mandatario que el poder ha sido revocado, o al mandante que el mandatario ha renunciado a él, no significa necesariamente que se haya puesto en conocimiento de terceros estos hechos y viceversa. QUINTO.- Desde el punto de vista procesal, la revocatoria del mandato es un hecho que deberá probarse; y el conocimiento de la existencia de tal revocatoria por parte del mandatario, es un hecho diferente, que debe también probarse. La carga de la prueba le corresponde, en cada caso, a la parte para cuya acción la existencia de cada uno de estos hechos constituye fundamento necesario. Así, el mandante que reclama daños y perjuicios al mandatario que ha hecho uso del poder después de su revocatoria, deberá probar cuándo se produjo ésta y cuándo la conoció el mandatario. Pero el mandante que exige cuentas, no tiene que probar ni la revocatoria del mandato, ni el hecho de que ésta fue conocida por el apoderado, porque su acción no depende de la existencia de ninguna de estas circunstancias. Si como respuesta a la exigencia de cuentas, el mandatario alega la prescripción, los supuestos de ésta deben ser probados por quien la alegó, según lo previsto por el artículo 118 del Código de Procedimiento Civil. SEXTO.- El Tribunal de instancia estima que la revocatoria del mandato ha sido notificada al público el 10 de enero de 1978 por haberse presentado un escrito al Juez Sexto Provincial de Pichincha en esa fecha según consta de la razón sentada por el Notario Segundo del Cantón Quito; asume que por el mismo hecho, tomó conocimiento de tal revocatoria el mandatario y que en consecuencia, desde ese día debe computarse el plazo para la prescripción extintiva de la acción, tratando como si fuese uno solo, los tres momentos que, como se ha dicho hay que distinguir nítidamente: el de la expresión de la voluntad, el de la notificación a terceros y el del conocimiento por la contraparte. De modo que el Tribunal de instancia supone que por haberse cumplido uno de esos momentos, los otros dos también se han producido: de la notificación al Notario y de la razón sentada por éste, no se infiere que el mandatario haya asumido en esa fecha conocimiento del hecho de la revocatoria. Consecuentemente, en cuanto la sentencia cuestionada considera que la razón sentada al margen de la escritura prueba tanto la revocatoria como el conocimiento de ésta por parte del mandatario, ha quebrantado sin duda las normas relativas a la apreciación de la prueba, porque ha llegado a una conclusión sin que las premisas de su razonamiento conduzcan lógicamente a ella, apartándose así de las reglas de la lógica inmersas en las de la sana crítica invocadas por el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil. SEPTIMO.- La inobservancia de las normas relativas a la apreciación de la prueba, ha conducido en este caso a la indebida aplicación de las disposiciones sobre la pertinencia de la prescripción extintiva (los artículos 2416, 2438 y 2439 del Código Civil); y a que dejen de aplicarse las que establecen la obligación de rendir cuentas cuando el mandatario las exija (los artículos 2086 del Código Civil y 671 del Código de Procedimiento Civil). Por lo tanto, es procedente casar el fallo impugnado y en cumplimiento de lo que dispone el artículo 14 de la Ley de Casación, expedir el que en su lugar corresponda, con el mérito de lo actuado. OCTAVO.- Para que proceda la rendición de cuentas exigida,

la demandante estuvo obligada a probar que el demandado, en ejercicio del mandato, administró los bienes que detalla en sus tres demandas y que tales bienes no eran exclusivos del mandatario, sino de quienes le confirieron el poder de administrarlos. Al respecto: 1) De fojas 1 a 3 de lo actuado ante el Juez 5° de lo Civil, consta el poder otorgado por la actora a favor del demandado, facultándole para administrar sus bienes, así como los de su padre, el señor León Erdstein, en razón de la sustitución del poder que en el mismo acto se ha realizado. 2) Existe constancia procesal de que el demandado Juan Erdstein, ha realizado actos de administración o de disposición sobre los siguientes bienes: Juicio No. 131-96 (No. del proceso en la Corte Superior): 1. Construcción y ventas del edificio "Mirsky" de 3 plantas, sobre el lote de terreno No. 1 de la Urb. "Juan Erdstein", Av. El Inca, intersección con calle Miguel Arévalo, parroquia Chaupicruz; ventas realizadas a Hernán Sevilla y Carlos Calero: de fs. 667-674, consta la declaratoria de propiedad horizontal del edificio "Mirsky", (celebrada el 14 de noviembre de 1977); de fs. 676-690, consta la venta de un departamento realizada a Carlos Calero el 12 de marzo de 1979. 2. Acciones, aumentos de capital y réditos obtenidos desde 1971 en CONFITECA, y en "BALANCEADOS VIGOR" S.A. de Guayaquil: Aportes realizados por Juan Erdstein en representación de León Erdstein: de 9 de diciembre de 1974 (fs. 292 a 300); de 12 de junio de 1975 (fs. 302-310), y de 15 de julio de 1977 (fs. 321-329 (15-VII-77)). 3. Usufructo de la primera y segunda plantas del edificio de propiedad de las madres Concepcionistas Franciscanas de Quito, situado en la calle Chile, intersección con Benalcázar, por el lapso de enero de 1971 a diciembre de 1978, y cancelación de usufructo y de hipoteca, de 22 de junio de 1979 (fs. 215-223). Juicio No. 203-96: 1. A fs. 9-22, consta la compraventa del terreno y casa No. 427 de la calle Salinas, parroquia Santa Prisca, celebrada mediante escritura pública de 4 de junio de 1971 ante el Notario Dr. Luis Enrique Maya, a favor de Segundo José Cajas Capuano y María Matilde Ruiz Lema, por S/. 451.000,00. Juicio No. 32-95: 1. Administración de los bienes situados en la parroquia Chaupicruz, Av. El Inca y calle Miguel Arévalo; Juan Erdstein enajenó diversos lotes de terreno y casas construidas sobre dichos lotes a favor de las siguientes personas: 1.1 Héctor González Terneus y Providence Taibí de Terneus: el 23 de noviembre de 1973: fs. 140-161. 1.2 Cooperativa Superbancos - Marcelo Maldonado Palacios y Leonor Magdalena Caicedo de Maldonado: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 162-184). 1.3 Cooperativa Superbancos - Marco Andrade Alomía y Paquita Rebeca Yépez de Andrade: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 185-207). 1.4 Cooperativa Superbancos - José Antonio González y María Antonieta Zambrano de González: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 208-230). 1.5 Cooperativa Superbancos - Víctor Hugo Silva García y Alicia Vega de Silva: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 231-252). 1.6 Cooperativa Superbancos - Oscar Echeverría García y Beatriz Maldonado de Echeverría: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 253-278). 1.7 Cooperativa Superbancos - Patricio Vivanco Riofrío y Mónica Flores de Vivanco: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 279-301). 1.8 Cooperativa Superbancos - Nelson Villacís Vásquez y Ligia Garcés de Villacís: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 302-323). 1.9 Cooperativa Superbancos - Marco Antonio Estrada Granja y Noemí Burbano de Estrada: el 23 de noviembre de 1973 (fs. 324-345). 1.10 Tarek Fernando Ramadán y Alicia Victoria Gomezjurado de Ramadán: el 30 de mayo de 1974 (fs. 436-461). 1.11 Miriam Vizueté Yépez: el 30 de mayo de 1974 (fs. 346-373). 1.12 Jaime Oswaldo Játiva Rivadeneira y Flora Inés Sánchez de Játiva: el 13 de febrero de 1974 (fs. 374-390).

1.13 César Augusto Quintero Llerena y Clelia Román de Quintero: el 17 de marzo de 1975 (fs. 79-92). 1.14 Cristóbal Jarrín Jarrín y Enma Escala de Jarrín: el 19 de marzo de 1975 (fs. 58-96). 1.15 Bernhard Kurth y Norma González de Kurth: el 23 de marzo de 1975 (fs. 70-78). 1.16 Héctor Marcelo Erazo Bastidas y Ruth Yolanda Carrión de Erazo: el 29 de diciembre de 1975 (fs. 26-42). 1.17 Fernando Vallejo López y Margoth Sánchez de Vallejo: el 17 de enero de 1977 (fs. 107-122). 1.18 Fabián Bustamante Neira y Astrid Vorbeck de Bustamante: el 25 de abril de 1977 (fs. 462-478). 1.19 Alfredo Proaño Ochoa y María Eugenia Salgado de Proaño: el 6 de mayo de 1977 (fs. 93-106). 2 Venta de un departamento del edificio "Mirsky" a Hernán Sevilla y su cónyuge, de 26 de abril de 1978 (fs. 425-435). 4) No existe sin embargo constancia procesal de que el demandado haya realizado acto alguno de administración o de disposición sobre los demás bienes mencionados por la actora en sus demandas y no detallados en el numeral anterior. NOVENO.- El demandado, por su parte no ha justificado haber rendido cuentas a la actora, ni la existencia de cualquier otra circunstancia en virtud de la cual haya quedado eximido de su obligación. Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, aceptándose el recurso, se casa la sentencia y al resolver sobre el fondo en virtud de lo previsto por el artículo 14 de la Ley de Casación, se confirma la sentencia dictada por el Juez Quinto de lo Civil de Pichincha el 13 de septiembre de 1993 y, revocándose las emitidas por los Jueces Noveno y Décimo Segundo de lo Civil de Pichincha en los otros dos juicios acumulados, se ordena que el demandado Juan Erdstein rinda cuentas de la administración de los bienes detallados en el considerando octavo de esta sentencia. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Gonzalo González Real, Alberto Wray Espinosa, Fabián Jaramillo Terán. Conjueces Permanentes.

Certifico.- Dra. Isabel Garrido Cisneros, Secretaria Relatora.

RAZON: Es fiel copia de su original. Certifico. Quito, 1 de noviembre del 2001.

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

No. 362-2001

Dentro del juicio ordinario por reivindicación No. 188-2001 que sigue Germán Nicasio Jaramillo Silva en contra de Segundo Amable Aguilar Muela, se ha dictado lo siguiente:

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

Quito noviembre 5 de 2001; las 10h00.

VISTOS: Segundo Amable Aguilar Muela deduce recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Quito, en el juicio ordinario de reivindicación que sigue en su contra Germán Nicasio Jaramillo Silva. Aduce que en la sentencia se han transgredido los artículos 30, 37 numeral 11 y 27 de la Constitución

Política de la República del Ecuador; los artículos 3 inciso segundo, 618, 705, 721, 722, 737 inciso tercero, 758, 762 inciso segundo y 953 del Código Civil y los artículos 117, 119 y 120 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 26 de julio del 2001, acepta a trámite el recurso. 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 a la sentencia de yerro en la valoración probatoria en lo siguiente: 1.- En la evaluación de los títulos adquisitivos de propiedad incorporados en el proceso. Afirmo que el predio que se halla en posesión lo adquirió por compra a los cónyuges Víctor González Mármol y María Hernández, mediante escritura celebrada el 22 de marzo de 1994 ante el Notario doctor Gonzalo Román, y debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad el 2 de junio de 1994 cuyos linderos constan expresamente establecidos; que el predio a la vez fue adquirido por los cónyuges Víctor González Mármol y María Hernández por compra a la Comunidad de Padres Oblatos del Ecuador, mediante escritura pública celebrada ante el Notario doctor José Troya el 29 de abril de 1977 e inscrita en el Registro de la Propiedad el 6 de junio de 1977. Que su propiedad se ubica dentro de los linderos que el perito en su informe adjudica al predio del actor. Agrega que al momento de la compra del inmueble realizada por él no existía limitación del dominio ni prohibición de enajenar. Que el recurrente adquirió dichos bienes con cuatro meses de anticipación a que Germán Nicasio Jaramillo Silva comprara los inmuebles en los que funda su pretensión reivindicatoria. Concluye que los títulos de propiedad aportados por él demuestran que su derecho es mucho mejor que el de los exhibidos por el actor, y que así debían ser valorizados por la Sexta Sala de la Corte Superior de Quito, en su sentencia. 2.- En la evaluación de las pruebas sobre la identidad del predio cuya reivindicación se pretende. Más concretamente en la evaluación del informe del perito arquitecto Jorge Rosero Núñez. Asevera el recurrente que este informe, a más de ser espúreo, parcializado y contradictorio y sin fundamento, adolece de los siguientes errores esenciales: a) En lo que concierne a los linderos del inmueble, puesto que según el informe la propiedad de Germán Jaramillo lindera al Norte con Pablo Simbaña, cuyo nombre no aparece en ninguna parte de los planos consignados por dicho perito, mas bien constan como colindantes las hermanas Magdalena, Presentación y Angela Simbaña, personas muy diferentes a Pablo Simbaña; y, b) En lo que concierne a la cabida del predio de Germán Jaramillo Silva, puesto que en la escritura de compraventa al referirse a la cabida o superficie consta marcado con amarillo, demostrado en algunos planos que obran de autos, elaborados por el IERAC, INDA y profesionales ingenieros, tiene una cabida o superficie de treinta y dos hectáreas, en todo caso se puede apreciar a simple vista que la cabida señalada como propiedad de Germán Jaramillo Silva por el perito es muy superior a las 10 hectáreas reclamadas por el accionante. Sobre estos cargos se hacen las siguientes consideraciones. SEGUNDO.- Para que prospere la acción reivindicatoria, al actor le incumbe probar de manera primordial que es el titular del derecho de dominio del inmueble que pretende reivindicar. Según el artículo 622 del Código Civil, los modos de adquirir el dominio son la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción. En el presente juicio, tanto el actor como el demandado sustentan su derecho de propiedad en el modo llamado

tradición. Se efectuará la tradición del dominio de bienes raíces, dice el artículo 721 del Código Civil, por la inscripción del título en el libro correspondiente del Registrador de la Propiedad. Complementariamente, el artículo 710 dispone: "Para que valga la tradición se requiere un título traslativo de dominio, como el de venta, permuta, donación, etc. Se requiere, además, que el título sea válido respecto de la persona a quien se confiere. Así, el título de donación irrevocable no transfiere el dominio entre cónyuges". Esta norma guarda correspondencia con el artículo 737 que clasifica a los justos títulos en: Constitutivos de dominio, que son la ocupación, la accesión y la prescripción, y traslaticios de dominio, que son los que por su naturaleza sirven para transferirlo con la venta, la permuta, la donación entre vivos.- Es decir, cuando se alega derecho de propiedad de un inmueble por el modo de la tradición precedido de contrato de compraventa, ha de probarse imprescindiblemente: la celebración del contrato de compraventa, mediante la escritura pública respectiva, y la inscripción en el Registro de la Propiedad del cantón en que se halla ubicado el inmueble. Además, en la acción reivindicatoria, por el principio de que nadie puede transferir más derecho que el mismo tenga, consagrado por el artículo 717 del Código Civil, el actor ha de probar que quien realizó la tradición a su favor, era el verdadero dueño del inmueble. Por lo dispuesto en esta norma, prácticamente se subordina o condiciona el derecho de propiedad del adquirente al derecho de propiedad de su causante; salvo que el adquirente ostente que la propiedad pudo adquirirla por la prescripción adquisitiva de dominio, sea ordinaria o sea extraordinaria, en cuyo caso el adquirente no necesita probar el derecho de propiedad de su causante. TERCERO.- Si en el juicio reivindicatorio, el demandado a su vez alega ser el titular del derecho de dominio del predio a reivindicarse y aporta títulos inscritos, al juzgador le toca realizar un análisis comparativo de estos títulos con los presentados por el actor, para sacar la conclusión de cual de los dos tiene mejor derecho.- En el caso sub lite el actor Germán Nicasio Jaramillo Silva ha aportado los siguientes instrumentos públicos: 1.- Copia de la escritura pública otorgada el 8 de septiembre del 1994, ante el Notario Sexto del cantón Quito, doctor Héctor Vallejo Espinosa, inscrita en el Registro de la Propiedad el 12 de septiembre de 1994 mediante el cual los cónyuges Gustavo Ernesto Herrera Arias y su mujer señora Zoila Luz Jenny Ortega Gaviláñez, Francelina Enriqueta Ortega Gaviláñez y Lucas Gilberto Ortega Gaviláñez, venden a Germán Nicasio Jaramillo Silva el predio Bellavista, ubicado en la parroquia Calderón, cantón Quito, dentro de los linderos especificados en dicha escritura. 2.- Certificaciones del Registrador de la Propiedad del cantón Quito que acreditan que la Comunidad de Padres Oblatos del Ecuador vendieron a Enriqueta y Luz Jenny Ortega Gaviláñez la nuda propiedad y a Lucas Gilberto Ortega Gaviláñez el derecho de usufructo, del inmueble señalado en el numeral precedente, mediante escritura pública otorgada el 14 de septiembre de 1974, ante el Notario doctor Gonzalo León Espinel, inscrito en el Registro de la Propiedad de Quito el 10 de octubre de 1974. El actor, con esta documentación ha probado que es el titular del derecho de dominio del inmueble cuya reivindicación pretende, con una historia de la propiedad que data de más de quince años. CUARTO.- Por su parte, los demandados Segundo Aguilar Muela y Sara María Echeverría de Aguilar han aportado los siguientes instrumentos públicos: 1.- Copia de la escritura otorgada el 22 de marzo de 1994, ante el Notario de Quito doctor Gonzalo Román Chacón, inscrita en el Registro de la Propiedad de Quito el 2 de junio de 1994, mediante la cual Víctor González Mármol y María Hernández de González venden a los cónyuges Segundo

Aguilar Muela y Sara María Echeverría de Aguilar, las tres planadas y laderas de Anaguano, incluyendo la parte de la ladera de San Francisco, sobre la planada de este mismo nombre, resultantes de la parcelación de la hacienda Bellavista, ubicada en la parroquia Calderón del cantón Quito, dentro de los linderos especificados en dicha escritura. 2.- Copia de la escritura pública otorgada el 29 de abril de 1977, ante el Notario de Quito doctor José Vicente Troya, inscrita en el Registro de la Propiedad de Quito el 6 de junio de 1977; mediante la cual la Comunidad de Padres Oblatos venden a Víctor González Mármol y María Hernández los lotes señalados en el numeral precedente.- En sentencia ejecutoriada expedida por el Comité Regional de Reforma Agraria No. 1 de Quito, el 1 de junio de 1978 (fojas 75 a 86 del cuaderno de segundo nivel) en el considerando cuarto, letra b) se decide lo siguiente: "...Que la escritura celebrada con Víctor González Mármol y su cónyuge mediante la cual se enajenan a su favor las tres planadas y las laderas de Anaguano, incluyendo parte de la ladera de San Francisco ha sido realizada el 29 de abril de 1977, esto es con posterioridad a la iniciación del presente trámite de afectación, inscrita el 26 de junio de 1977, después de la resolución expedida por el Jefe de la Regional Norte del IERAC, que declara la reversión al Estado de dichas tierras, de lo que se deduce que dicho contrato fue celebrado con el propósito de evadir el cumplimiento de la Ley Reforma Agraria, y en consecuencia, de conformidad con lo que establece el artículo 115 de la citada Ley, carece de valor...". En la ampliación de la sentencia de 19 de septiembre de 1978 se añade: "...De acuerdo con lo expresado en la letra B) del considerando cuarto de la resolución de este comité, se declara la nulidad de la escritura que contiene el contrato de compraventa celebrado ante el Notario Segundo del cantón Quito, doctor Vicente Troya entre la Comunidad de Padres y Oblatos y Víctor González Mármol y su cónyuge el 29 de abril de 1977, inscrita el 6 de junio del mismo año...". Esta sentencia ha sido inscrita en el Registro de la Propiedad de Quito el 8 de junio de 1995. En razón de la declaratoria de nulidad pronunciada en sentencia ejecutoriada con fuerza de cosa juzgada, volvieron las cosas al estado anterior como si no hubiera existido el contrato de compraventa otorgado por Víctor González Mármol y su mujer a Segundo Aguilar Muela y Sara María Echeverría de Aguilar y su inscripción en el Registro de la Propiedad de Quito. QUINTO.- Para que tenga éxito la acción reivindicatoria es fundamental, asimismo, demostrar la identidad de la cosa material por reivindicar con la poseída por el demandado y con la descrita en el título aducido por el actor. El informe emitido por el perito arquitecto Jorge Rosero Núñez (fojas 271 a 275 del cuaderno de segundo nivel) con mucha precisión, y en forma gráfica a través de los planos anexos, se deja en claro sin lugar a dudas que el inmueble que versa la acción de reivindicación propuesta por Germán Nicasio Jaramillo Silva no solo que es el mismo que está siendo poseída por los demandados sino que es el comprendido dentro del título de dominio en que el actor funda su acción, esta identidad bifronte es el resultado, según aparece del desarrollo del informe, de la investigación de campo, del estudio de trabajos fotográficos realizados por el INDA, de la interpretación de la fotografía aérea verificada por el Instituto Geográfico Militar y el cotejo o comparación de la realidad geográfica con los títulos incorporados al proceso. Las impugnaciones específicas que hace el recurrente al informe pericial no son admisibles por las siguientes razones: 1.- El linderero Norte del predio a reivindicar es propiamente una quebrada honda, es decir un linderero natural fácilmente identificable, y no tiene relevancia que al otro lado de la quebrada los propietarios sean Pablo Simbaña o

Magdalena, Presentación y Angela Simbaña, si de los otros datos se identifica perfectamente que la quebrada es la misma. Asimismo, la diferencia de superficie no es relevante cuando de los otros documentos sobre el inmueble, el sentenciador arriba a la convicción de que el predio a reivindicar es el mismo que está descrito en los títulos de propiedad. Cuanto más que el perito Jorge Rosero Núñez, en la ampliación de su informe (fojas 285 y 286 del cuaderno de segundo nivel) explica lo siguiente: "...a) De acuerdo con el Título de Propiedad del señor Germán Jaramillo S., que consta de fojas 1 a 6 del cuaderno de primera instancia y de fojas 31 a 35; 220 a 234 del cuaderno de segunda instancia, en la Cláusula Segunda de los Antecedentes; consta que el lote de terreno tiene una superficie aproximada de diez hectáreas; b) De conformidad con el informe presentado, no se hace constar una superficie de treinta hectáreas, se dice que el señor Germán Jaramillo S., vende y da en perpetua enajenación a favor del señor Edgar Coral Almeida, el treinta por ciento de los derechos y acciones.". Al respecto, esta Sala en la Resolución No. 58, publicada en el R.O. No. 306 del 16 de abril del 2001, dijo: "Tercero.- Uno de los requisitos para que prospere la acción reivindicatoria es la de que haya identidad material entre el inmueble descrito en la demanda y el que se halla en posesión el demandado, a su vez, este inmueble debe estar comprendido en el título de dominio en que se funda la acción. Para establecer esta identidad del predio a reivindicarse, la superficie no es un elemento relevante si hay coincidencia entre otros parámetros como los de ubicación geográfica y los linderos. Es común, en nuestro país, que un terreno se venda como cuerpo cierto, con una superficie aproximada, es decir, prescindiendo de la cabida real por el costo para realizar su medición exacta; además, con frecuencia aparecen, posteriormente a la celebración del contrato, errores en cuanto a la dimensión. Tomar la superficie como elemento determinante para la identidad de un predio es un rigorismo exagerado ajeno a nuestra realidad. Lo importante es que existan elementos razonables que lleven a la convicción del juzgador que el predio poseído por el demandado es el mismo cuya reivindicación se pretende".

SEXTO.- Otra de las acusaciones del recurrente contra la sentencia es la de que existe yerro en la valoración de la prueba, porque a su entender, con las declaraciones testimoniales de personas idóneas y conocedoras del lugar ha demostrado que el predio materia del juicio fue ocupado primero por los cónyuges Víctor González Mármol y María Hernández y luego, por Segundo Aguilar Muela y Sara María Echeverría de Aguilar, en forma pacífica ininterrumpida por más de quince años, por lo cual se ha operado a favor de éstos la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio. Sobre esta acusación se hacen las consideraciones que siguen.

SEPTIMO.- El artículo 2424 del Código Civil dispone: "Si una cosa ha sido poseída sucesivamente y sin interrupción por dos o más personas el tiempo del antecesor puede o no agregarse al tiempo del sucesor, según lo dispuesto en el artículo 751. La posesión principiada por una persona difunta continua en la herencia yacente, que se entiende poseer a nombre del heredero". El artículo 751, a su vez, dice: "La posesión del sucesor comienza en él, o la suceda a título universal o singular; a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya; pero, en tal caso, se la apropia con sus calidades y vicios. Podrá agregarse, en los mismo términos, a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores". Los dos artículos transcritos contemplan la figura jurídica llamada suma o incorporación de posesiones, o accesión de posesiones, que consiste en el hecho de agregar al tiempo de posesión propia el lapso de posesión de los antecesores, con el objeto de totalizar el tiempo exigido por la

ley en cada caso para la prescripción adquisitiva de dominio. Ahora bien, la posesión puede transmitirse a los sucesores a título singular, como en la compraventa, permuta, donación gratuita e irrevocable, dación en pago, o a título universal, como en la sucesión por causa de muerte, testamentaria o abintestato. En todo supuesto la transmisión de la posesión tiene que realizarse solo mediante título válido. Sobre este tema el tratadista Luis Acevedo Prado dice: "La transmisión de la posesión puede realizarse ya sea a título universal por medio de la sucesión mortis causa, o por un título singular inter vivos como lo sería por contrato de compraventa, donación, permuta, etc., o bien por un título singular mortis causa constituido por un legado. El tratadista Arturo Valencia Zea señala las siguientes condiciones para que se cumpla la continuación en la posesión: ["...Para que un poseedor pueda agregar a su posesión la de sus antecesores, se requiere: a) Que sea un sucesor jurídico; b) Que se apropie la misma posesión de transmitente.- Solo el sucesor jurídico puede aspirar a que su posesión sea siempre continuación de una o varias anteriores; el adquirente de una posesión en forma originaria (o por simple acto unilateral) no es sucesor jurídico y necesariamente comienza una posesión nueva. La sucesión jurídica se realiza: mediante negocio jurídico inter vivos y mediante la sucesión mortis causa...]". (La Prescripción y los Procesos Declarativos de Pertinencia. Tercera Edición. Librería el Foro de la Justicia, Editorial. Bogotá 1987. Págs. 136 y 137). El recurrente Segundo Aguilar Muela invoca que al tiempo de posesión suya, del inmueble cuya reivindicación se pretende, se suma o incorpora la posesión que le fuera transmitida por los cónyuges Víctor González Mármol y María Hernández, mediante escritura de compraventa otorgada el 22 de marzo de 1994 inscrita en el Registro de la Propiedad de Quito el 2 de junio del mismo año; pero como se analiza en el considerando cuarto esa compraventa y su inscripción fueron anuladas y, por la ficción legal, deben considerarse inexistentes; por este motivo Segundo Aguilar Muela y su mujer no son sucesores jurídicos de aquella posesión y, por lo mismo, no puede agregarse ni incorporarse a la suya. Además, la valoración de la prueba testimonial es una atribución privativa de los jueces y tribunales de instancia, el Tribunal de Casación no tiene otra atribución que la de fiscalizar o controlar que en esa evaluación no se hayan transgredido normas legales que regulan la valoración de la prueba, transgresión que no se advierte en el presente caso.- La Sexta Sala de la Corte Superior de Quito, entonces, en la valoración de los medios de prueba no ha incurrido en error de juzgamiento alguno, por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. En consecuencia, no tienen sustento legal las acusaciones del recurrente apoyadas en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

OCTAVO.- Los recurrentes acusan también a la sentencia de adolecer del vicio de juzgamiento previsto en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. Aducen que en la sentencia se han transgredido los artículos 30, 97 numeral 11 y 273 de la Constitución Política de la República del Ecuador, y los artículos 3 inciso segundo, 618, 705, 721, 722, 737 inciso tercero, 758, 762 inciso segundo y 953 del Código Civil.- Sobre este cargo se anota: El recurso de casación es totalmente distinto al recurso de tercera instancia, el cual concedía a la Corte Suprema de Justicia, la atribución jurisdiccional de revisar todo el proceso, tanto en los hechos como en el derecho; en cambio el recurso de casación es un recurso extraordinario, formalista y dispositivo, para cuya promoción debe utilizarse una especial técnica jurídica. En razón de las exigencias formales del recurso, el recurrente no sólo debe citar las normas legales que estima infringidas en la

sentencia sino demostrar con lógica jurídica en qué consisten esas infracciones; en otras palabras, demostrar cómo, cuándo y en qué sentido se incurrió en la infracción de esas normas. El recurrente cita abundantes normas de la Constitución y del Código Civil anteriormente enumeradas, pero no da la menor explicación en qué consiste, a su juicio, dicha infracción, sino que hace un extenso alegato sobre la apreciación que él hace sobre los medios de prueba producidos en el juicio; puesto que, a su entender, dichas pruebas demuestran hasta la saciedad los hechos a que se refieren sus excepciones y la reconvencción planteada, y como el juzgador arriba a una distinta apreciación que la suya, concluye que en la sentencia se han transgredido las normas sustantivas que cita; pero no repara que cuando se deduce el recurso de casación por la causal primera del artículo 3 de la ley de la materia, el recurrente está aceptando como ciertas o acertadas las conclusiones sobre el material fáctico a que ha llegado el Tribunal ad quem. Por la causal primera, el recurrente tiene que ceñirse a los textos de las normas sustanciales que considera no aplicadas, o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, pero en todo caso con total prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con la valoración que el Tribunal de instancia haya hecho sobre los medios de prueba incorporados al proceso. Por lo dicho, no son procedentes las acusaciones del recurrente apoyadas en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. NOVENO.- La regulación de honorarios de los peritos es una atribución autónoma de los jueces y tribunales de instancia, en esta virtud este Tribunal de Casación no tiene facultad jurisdiccional para revisar los honorarios del perito arquitecto Jorge Rosero fijados por el Tribunal ad quem. DECIMO.- Como acertadamente se expresa en la sentencia recurrida, el reclamo de mejoras que afirman Segundo Aguilar Muela y su mujer que han introducido en el predio a reivindicar no ha sido un punto sobre el que se ha trabado la litis, por consiguiente, el sentenciador de instancia no podía excederse en su potestad jurisdiccional en razón por lo dispuesto por el artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, que dispone que la sentencia deberá decidir únicamente los puntos en los que se trabó la litis.- Por la mayor restricción legal, el Tribunal de Casación no tiene facultad para analizar y resolver sobre un punto ajeno a la controversia de instancia, por ende, no es admisible la acusación que hace el recurrente en el sentido indicado. Por las consideraciones expuestas, la Primera Sala de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, no casa la sentencia recurrida. Con costas en esta etapa procesal. En cien dólares se regulan los honorarios del doctor Wilson Vallejo Ruiz, defensor de la parte actora. De conformidad con el artículo 14 de la Ley de Casación entréguese a la parte perjudicada por la demora el monto total de la caución. 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, 5 de noviembre del 2001.

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

Interpretación prejudicial de los artículos 81, y 83 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitada por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito. Expediente Interno N° 6690-057-00. Actora: Sociedad Industrias Ambrosoli S.A. Marca: FRUGOS

Magistrado Ponente: JUAN JOSE CALLE Y CALLE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, a los diecisiete días del mes de octubre del año dos mil uno.

VISTOS:

La solicitud de interpretación prejudicial; de los artículos 81 y 83 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, presentada por el doctor Eloy Torres Guzmán, Presidente de la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, expediente interno N° 6690-057-00.

El proceso interno instaurado por la actora, INDUSTRIAS AMBROSOLI S.A., en el que se pretende obtener la nulidad de las Resoluciones Nos. 970609 de 28 de mayo de 1999, y 973756 expedida el 15 de octubre del año 1999, por el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual -IEPI- Dirección Nacional de Propiedad Industrial, mediante las cuales se concede el Registro de la marca FRUGOS, para distinguir productos de la clase 32 de la Clasificación Internacional de Niza.

1. MARCO JURIDICO NACIONAL

1.1. Como hechos relevantes señalados por el Tribunal solicitante se establecen:

Que la actora, Industrias AMBROSOLI S.A., impugna la Resolución N° 270609 de 28 de mayo del año 1999, notificada el 19 de julio del año 1999 emitida por la Dirección Nacional de Propiedad Industrial por aceptar el registro de la denominación FRUGOS como marca de fábrica, solicitada por FRUTOS DEL PAIS S.A.

Agrega además que dentro del término que establece la ley. Industrias AMBROSOLI S.A., presentó observaciones a la inscripción de la marca FRUGOS, fundamentándolas en que su representada es dueña de la marca FRUCTUS, para proteger productos de la clase 32 y que la denominación FRUGOS tiene semejanza legal con la marca FRUCTUS.

AMBROSOLI S.A., interpuso recurso de reposición frente a la Resolución N° 970609, expedida por el IEPI, que deniega el recurso y acepta el registro de la denominación FRUGOS como marca de fábrica, decisión que es ratificada mediante Resolución N° 973756 notificada el 15 de octubre del año 1999.

El Tribunal, amplía, por su parte, los antecedentes del caso, remitiéndose a la documentación allegada al proceso.

2. LITIGIO PRINCIPAL

El Tribunal Andino, por su parte, y en orden a aclarar ciertos aspectos del caso elevado a consulta prejudicial, se remite a los documentos allegados dentro del proceso y particularmente a los siguientes:

2.1. Demanda presentada por Industrias AMBROSOLI S.A.

En el libelo de demanda la actora impugna la legalidad de la mencionada resolución por conceder el registro de la marca FRUGOS, ya que ocasiona graves perjuicios a la marca FRUCTUS de propiedad de la demandante.

La demandante señala también que la marca FRUGOS es irregistrable en razón de que contraviene lo dispuesto en el artículo 83, literal a) de la Decisión 344.

Existe evidente semejanza visual, fonética y auditiva entre las marcas en controversia y además están destinadas a proteger productos comprendidos en la misma clase 32 de la Clasificación Internacional de Niza.

La marca FRUGOS es extremadamente similar a la marca FRUCTUS, de propiedad de mi representada, por lo cual, la coexistencia de las marcas en controversia indudablemente induciría a confusión directa e indirecta al público consumidor sobre la procedencia de los productos identificados con dicha denominación.

2.2. Contestación de la Demanda por parte del IEPI- Dirección Nacional de Propiedad Industrial.

La demandada señala que si bien existen semejanzas determinantes entre las denominaciones en controversia no inducirían a error al público consumidor sobre la procedencia de los productos, manifiesta además que la marca solicitada FRUGOS, tiene elementos suficientes que la hacen distintiva, respecto a la denominación observante, por lo que no hay riesgo de confusión en los campos: gráfico, visual y fonéticos.

Manifiesta también, que luego del análisis correspondiente, el único elemento común entre la marca observante y la observada es la sílaba FRU, por lo que se concluye que no se ha causado confusión en los círculos comerciales sobre la procedencia de los productos, por tanto, la Dirección Nacional de Propiedad Industrial rechazó las observaciones presentadas y concedió el Registro de la denominación solicitada, es decir, de "FRUGOS".

3. MARCO JURIDICO COMUNITARIO

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en razón de la no relación de los siete literales adicionales del artículo 83 de la Decisión 344 con el litigio a resolverse, interpretará con respecto al artículo 83 sólo el literal a). En tanto que, el artículo 81 solicitado para su interpretación, en relación con el presente caso es procedente. A esta conclusión se llega por lo expresado tanto en la demanda como en la contestación a la demanda y en el informe sucinto de los hechos presentado por el Tribunal consultante.

4. SOBRE LA ADMISIBILIDAD

Que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, Sala Primera, de la República del Ecuador, es competente para solicitar la interpretación prejudicial de normas que conforman el Ordenamiento Jurídico del Acuerdo de Cartagena, por cuanto ante ese alto Organismo

Jurisdiccional se ventila un proceso en el que deben ser aplicadas tales normas comunitarias.

La solicitud cumple también con lo establecido en el artículo 125 del Estatuto del Tribunal, Decisión 500 del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores.

Que este Tribunal es competente para pronunciarse sobre la interpretación prejudicial solicitada, según el artículo 32 de su Tratado de Creación y codificado mediante Decisión 472 de la Comisión de la Comunidad Andina.

5. SOBRE LA CUESTION PREJUDICIAL

5.1. Normas a ser Interpretadas.

Las normas que el Tribunal va interpretar son las siguientes:

DECISION 344

“Artículo 81.- 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 83.- 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 asemenen 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”.

6. PUNTOS A CONSIDERARSE EN ESTA SENTENCIA

- a) Requisitos para que un signo sea registrado como marca;
- b) La confundibilidad marcaria;
- c) Reglas para determinar la confundibilidad;
- d) Campos de la confundibilidad;
- e) Prefijos o sufijos comunes; y,
- f) Signos confrontados.

I. REQUISITOS PARA QUE UN SIGNO SEA REGISTRADO COMO MARCA.

La finalidad de una marca, como se desprende de la definición contenida en la disposición del artículo 81 de la Decisión 344, antes transcrito, no es otra que pretender distinguir y diferenciar dentro del mercado los productos y servicios de un productor de los de otro, a fin de que el público consumidor, pueda a su vez adquirir con certeza un bien sin confundirse con otro y por otro lado, el público conozca cuál es el origen empresarial de cada signo.

La perceptibilidad de un signo se desprende de las funciones de diferenciación que ejerce una marca para que el consumidor pueda aceptarlo en forma sensorial, a través de cualquier sentido. La inmaterialidad de un signo concebido en

un primer instante como una simple idea, debe transformarse en algo material a ser percibido por los sentidos, para que el público conozca, aprecie, compare, solicite y distinga el signo entre los demás que emergen en el mercado.

El elemento esencial de un signo radica en su distintividad pues si la marca lo que persigue es conferir un derecho al uso exclusivo a favor de su titular, esa protección carecería de fundamento si entre varios signos hubiere una indistintividad por lo que todos ellos se asemejarían entre sí o se confundirían con el producto o servicio que el signo va a cubrir. La distintividad del signo, concebida ésta desde un ángulo externo frente a los demás signos, mira también en defensa del titular de la marca el que al colocar un producto en el mercado con un signo se vería afectada su protección al encontrar posteriormente que otros signos similares o idénticos para los mismos o iguales productos han sido amparados por un registro marcario. Esta defensa de la titularidad, comporta un beneficio para el consumidor, el que se vería liberado de caer en error o confusión cuando en un acto adquisitivo de bienes o servicios, advierta la existencia de signos que no le permiten una individualización exacta y precisa del signo al compararlo o analizarlo con los demás. La distintividad permite señalar o identificar y particularizar una marca o signo del contorno de signos que conforman un mercado determinado.

El Tribunal Andino dentro del Proceso 98-IP-2000 (G.O. N° 676 del 6 de junio del 2001, marca BIMBO) y reiterado dentro del Proceso 40-IP-2001 (G.O. N° 710 del 11 de septiembre del 2001, marca ASEPTIBAC), expresó:

“**La distintividad**, es decir esa particularidad de distinguir y diferenciar, ante otros signos y frente a los productos y servicios de dos o más empresarios, constituye la esencial característica y condición que el artículo 81 contempla como requisito de registrabilidad marcaria. El signo que se confunda dentro del mercado de bienes y servicios ya sea con otro signo o con el producto o servicio de diferentes titulares, está relegado a la protección legal comunitaria.

“Un signo desnaturalizado de distintividad no permitía al consumidor protegerse del riesgo de confusión y si la norma comunitaria pretende defender al consumidor frente al error, aquel signo no jugaría el papel que una marca persigue.”.

“**La representación gráfica** de un signo, como tercer requisito para su registrabilidad contemplado en la norma comunitaria del artículo 81 de la Decisión 344, se ha de considerar como la capacidad del signo de presentarse o expresarse a través de palabras, gráficos, números, colores, figuras, o combinación de cualquiera de estos elementos, con el propósito de que pueda ser conocido por el público.

Dentro del proceso 30-IP-2001, el Tribunal manifestó: “*Ello contribuye al mejor conocimiento de las características, dimensiones, forma, color y contenido del signo, lo cual facilita a los interesados que puedan apreciarlo, establecer la existencia o no de semejanzas con otros signos registrados anteriormente o de los cuales se haya solicitado su registro prioritariamente a objeto de que, si llegaren a existir similitudes*”¹ procedan a ejercer sus derechos que contempla la norma comunitaria, como es presentar observaciones o

pedir la nulidad a través de la autoridad nacional competente, en caso de que el registro se hubiere conferido sin el cumplimiento formal y de fondo de las normas comunitarias.

¹ G.O. N° 691 de 24 de julio del 2001, marca AUSTIN REED.

Sin la posibilidad de la expresión gráfica de un signo, mal podría éste publicitarse y transmitirse en su integridad para el ejercicio de derechos de terceros que se verían afectados por el registro de una marca.

II. LA CONFUNDIBILIDAD MARCARIA

Acordes con los requisitos que debe reunir un signo para que pueda ser registrado como marca y de éste surja la protección legal, la presencia de una solicitud posterior a un signo ya registrado o anteriormente solicitado entre los cuales se presenta identidad de signos, semejanza de los mismos frente a la igualdad o semejanza de los productos, derivaría en la figura de la confundibilidad marcaria o en el riesgo de confusión, concepto de orden subjetivo para ser analizado por el administrador o el juez, que de producirse en el momento del registro o con el uso de los dos signos en el mercado, condena al segundo signo solicitado a su irregistrabilidad, por la prohibición contenida en el literal a) del artículo 83 de la Decisión 344, que establece como causal o impedimento que los dos signos sean idénticos o “*se asemejen de forma que puedan inducir al público a error*”. La confusión inmediata o mediata debe tener como elemento de impedimento no solo la certeza sino la mera posibilidad de que el registro posterior conduzca al consumidor medio a un error evidente entre los dos signos. El signo prioritariamente registrado o la solicitud anterior, prevalece en los derechos que la ley confiere en razón del principio “**prior tempore, potior iure**”.

“La confundibilidad, de este modo, se opone al concepto de distintividad que se mencionó en el numeral anterior, pues mientras por la segunda las marcas se individualizan en su aspecto formal e intrínseco, con la confundibilidad los signos pierden esa característica y produce en el consumidor medio un estado de incertidumbre en la adquisición de bienes y servicios, que le conducen a error, más aún tratándose de bienes o servicios de consumo masivo o de valor no elevado, lo que influye para que el consumidor no tome las necesarias precauciones en el análisis de las marcas.

Todo signo está relacionado con un bien o servicio y del examen de esta ecuación marcaria depende la existencia o no de confundibilidad, ya que signos idénticos o iguales -a excepción de los signos notorios- que cubran productos o servicios entre los cuales no hay semejanza o una conexión competitiva, no tendría lugar la prohibición. Esta conexión no obedece a la ubicación de los productos o servicios en una clase determinada del nomenclátor internacional de Niza, sino a la posible sustitución de un producto por otro o a la compensación entre productos. De esta suerte signos para cubrir productos o servicios de diferentes clases por esta relación competitiva pueden dar origen a una confusión y contrariamente productos de una misma clase pueden ser registrados, por no tener relación alguna, en el caso de que se limite el registro a uno o varios de una de las clases internacionales.

Por otro lado, un signo no puede cubrir todos los productos o servicios y para que el titular ampare sus productos con un signo debe especificar a cual clase internacional corresponde,

y esta regla de la especialidad marcaria, permite a otros interesados registrar un signo igual parecido para productos distintos, excluyendo el caso de las marcas notorias.

Acerca de la referencia de la actora sobre la clasificación de Niza, cabe indicar que el nomenclátor internacional según el artículo 101 de la Decisión 344, es un documento al que los Países Miembros tienen necesariamente que remitirse para clasificar o ubicar sus productos en una clase a fin de proceder al registro del signo. Constituyendo en consecuencia una remisión obligatoria por la propia disposición, el hecho de que no conste dentro de la legislación interna, no es obstáculo para evitar su cumplimiento en el entendido que el derecho comunitario está sobre el derecho nacional en virtud del principio de la primacía del primero sobre el segundo. Respecto a la fuerza vinculante del arreglo de Niza, el Tribunal Andino, dentro del Proceso 10-IP-94 (G.O. N° 177 de 20 de abril de 1995), expresó:

“El arreglo de Niza es el instrumento jurídico diseñado para establecer oficialmente la clasificación internacional de productos y servicios para el registro de marcas por sectores de la producción. Comprende la clasificación de productos y de servicios propiamente dicha y una lista alfabética que permite asegurar, para cada producto o servicio en particular, el sector a que éste pertenece. Además de la lista de productos y de servicios, el Arreglo de Niza proporciona notas explicativas sobre los rubros que comprende cada clase, los excluidos de ella y la lista de productos. De tal forma, este instrumento constituye una herramienta de gran utilidad y precisión para identificar los rubros que pueden ser acreedores a los beneficios del régimen marcario.

“El Arreglo de Niza tiene no sólo un carácter referencial, sino también fuerza vinculante para el conjunto de los países miembros y para cada uno de ellos, según lo establece el artículo 101 de la Decisión 344 del Acuerdo de Cartagena, cuyo texto se transcribió atrás. En consecuencia, los países deberán estar al tanto no sólo de las normas contenidas en el Arreglo de Niza propiamente dicho, sino también de sus actualizaciones y modificaciones que hasta ahora han sido las adoptadas en Estocolmo en 1967 y en Ginebra en 1977.”

En el proceso 40-IP-2001, este Tribunal al referirse a la confusión expresó:

“La confusión es ante todo un elemento fáctico que nace de las condiciones exteriores del signo y que puede producirse ya sea en el mismo momento del registro o con el uso de los signos en el mercado. Se estaría en los casos de una confusión inmediata y mediata, previstas en la propia disposición comunitaria del artículo 83, literal a), cuando expresa que no podrán registrarse signos “para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca puede inducir al público a error”. Nótese que la utilización del verbo “inducir” no significa una realidad concreta sino más una mera posibilidad. En consecuencia para determinar la confusión no solo se atenderá a lo presente y concreto, sino a lo futuro y posible.”

La confusión, como se ha expresado, corresponde determinarla al juzgador -administrativo o judicial- teniendo en consideración al consumidor quien es el afectado directo de la misma. Esta circunstancia obliga a que quien vaya a determinar la confusión deba “colocarse en el lugar del

comprador presunto y tener en cuenta la naturaleza del producto”. (Tratadista Pedro Breuer Moreno)². Si el producto es de aquellos de consumo masivo, el consumidor puede tomar el producto con menor análisis o examen o prolijidad de aquel consumidor de un producto donde se requiera cierta especialización o conocimiento. Esto debe conducir al examinador a ser más riguroso que al tratarse de productos de conocimiento técnico y de alto costo.

III. REGLAS PARA DETERMINAR LA CONFUNDIBILIDAD

Ante la subjetividad en la determinación de confusión entre dos o más marcas, es difícil complejo llegar a precisar o enmarcar reglas inflexibles para todos los casos de confrontación marcaria, dependiendo cada uno de ellos de circunstancias y hechos particulares. No por ese motivo el examinador puede adoptar un criterio arbitrario sin sujeción a ciertas reglas doctrinales, que la jurisprudencia andina las ha tomado para sí. (Procesos 56-IP-2000, marca EFFER, G.O. N° 602 de 21 de septiembre del 2000; 4-IP-2001, marca NEORAL, G.O. N° 686 de 1° de julio del 2001; y, 40-IP-2001.)

Bien que el signo esté constituido por una palabra o por un gráfico, el consumidor capta y entiende al mismo por la vista o por el oído, y esa primera impresión visual o auditiva tomada en su integridad o conjunto es la que le servirá de elemento de comparación con otros signos marcarios. Por esto “la confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas” en confrontación (Breuer Moreno). El examen debe realizarse considerando a los signos como unidades estructurales, que es lo que en definitiva aprecia el público consumidor.

A criterio del tratadista Carlos Fernández-Novoa², el adquirente al visualizar o escuchar un signo no divide al mismo en sílabas o palabras, las marcas han de analizarse partiendo de una visión de conjunto, es decir, tomando en cuenta la totalidad de los elementos que integran las marcas confrontadas, sin descomponer, menos alterar, su unidad fonética ni gráfica, es decir, “*debe evitarse por todos los medios la disección de las denominaciones comparadas en sus diversos elementos integrantes*”.

La Jurisprudencia Andina dentro del Proceso 104-IP-2000, G.O. N° 668, de 9 de mayo del 2001, marca MARCO, sobre el tema ha señalado: “*Sin embargo, ese análisis en conjunto no implica que no tenga que ponerse cuidado en el análisis que se haga del elemento característico de las marcas confrontadas*”.

El consumidor para escoger sus productos observa diferentes marcas en forma sucesiva y no simultáneamente. Por ello la doctrina se refiere al “*cotejo sucesivo y no simultáneo de los signos*”, ha expresado que si las marcas son examinadas en forma conjunta, una inmediatamente de otra, se puede llegar a “*disecarlas*” que, es un procedimiento erróneo para un examen marcario.

El Tratadista Breuer Moreno³ sobre el tema señala:

“Por ello es conveniente que el llamado a decidir si hay posibilidad de confusión, deje transcurrir un cierto tiempo desde el momento en que vio una marca hasta el momento en que va a examinar la otra”. Añade también: “Solo así se aproximará a la realidad de las cosas. El recuerdo de lo visto o

leído, por un proceso de sedimentación, se concreta en una “impresión” determinada. Si dos marcas se “recuerdan” en forma análoga, no hay duda de que pueden llegar a confundirse.”.

Las marcas pueden producir confusión más por sus semejanzas que por sus diferencias, por ese motivo la regla del tratadista Breuer Moreno se sintetiza en que “*deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existen entre las marcas*”. Aclarando que “*en efecto, la similitud general entre dos marcas no depende de los elementos distintos que aparezcan en ellas, sino de los elementos semejantes o de la semejante disposición de esos elementos*”. Fundamenta esta regla, en que en la mayoría de los casos, la confusión no es un hecho de la casualidad, sino de la intención de producir confusiones y de aprovecharse de la reputación de una marca existente y la inclusión de elementos distintos no tiene otra finalidad que afirmar o sostener que las marcas son inconfundibles, cuando en el fondo la segunda puede ser una imitación de la primera.

IV. CAMPOS DE LA CONFUNDIBILIDAD

Los signos que son materia de examen y sobre los cuales ha surgido el proceso nacional, son elementos denominativos, conformados por las palabras FRUCTUS Y FRUGOS, que amparando los mismos productos de la clase 32, como son “*cervezas; aguas minerales y gaseosas y otras bebidas no alcohólicas; bebidas y zumos de frutas; siropes y otras preparaciones para hacer bebida*”, se catalogarían entre las marcas nominativas evocativas las que pueden ser registradas, aún con carácter débil, porque si bien conllevan alguna característica del producto o servicio, no lo hacen sobre el elemento esencial, como sucede en las marcas descriptivas, sino mas bien indirectamente y con una vía de raciocinio por parte del consumidor éste puede llegar a definir a que productos el signo se refiere.

Los campos o aspectos en los cuales puede producirse confusión son el visual, el auditivo y el ideológico, que implican similitudes ortográficas, fonéticas y conceptuales.

La similitud ortográfica se da por la presencia de las mismas letras o sílabas entre las dos denominaciones; por la ubicación o colocación de las mismas vocales o consonantes al inicio o a la finalización de la palabra; agravando la similitud la coincidencia de la sílaba tónica, tanto por ser idénticas o muy similares o porque ocupan la misma posición. El uso de las mismas letras o vocales al inicio o al final de ambas denominaciones puede constituir un elemento propiciador de la confundibilidad marcaria. (ver Proceso 95-IP-2000, G.O. N° 668 de 9 de mayo del 2001, marca FIT’ N FRESH). Estos elementos o circunstancias reflejan a la vista imágenes de similitud entre las marcas, dentro de la primera impresión que el consumidor tiene del signo, lo que comparando con otro, puede producir una confusión.

diferenciarlos con exactitud, creándose la confusión entre las denominaciones. Esta confusión puede ser inducida por el uso de las mismas partículas gramaticales tanto al inicio, y en especial a la finalización de la denominación, ya que el consumidor lo que le puede quedar como percepción auditiva es la terminación de la vocalización del signo. “*La confundibilidad por la similitud fonética, adquiere mayor gravedad cuando los sufijos tiene igual entonación, terminación o sonidos guturales o las vocales o consonantes son iguales y las letras intermedias, por el contrario, tienen una débil pronunciación o sonido que puede ser absorbido por el emitido al pronunciar las últimas consonantes o 9 vocales*”. (Proceso 40-IP-2001).

La similitud conceptual es referida a la misma idea que los dos signos produzcan en la mente del consumidor, aunque las palabras tengan una diferente pronunciación o composición ortográfica. Por ejemplo, las palabras “*casa*” y “*hogar*”, representan una misma idea o concepto, que podría producir una confundibilidad conceptual por la similitud ideológica de los términos.

V. PREFIJOS O SUFIJOS DE USO COMUN

En las denominaciones confrontadas FRUGOS Y FRUCTUS, se ha utilizado el mismo prefijo FRU, que por el empleo del mismo en un determinado número de marcas, se ha convertido en uno de aquellos denominados de uso común, y que no puede ser apropiado con el carácter de exclusivo.

Estos prefijos o sufijos no impiden que posteriormente puedan componer otra expresión gramatical, que reuniendo características propias y distintivas se convierta en un signo registrable, evitándose en todo momento que se produzca similitud gráfica, ortográfica o conceptual.

Lo importante y esencial es que el segundo vocablo o denominación tenga un elemento distintivo que lo diferencie del anterior. “*Si la nueva denominación, conservando un prefijo común tiene una terminación diferenciadora y distintiva podrá ser registrada, caso contrario la distintividad del nuevo signo, abortaría el ingreso al registro*”. “*No por la circunstancia que se haya registrado para un mismo titular el mismo vocablo, pueda registrarse nuevamente sin el añadido del cuño distintivo que evitaría su irregistrabilidad*”. (Proceso 40-IP-2001 y 4-IP-2001, marca NEORAL).

Sobre este aspecto, esta sentencia hace referencia a lo ya expresado por este Organo Comunitario dentro del Proceso 25-IP-98. G.O. N° 428 de 16 de abril de 1999, marca PINTUBLER:

“Existen determinados prefijos que han pasado al uso común para identificar determinados bienes, por lo que carecen de toda distintividad. Y, consecuentemente ninguna persona puede apropiarse de ellos, pues sería concederle un privilegio inusitado que ni la misma ley les reconoce. Por ello resultaría absurdo que una persona propietaria de una marca que contuviera un prefijo de uso común fundamente en ese solo hecho la posibilidad de que prospere una oposición al registro por vía de observaciones formuladas al mismo.

“La distintividad en este tipo de marcas que contienen prefijos de uso común se fundamenta en los sufijos que los acompañan, ya que deben ser sufijos de fantasía, ellos mismos impregnados de una distintividad que les permita diferenciar una marca de otra, y, por lo tanto que, entre los sufijos de fantasía que acompañen a estos prefijos de uso

² “Tratado de Marcas de Fábrica y Comercio”, Edi. Robis, Buenos Aires. Pág. 351 y ss.

³ Fundamentos de Derecho de Marcas. Edi Montecarvo S.A. 1984. Pág. 215.

La similitud fonética puede darse por la pronunciación similar de los dos signos, de tal forma que el consumidor al escuchar uno de los dos, logre una recepción auditiva que no le permita

común no exista una real confundibilidad que lleve a negar la marca posteriormente solicitada.

“En consecuencia, en el presente caso el Juez nacional consultante deberá, en relación con lo expuesto, analizar la composición de la marca PINTUBLER, para determinar, tomando en cuenta la naturaleza del prefijo PINTU, si la segunda parte de la marca analizada le da, en su conjunto, la suficiente distintividad para permitirle permanecer coexistiendo en el mercado.” (ver Proceso 102-IP-2000, marca OMNILIFE).

Respecto a las marcas denominativas compuestas, en el proceso 21-IP-98, G.O. de 22 de diciembre de 1998, marca “SUPER SAC MANIJAS”, el Tribunal Andino se manifestó en los siguientes términos:

“La apropiación como signos de uso exclusivo de vocablos genéricos o descriptivos, o que contengan prefijos o sufijos que se han convertido en usuales o comunes, no está permitida, en primer lugar porque esos vocablos no cumplen con las condiciones de distintividad de la marca, y en segundo término, porque impediría que otros empresarios puedan utilizarlos, eliminando del uso comercial palabras que pertenecen al uso generalizado de los productos. Por ese motivo las marcas que contienen esa categoría de expresiones, son marcas débiles, que enfrentarán más tarde la contingencia de que se inscriban otros signos que contengan esas mismas palabras, sin que puedan formularse observaciones al nuevo registro con opción de éxito.

La exclusión de los componentes genéricos dentro de la comparación de marcas denominativas tiene su razón de ser: tales componentes no son apropiables en exclusiva y nadie puede pretender desplazar con el registro de esos nombres a otros comerciantes interesados en el uso de ese vocablo. Además, si el consumidor va a asociar el término genérico con el producto en sí mismo y no con el origen empresarial, ese término no cumple ninguna función marcaria. En estos casos el examen del signo marcario ha de realizarse prescindiendo de esos términos y analizando en su globalidad el resto del signo, que deberá en todo caso, en su conjunto, mantener la fuerza distintiva que requiere un signo para el registro. De esta forma se cumpliría a cabalidad el objetivo que se persigue al examinar una marca, cual es, determinar la impresión general que el signo produce en la mente del consumidor”.

El tratadista Fernández Novoa,⁴ cita la sentencia del Tribunal Supremo Español, Sala Cuarta del 19 de febrero de 1973, para explicar el examen de marcas compuestas donde aparecen raíces o prefijos comunes.

⁴ **Obra ya citada, Pág. 201.**

“el principio comparativo debe partir de la totalidad de las sílabas y letras que constituyen la integridad de las palabras... esta regla general interpretativa tiene excepciones... de las que se infiere que cuando la terminación de una palabra sea de uso común o genérico universalizado de muchos distintivos no son susceptibles las mismas de apropiación exclusiva ni pueden servir para discriminar entre las distintas denominaciones... las

marcas con principio o raíz o terminación genérica común... hay que prescindir de esas partículas... y atender a las anteriores que han de matizar el distinguo... no es viable que entre en la comparación de las marcas lo que sea común o genérico en ellas y si solo el resto de lo que componen los vocablos”.

El mismo autor ha añadido:

“ (...) Está plenamente justificada, a mi modo de ver, la regla de que al comparar las marcas denominativas hay que prescindir del elemento genérico de las mismas; es más. La omisión debe extenderse así mismo a los componentes simplemente descriptivos de las denominaciones confrontadas...⁵.

VI. SIGNOS CONFRONTADOS

Aplicando lo expuesto al presente caso cabe recalcar los siguientes aspectos, que pueden ser considerados por el Tribunal consultante, para la resolución del caso.

Los signos materia de examen por parte del juez nacional son FRUCTUS y FRUGOS, y en una primera visión general de los mismos, descartando los prefijos comunes como se dice anteriormente, deberá examinar si las terminaciones GOS y CTUS, provocarían una mayor diferenciación que anularía o no las semejanzas del prefijo FRU. Le corresponde decidir si las semejanzas que son los elementos que conllevan a la confundibilidad darían o no lugar a determinar una confusión en este campo, considerando la presencia de elementos distintivos en cada signo que podrían anotar una diferenciación, siempre que al criterio subjetivo del juez consultante sobresalgan en la división integral entre los dos signos.

En lo que toca a la confusión auditiva se tomará en cuenta si las terminaciones entre los dos signos emiten un sonido gutural que en el campo auditivo podrían o no ser perfectamente diferenciados. Con las reglas anteriores, estimará si la resonancia sonora del signo FRUCTUS, es más acentuada que la del signo FRUGOS, para concluir si es probable o no la confusión auditiva, tomando en consideración, como estiman las reglas detalladas, que terminaciones diferentes hacen menos probable la confusión.

En el campo de similitud conceptual, analizará si FRUCTUS y FRUGOS, tienen un significado semejante o difieren en su aspecto ideológico de tal forma que no habría lugar a confusión en este punto. Si uno solo de los signos tuviere un posible significado conceptual y el otro carece de tal significado la confundibilidad conceptual no sería posible.

De todo lo expuesto.

⁵ **Obra ya citada, Pág. 217**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA,

CONCLUYE:

Primero: Un signo para ser registrado a más de reunir los requisitos que contempla el artículo 81 de la Decisión 344, o sea ser perceptible, distintivo y susceptible de representación gráfica, no debe estar incurso en las causales de

irregistrabilidad que se señalan en los artículos 82 y 83 ibídem, que contemplan verdaderas prohibiciones al registro marcario.

Segundo: La confusión o el riesgo de confusión entre dos o más signos idénticos o semejantes que cubran los mismos o iguales productos, impide el registro del signo posteriormente solicitado, si tal confusión puede generar un error en el consumidor, confusión que puede presentarse por similitudes ortográficas, auditivas o ideológicas.

Tercero: Si analizados los dos signos en su visión general, las semejanzas son más radicales y profundas que las diferencias, el signo posterior puede ser impedido de registro marcario. En cambio, si las semejanzas se diluyen por las diferencias entre los dos signos y éstas imponen su propia distintividad en cada signo, la viabilidad registral predomina.

Cuarto: La comparación que entre dos signos debe hacerse globalmente, sin descomponer sus elementos en sílabas o letras, existe la excepción, cuando los sufijos o prefijos utilizados en las dos expresiones se han convertido en uso común. En estos supuestos la comparación se efectuará sin tomar en consideración estos elementos comunes. Si lo restante de cada signo guarda su propia distintividad o contiene letras o sílabas que permitan diferenciarse, el segundo signo podría ser registrado.

Quinto: El examinador determinará la confusión con base a un criterio subjetivo, tomando como referencia las reglas que la doctrina y la jurisprudencia han establecido como métodos para ese efecto.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Primera Sala, Distrito de Quito, deberá adoptar la presente interpretación al dictar la sentencia dentro del proceso N° 6690-057-00, de conformidad con el artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

El Tribunal antes citado deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 128 del Estatuto del Tribunal luego de dictada la sentencia dentro del proceso interno señalado.

Notifíquese la presente sentencia al Tribunal consultante mediante copia sellada y certificada.

Remítase igualmente copia certificada a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial.

Guillermo Chahín Lizcano
PRESIDENTE

Luis Enrique Farías Mata
MAGISTRADO

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Juan José Calle y Calle
MAGISTRADO

Gualberto Dávalos García
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo

SECRETARIO

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

PROCESO 65-IP-2001

Solicitud de interpretación prejudicial de los artículos 81; 82, literales h) e i) (éste de oficio); 83, literal a); 102; 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, en concordancia con el artículo 5 del Tratado de Creación del Tribunal, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia. Expediente Interno N° 5957. Actora: PAPELES NACIONALES S.A. Marca: "SUSSEX"

Magistrado Ponente: GUILLERMO CHAHIN LIZCANO

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, en Quito, a los diecisiete días del mes de octubre del año dos mil uno, se pronuncia sobre la solicitud de interpretación prejudicial formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera, organismo que por intermedio del Consejero de Estado, doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, la eleva ante este Organismo Comunitario, dentro del expediente interno 5957, a cuyos efectos remitió el petitorio correspondiente recibido el 12 de septiembre del 2001, previo las siguientes consideraciones:

VISTOS

La mencionada solicitud cumple con los requisitos establecidos por el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y los contemplados en el artículo 125 de su Estatuto, razón por la cual fue admitida a trámite mediante auto proferido el 3 de octubre del 2001.

1. ANTECEDENTES.

Como hechos relevantes para la interpretación del expediente remitido, se deducen:

1.1. Las partes

Es demandante la sociedad PAPELES NACIONALES S.A., quien comparece por medio de su apoderado. Es demandada la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia.

1.2. La demanda

La actora pretende que se declare la nulidad de las resoluciones Nos. 09582 del 31 de mayo de 1999 y 13721 del 21 de julio de 1999 proferidas por la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia que resuelven los recursos de reposición y apelación interpuestos en contra de la Resolución

1443 que aceptaba las observaciones en contra de la marca "SUSSEX" revocándola y concediéndose así el Registro de la marca en mención, clase 16 Internacional de Niza, a favor de la Sociedad EMPRESAS C.M.P.C. S.A., domiciliada en Santiago de Chile.

Los fundamentos de derecho en los cuales se apoya la actora respecto de los actos administrativos que se demandan se apuntalan sobre la violación de normas del ordenamiento jurídico andino, así como de normas de derecho interno del País Miembro en el cual se desarrolla la presente acción.

Las normas del ordenamiento jurídico comunitario que han sido violadas, a juicio de la parte actora son los artículos 81, 83 literal a), 82 literal h), 102, 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión, en concordancia con el artículo 5 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Argumenta que el signo "SUSSEX" no cumple con la función esencial de distinguir en el mercado un producto determinado de otros idénticos o similares, sino que carece de distintividad extrínseca, incumpliendo a su vez con los requisitos de perceptibilidad y representación gráfica.

En consecuencia, dice, el signo "SUSSEX" causa confusión y por ende error en el público con respecto al signo "SUPLEX" que distingue productos de la misma clase; debido a que como se puede apreciar a simple vista, las dos sílabas que conforman ambas marcas son muy similares, lo que hace que comparadas en su conjunto presenten más semejanzas que diferencias tanto ortográficas como fonéticas y visuales o gráficas.

Agrega, refiriéndose a la violación del artículo 82 literal h), que no se tomó en cuenta que la expresión SUSSEX al ser una denominación de origen, está indicando la procedencia de productos que no provienen de una ciudad americana o inglesa, debido a que los mismos provienen de Chile, por lo que en el presente caso se está engañando al público consumidor sobre la procedencia de los productos distinguidos con la marca SUSSEX.

Manifiesta que no se respetó el derecho al uso exclusivo de una marca por el registro de la misma de acuerdo con lo establecido en el artículo 102 de la Decisión 344, por el contrario se desconocieron derechos previamente adquiridos y prioritarios de la sociedad PAPELES NACIONALES S.A.

En conclusión, afirma que la entidad demandada al no interpretar, ni aplicar correctamente las disposiciones contenidas en la Decisión 344, tampoco adoptó las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas comunitarias. La inobservancia enunciada conduce a la no salvaguardia de los derechos concedidos en los artículos 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, concordantes con el artículo 5 del Tratado que crea el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

1.3. Contestación a la demanda

La Superintendencia de Industria y Comercio por medio de su apoderado, responde a las pretensiones de la demanda alegando que en la expedición de las resoluciones Nos. 09582 del 31 de mayo de 1999 y 13721 del 21 de julio de 1999 no se ha incurrido en violación de normas constitucionales, ni de las contenidas en la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

Expresa que ambas resoluciones fueron expedidas de conformidad con las atribuciones otorgadas por el Decreto Ley No. 2153 de 1992 y la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, puesto que se aplicaron antecedentes jurisprudenciales, así como las disposiciones legales vigentes, especialmente el artículo 81 de la Decisión 344 que establece los tres requisitos que debe reunir un signo para poder ser registrado como marca: perceptibilidad, suficiente distintividad y la susceptibilidad de representación gráfica; para lo cual se efectuó el examen sucesivo y comparativo de las marcas registradas en debate, "SUPLEX" y "SUSSEX", concluyéndose en forma evidente que no presentan semejanzas suficientes que lleven a engaño a los consumidores, quienes podrán diferenciarlos de otros productos, puesto que no existe riesgo de confusión entre las mismas.

En cuanto a la violación del literal h) del artículo 82 de la Decisión 344, afirma que el signo solicitado "SUSSEX" no se encuentra incurso en esta causal de irregistrabilidad habida cuenta de que no induce a error al consumidor respecto de su procedencia, naturaleza y características del producto.

2. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.

La competencia del Tribunal resulta de lo que consagra el Tratado de su Creación, que lo faculta en su artículo 32 para interpretar por la vía prejudicial, las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros.

3. NORMAS OBJETO DE LA INTERPRETACION PREJUDICIAL

De los artículos cuya interpretación se ha requerido en la consulta formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, la interpretación prejudicial que realizará el Tribunal estará referida a los artículos 81; 82 literales h) e i), éste último de oficio; 83 literal a) y 102 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. No resulta del caso proceder a la interpretación de los artículos 146 y 147 de la Decisión 344, solicitada también por el órgano consultante, por cuanto los preceptos contenidos en los mismos constituyen compromisos que al poseer un carácter de aplicación nacional y general, no pueden ser invocados ni aplicados a los casos en que los particulares participan con intereses individuales. Por lo tanto este Tribunal debe analizar su aplicación y cumplimiento dentro de la eventual acción de incumplimiento que llegare a incoarse contra el País Miembro, tal como se ha dejado expresado en jurisprudencia proferida anteriormente.¹ Tampoco procede la interpretación del artículo 5to., del Tratado de Creación del Tribunal por razones análogas.

A continuación se inserta el texto de las normas a ser interpretadas:

Art. 81

"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”.

Art. 82

“No podrán registrarse como marcas los signos que:

- “h) Puedan engañar a los medios comerciales o al público en particular sobre la procedencia, la naturaleza, el modo de fabricación, las características o cualidades o la aptitud para el empleo de los productos o servicios de que se trate;”.*
- “i) Reproduzcan o imiten una denominación de origen protegida, consistan en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos o servicios a los cuales se aplique; o, que en su empleo puedan inducir al público a error con respecto al origen, procedencia, cualidades o características de los bienes para los cuales se usan las marcas;”.*

Art. 83

“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;*

¹ Véase TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Interpretación Prejudicial N° 19-IP-96 del 18 de junio de 1998. Marca “MARGARINA PREDILECTA etiqueta”.

Véase también TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Interpretación Prejudicial N° 104-IP-2000 de 18 de abril del 2001. Denominación “MAR.CO mixta”. G.O.A.C. N° 688 de 9 de mayo del 2001.

Art. 102

“El derecho al uso exclusivo de una marca se adquirirá por el registro de la misma ante la respectiva oficina nacional competente.”.

4. CONSIDERACIONES.

Procede, en consecuencia, El Tribunal, a realizar la interpretación prejudicial solicitada, para lo cual analizará los siguientes temas referidos a las normas comunitarias transcritas: Requisitos para el registro de marcas; irregistrabilidad por identidad o similitud de signos y reglas para la comparación entre signos; engaño a los medios comerciales o al público sobre el origen o la procedencia de

productos o servicios; y, el derecho exclusivo al uso de la marca.

4.1. Los requisitos para el registro de marcas.

Los requisitos que se establecen en el artículo 81 de la Decisión 344 se refieren a las tres características que debe reunir una marca para poder ser identificada como única y original en el mercado consumidor, permitiendo al público diferenciar los productos y/o servicios de un fabricante o comerciante respecto de otros de naturaleza semejante pertenecientes a otra empresa o persona. Estas tres características son: distintividad, perceptibilidad y susceptibilidad de representación gráfica.

La distintividad se refiere a las notas propias de un signo que lo caracterizan y lo diferencian de los demás que se encuentran en el comercio, haciéndolo especial e inconfundible.

Así, se ha manifestado en jurisprudencia reiterada que la distintividad de un signo frente al producto que lo protege y ante otros signos, lo convierte en el elemento identificador que le permite al empresario desarrollar su actividad con la certeza de que sus productos o servicios van a ser reconocidos en el mercado, protegiendo al consumidor del error directo o indirecto en la adquisición de bienes o servicios, puesto que la distintividad de la cual goza su signo hará saber a éste, con exactitud, qué bien o servicio adquiere² No poseen ese componente identificador las formas usuales o términos con los cuales se designan los productos o servicios de manera general o los nombres o lemas comerciales que sean similares o idénticos a otros preexistentes y por lo tanto no pueden registrarse como marcas.

La perceptibilidad en cambio, se define como la capacidad que tiene un signo para poder ser captado por los sentidos, es decir que el signo puede ser reconocido sensorialmente por las figuras, letras y colores que lo representen. En otras palabras consiste en la posibilidad sensorial para que el consumidor pueda conocer, diferenciar y catalogar los signos. Es la forma como la idea del signo intangible e incorpórea se transforma en algo objetivo, real, material.

Mientras que la susceptibilidad de representación gráfica se conceptúa por la doctrina y jurisprudencia como la descripción que permite formarse una idea del signo objeto de la marca, valiéndose para ello de una combinación de palabras, dibujos, números, formas, figuras o cualquier otro mecanismo idóneo, siempre que tenga la facultad expresiva de los anteriormente señalados y la aptitud para su repetibilidad en infinitos ejemplares sin que se produzcan trastornos sobre el conjunto inicialmente reconocido.³

La representación gráfica guarda estrecha relación con la capacidad de perceptibilidad, ya que la una hace posible que exista la otra y a su vez generan otro requisito esencial de la marca cual es la distintividad. En consecuencia los tres requisitos forman parte de un todo y uno no puede existir sin el otro, no son divisibles y deben ser analizados y apreciados en conjunto.

Tanto el juez como la autoridad nacional competente deben saber que cuanto más claras, específicas, particulares o representativas sean las características, dimensiones, formas, colores y contenido del signo, más fácil resulta la operación

de diferenciación y apreciación de semejanzas con otros signos registrados anteriormente o de los cuales se haya solicitado su registro prioritariamente a objeto de que el trámite de concesión de registro progrese en forma efectiva, sin que lleguen a formularse observaciones o peticiones de cancelación o anulación de registro.

4.2. Irregistrabilidad por identidad o similitud de signos: Similitudes gráficas, ortográficas y fonéticas.

De los requisitos previamente analizados se puede desprender que en ellos hay tres tipos de elementos que materializan un signo, estos son: gráficos, ortográficos y fonéticos.

A entender de este Tribunal, siguiendo algunos lineamientos doctrinarios, el elemento gráfico estriba exclusivamente en los efectos visuales u ópticos que el signo suscita en la mente de los consumidores. Consiste en la imagen que el correspondiente signo utiliza para manifestarse en una figura que se caracteriza por un conjunto de líneas y colores, que no es demasiado frecuente, una imagen de fantasía que al mismo tiempo evoca un determinado concepto: una cosa, un ser vivo, un personaje histórico o mítico que permite individualizar y asociar esa imagen con la mercancía solicitada por el público consumidor.⁴

En igual forma, las letras, su distribución, la longitud de las sílabas, la posición de las vocales y consonantes que constituyen el elemento ortográfico, también son parte del gráfico y por ende del campo visual y mediante su comparación con otro vocablo o término determinan una mayor o menor semejanza.

2 Véase TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA Interpretación Prejudicial. Proceso N° 20-IP-97. G.O.A.C. N° 332 de 30 de marzo de 1998. marca "MANUELITA" Interpretación Prejudicial Proceso 19-IP-2001. G.O.A.C. N° 696 de 9 de agosto del 2001, marca "DISEÑO SANDUCHE".

3 Véase MATIAS ALEMAN. Marco. "MARCAS: Normatividad Subregional sobre marcas de productos y servicios". Ed. Top Managment International, Bogotá- Colombia Pág. 77.

4 Véase FERNANDEZ NOVOA, Carlos. "Fundamentos de Derecho de Marcas". Ed. Motecorvo. Madrid. España, 1984. Págs. 223 y 224.

Por otra parte, el plano fonético se identifica con los sonidos percibidos por el oído, que hacen que la tonalidad de la palabra o conjunto de palabras que constituyen la marca sea coincidente, semejante o idéntica a otra palabra o palabras de una marca registrada o solicitada previamente o difiera totalmente de ella. Para ello se toma en cuenta ciertos criterios comparativos que guardan relación con las semejanzas o diferencias entre ubicación de las sílabas tónicas, el posicionamiento de las primeras sílabas, la ubicación e identidad de las vocales que si, al ser estudiadas son iguales, determinan una semejanza es más relevante. Estos criterios son:

- a) Si las denominaciones comparadas contienen vocales idénticas y ubicadas en el mismo orden, puede concluirse que las denominaciones son semejantes, ya que ese orden de distribución de las vocales produce la impresión de que dicha denominación impacta en el consumidor;

- b) Si las sílabas tónicas de las denominaciones cotejadas son coincidentes tanto por ser idénticas o muy similares y ocupan la misma posición, cabe también advertir que las denominaciones son semejantes (tonalidad de la marca); y,
- c) Si la sílaba tónica y la sílaba situada en primer lugar de las marcas estudiadas son iguales, la semejanza es más relevante. Al contrario, si en la confrontación de las marcas es divergente la sílaba tónica y coincidente la situada en el primer lugar, la probabilidad de semejanza será menor.⁵

Sin embargo cabe señalar que las semejanzas y diferencias existentes entre las marcas comparadas no deben examinarse con un rigor extremo, porque éste no es el proceder de los consumidores que van a escoger las marcas, ya que la confundibilidad o no de las mismas se la obtiene con el primer impacto o idea que se formen éstos acerca de ellas.

4.3 Reglas para la comparación entre signos

Complementariamente a lo señalado atrás, con base en diversos razonamientos doctrinarios, acogidos por este Tribunal en reiteradas sentencias, se anotan las siguientes reglas generales para analizar si concurren componentes que permitan la similitud o identidad de dos signos y por lo tanto generen confusión:

- a) Regla.- La confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas;
- b) Regla.- Las marcas deben examinarse sucesivamente y no simultáneamente;
- c) Regla.- Quien aprecie el parecido debe colocarse en el lugar del comprador presunto y tener en cuenta la naturaleza del producto; y,
- d) Regla.- Deben tenerse en cuenta más las semejanzas que las diferencias que existan entre las marcas.

De la aplicación que el juez nacional haga de estas reglas, dependerá en buena parte su acierto en el juicio de valor que realice sobre el grado de semejanza entre dos marcas, calificándolas con la mayor objetividad posible.

4.4. Engaño a los medios comerciales o al público sobre el origen o la procedencia de productos o servicios

La prohibición contenida en el literal h) del artículo 82 de la Decisión 344 está dirigida a precautelar el interés general o público, frente al engaño que el consumidor podría sufrir por el registro de una marca sea con relación a su procedencia, calidad, características o aptitud del producto o sobre su fabricación y bondades atribuidas al mismo.

Esta protección tiene dos fines fundamentales, cuales son, el de impedir el error del público consumidor que se vería afectado al comprar un producto que en realidad no desea y el de evitar al empresario ser objeto de formas de competencia desleal.

De esta manera, a entender del Tribunal, se le otorga a la administración la facultad de determinar cuando un signo tiene por fin provocar un riesgo de confusión, aprovechando

del conocimiento o prestigio de otra marca, para beneficiarse de la venta de productos similares, pero que obedecen a una línea nueva que quizás no cumpla con las mismas exigencias de calidad y cualidad de un producto reconocido en el mercado, disfrazándose una actitud defraudatoria que al ser detectada debe causar la denegación del registro en aras de la protección general de los consumidores.

Para ello, deberá también tomarse en cuenta los canales comerciales hacia los cuales van dirigidos ambos productos que pugnan entre sí, su campo operativo, la identidad o disparidad de las áreas comerciales y los medios que se utilizan para llegar al consumidor.

Sin embargo, cabe hacer la distinción entre el término "procedencia" que se establece en el literal h) del artículo 82 y la denominación de origen a la cual se refiere el literal i) del mismo artículo puesto que la parte actora en su demanda hace alusión al primero de ellos, pero su disertación sobre su contenido, se refiere más bien a las denominaciones de origen del siguiente literal, pudiéndose percibir una confusión en tal sentido y que el Tribunal ha considerado aclarar.

Las marcas al distinguir un producto determinado al evocar su procedencia lo hacen con respecto de su fabricante o productor; es decir se extiende a las indicaciones de crédito y reputación industrial de una empresa en particular. Mientras que las denominaciones geográficas o de origen son, en principio utilizadas por una colectividad de empresarios asentados en una zona o localidad, quienes quieren poner de manifiesto el origen territorial del producto de tal forma que se establezca una conexión entre éste y el lugar geográfico en donde se lo produce.

5. Se puede constatar la reiterada mención de estos criterios en múltiples sentencias emitidas por este Tribunal, entre otras las emitidas en los procesos: 36-IP-2001, Marca "USTOP", en G.O.A.C No. 691 del 24 de julio del 2001; 36-IP-99, Marca "FRISKIES" en G.O.A.C. No. 504, de 9-XI-1999.

Consecuentemente, se está frente a una denominación de origen cuando un determinado empresario pretende utilizar en exclusiva y a título de marca un nombre geográfico para designar productos procedentes de su empresa. De forma que, según Fernández-Novoa, si el nombre geográfico es usado a título de marca para indicar la procedencia empresarial de los productos, el consumidor medio puede fácilmente incurrir en error con respecto al significado del nombre geográfico. Esta causa, continúa, explica entre otras el que las empresas que intentan emplear denominaciones geográficas a título de marca tropiecen con obstáculos frecuentemente insuperables para solicitar un registro de marca constituida con una denominación geográfica nacional o extranjera.⁶

En tal virtud, la procedencia a la que se refiere el literal h) del artículo 82 de la Decisión 344 no es sinónimo o equivalente de la denominación de origen del literal i), puesto que se trata de dos conceptos diferentes.

4.5. El derecho exclusivo al uso de marca

De acuerdo con la doctrina, al igual que varios ordenamientos jurídicos, se siguen dos sistemas para la protección de un signo: el sistema declarativo, que protege a la marca únicamente por su uso; y, el sistema atributivo que confiere derecho al uso exclusivo sólo a raíz de la inscripción del signo en el respectivo registro. En varias interpretaciones prejudiciales se ha puesto de manifiesto que el derecho prescrito en el artículo 102 de la Decisión 344, se encuentra ubicado en el sistema atributivo.⁷

Así, una vez inscrito el signo, nace el derecho exclusivo sobre la marca que confiere a su titular varias facultades tales como:

- a) Interponer acciones a fin de impedir que esas mismas acciones o hechos puedan realizarse o ejecutarse por terceros sobre productos similares que ostentan signos iguales o semejantes a los suyos;
- b) La capacidad de comerciar esos productos o servicios con identificación de su marca. En la faceta negativa, esa facultad se traduce en la prohibición que puede lograr el titular para que terceros vendan productos o suministren servicios, bajo el amparo de un signo igual o similar; y,
- c) La potestad de utilizar la marca en avisos publicitarios impidiendo que terceros lo realicen con esa misma marca.⁸

Por lo tanto, el derecho exclusivo al uso de la marca otorga al titular de la misma principalmente, el derecho de prohibir a un tercero su utilización sin su consentimiento, es decir el *ius prohibendi*, en la comercialización exportación o importación de productos, pudiendo hacer uso del derecho de oposición o de medidas cautelares en contra de terceros tanto en el país del registro como en los demás Países Miembros, como en reiteradas ocasiones lo ha expresado este Tribunal.

En razón de todo lo cual,

EI TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

CONCLUYE:

PRIMERO: De conformidad con la legislación comunitaria andina, para que un signo se considere apto para el registro como marca, debe reunir tres requisitos: perceptibilidad, distintividad y susceptibilidad de representación gráfica; además no debe estar incurso en ninguna de las prohibiciones determinadas en los artículos 82 y 83 de la Decisión 344.

SEGUNDO: La causal de irregistrabilidad contenida en el literal a) del artículo 83 de la Decisión 344 guarda relación con la confusión que puede presentarse por similitudes gráficas, ortográficas o fonéticas entre dos o más signos idénticos o semejantes que representen los mismos productos o servicios impidiendo el registro del signo posteriormente solicitado debido a que puede inducirse a error al público consumidor.

TERCERO: Las reglas para la comparación de signos o marcas que ha desarrollado la doctrina y que han sido acogidas jurisprudencialmente, son una importante herramienta para el examinador al momento de analizar la similitud o identidad entre marcas que se encuentran en disputa.

CUARTO: No son registrables los signos engañosos para los medios comerciales o el público con respecto a la procedencia, la naturaleza o el modo de fabricación, porque atentan contra la buena fe del consumidor y constituyen una práctica desleal frente a la libre competencia en el comercio de bienes y servicios.

QUINTO: El engaño al que se puede inducir al consumidor respecto de la procedencia de un producto guarda relación con su lugar de fabricación, mientras que el engaño con respecto del origen geográfico guarda relación con una determinada zona o localidad. Por lo tanto, la procedencia y la denominación de origen no son conceptos equivalentes. En todo caso, ambos tipos de signos engañosos son irregistrables puesto que constituyen prohibiciones expresas contenidas en la normativa andina.

SEXTO: El derecho exclusivo que se adquiere por el registro de una marca, confiere a su titular la posibilidad de ejercitar las acciones del caso frente a terceros que pretendan utilizar sin su consentimiento un signo idéntico o semejante para distinguir un mismo producto o servicio dentro del tráfico comercial, induciendo al público a error.

6 **FERNANDEZ-NOVOA. Carlos. Fundamentos del Derecho de Marcas, Ed. MONTECORVO S.A., Madrid España. 1984. pp 163 y 164.**

7 **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Proceso 38-IP-00. Marca "FRITTY". En G.O.A.C N° 578 de 27 de junio 2000. Proceso 36-IP-01, Marca: "USTOP". En G.O.A.C. N° 691 de 24 de julio del 2001.**

8 **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Proceso 4-IP-94, Marca: EDEN FOR MAN En G.O.A.C N° 189 de 15-septiembre de 1995.**

El Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, deberá adoptar la presente interpretación prejudicial, cuando dicte sentencia dentro del proceso N° 5957, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina e igualmente deberá dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 128 del Estatuto del Tribunal.

Notifíquese.

Remítase copia de la misma a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Guillermo Chahín Lizcano
PRESIDENTE

Luis Enrique Farías Mata
MAGISTRADO

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Juan José Calle y Calle
MAGISTRADO

Gualberto Dávalos García

MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO

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

No. 394-2001-III-SALA-RA

Caso **No. 216-2001-RA**

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
TERCERA SALA**

Quito, noviembre 28 del 2001; las 11h00.

Antecedentes:

El señor Luis Alfredo Rosero Rodríguez, comparece ante el Juez de lo Civil del Carchi y deduce acción de amparo constitucional en contra de los señores Prefecto Provincial del Carchi, Procurador Síndico y Jefe de Personal, manifestando:

Que, luego de la posesión del actual Prefecto Provincial del Carchi, General René Yandun Pozo, fue víctima de coacción moral, para inducirle y obligarle a presentar la renuncia al cargo público que venía desempeñando, Operador de Computador de la Corporación Provincial del Carchi y en virtud de las circunstancias, amenazas, provocaciones, prepotencia y todo acto de fuerza que constituye la coacción moral ejercida sobre la voluntad de una persona para determinarla, presentó la renuncia del indicado cargo.

Que solicita se convoque a audiencia pública a celebrarse dentro de las 24 horas y por una sola vez y luego se deje sin efecto la resolución administrativa de haberle separado ilegalmente de sus funciones y por tanto se ordene su reingreso como Operador de Computador del H. Consejo Provincial del Carchi.

El Juez Segundo de lo Civil del Carchi con asiento en Tulcán, mediante resolución emitida el 15 de febrero del 2001, desecha el "Recurso" de amparo constitucional propuesto por Luis Alfredo Rosero Rodríguez en contra de los señores Prefecto Provincial del Carchi, Procurador Síndico y Jefe de Personal. El actor presenta recurso de apelación para ante el Tribunal Constitucional, impugnación que le es concedida por el Juez Aquo.

Al encontrarse el expediente en estado de resolver, la Sala, hace las siguientes,

Consideraciones:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional, al tenor del numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Política de la República, es competente para conocer y resolver en este caso.

SEGUNDA.- La acción de amparo constitucional, de acuerdo con el artículo 95 de la Carta Magna, tiene por objeto la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar la comisión o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimos de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución, convenio o tratado internacional vigente y que, de modo inminente, amenace causar grave daño.

TERCERA.- Consta en autos, en prueba instrumental, que el actor Alfredo Rosero, el 17 de octubre del 2000, mediante comunicación escrita dirigida al General René Yandun, Prefecto Provincial del Carchi, presentó la renuncia al puesto de Operador de Computador, no sin antes dejar constancia de su agradecimiento a todas las personas que conforman la Corporación Provincial.

CUARTA.- El General René Yandun, Prefecto Provincial del Carchi, con la Acción de Personal No. 098-2000-RRHH-HCPC fechada el 17 de octubre del 2000, acepta la renuncia presentada al cargo de Operador de Computador del H. Consejo Provincial del Carchi que venía desempeñando el señor Alfredo Rosero.

QUINTA.- El aceptar una renuncia presentada no es, no puede ser, un acto ilegítimo de autoridad pública, tanto más que en la especie la aceptación se produjo por parte del señor Prefecto Provincial, quien se encuentra revestido legalmente de esa atribución.

SEXTA.- Ante la falta de acto ilegítimo proveniente de autoridad pública, se hace innecesario analizar los otros elementos que son indispensables para la procedencia de la acción de amparo constitucional.

Por todo lo expuesto, la Tercera Sala del Tribunal Constitucional, en uso de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución pronunciada por el Juez Segundo de lo Civil con asiento en Tulcán, con la que desecha el "Recurso" de amparo constitucional propuesto por el señor Luis Alfredo Rosero López.
- 2.- Dejar a salvo los derechos del actor para proponer las acciones que estime pertinentes.
- 3.- Devolver el expediente al Juzgado de origen para los fines consiguientes.
- 4.- Notificar a las partes.

f.) Dr. Hernán Rivadeneira Játiva, Presidente, Tercera Sala.

f.) René de la Torre Alcívar, Vocal.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal.

Razón: Siento por tal que la resolución que antecede se aprobó el día veinte y ocho de noviembre del dos mil uno.- Lo certifico.

f.) Dra. Carmen Estrella Cahueñas, Secretaria de la Sala, (E.)

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.- Es fiel copia del original.- Quito, a 29 de noviembre del 2001.- f.) Secretario de la Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL TERCERA SALA

Quito, 19 de diciembre del 2001; las 10h00.

VISTOS: La Resolución N° 349-2001-III-SALA-RA de 28 de noviembre del 2001 contiene un error mecanográfico involuntario en lo relacionado a los apellidos del accionante; en el libelo de la demanda se consigna el nombre "Luis Alfredo Rosero Rodríguez", no obstante el error en dicha resolución tiene relación con el segundo apellido, consecuentemente en la parte que aparece el apellido "López", deberá decir "Rodríguez".- Notifíquese y publíquese.

f.) Dr. Hernán Rivadeneira Játiva, Presidente Tercera Sala.

f.) Dr. René De la Torre Alcívar, Vocal.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal.

Lo certifico.

f.) Dr. Roberto Lovato Gutiérrez, Secretario de Sala.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- TERCERA SALA.

Es fiel copia del original.- Quito, a 27 de diciembre del 2001.

f.) Secretario de la Sala.

EL ILUSTRE CONCEJO CANTONAL DE SAN ISIDRO AYORA

Considerando:

Que, es política de la actual administración lograr incrementar los recursos de autogestión administrativa, con el objeto de brindar un mejor servicio a la colectividad Ayorena, el mismo que permitirá mejorar el estado de higiene y salubridad de los habitantes de la urbe, así como la presentación del estado de limpieza de calles, parques, avenidas escenarios deportivos, jardines edificios, etc.;

Que, es deber y obligación de la municipalidades, buscar el financiamiento a los incrementos que se han producido a los últimos tiempos y así hacer frente al pago de remuneraciones que se han establecido por la ley;

Que, el servicio de recolección de basura y aseo público del cantón Isidro Ayora, tiene un elevado costo que no puede ser cubierto en forma gratuita por la escasez de sus rentas;

Que, el crecimiento de la ciudad de Isidro Ayora, precisa de incrementos constantes de este servicio para que la ciudad permanezca limpia;

Que, mediante oficio No. 1504-SJM-2001 fechado 13 de septiembre del 2001 el Subsecretario Jurídico del Ministerio de Finanzas, legalmente autorizado para este acto según consta del Acuerdo Ministerial No. 103 del 23 de abril del 2001; publicado en el Registro Oficial No. 317 del 2 de

mayo del mismo año, el titular de esta Cartera de Estado delegó al Subsecretario Jurídico Ministerial la facultad de emitir el dictamen señalado en el artículo 7 del Código Tributario, otorga dictamen favorable al proyecto de la presente ordenanza; y,

En uso de las facultades otorgadas por los artículos 64 numerales 14 y, 23; 314, 397; y 398 literal g) de la Ley de Régimen Municipal,

Expende:

La Ordenanza que establece el cobro de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público en el cantón Isidro Ayora.

Art. 1. Todos los propietarios de inmuebles ubicados en el cantón Isidro Ayora, están obligados a pagar la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público.

Art. 2. Todo posesionario de inmueble ubicados en el cantón Isidro Ayora, está obligado a pagar la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público, encuéntrase o no registrado como usuario de consumo de energía eléctrica en EMELGUR.

Art. 3. Será beneficiario de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público la Ilustre Municipalidad de Isidro Ayora.

Art. 4. Las personas naturales o jurídicas, que ocupen ocasionalmente los parques, plazas o vía pública para actividades recreativas al aire libre en los que se produzcan aglomeraciones de personas para obtener el correspondiente permiso, pagarán el 50% del salario mínimo vital del trabajador en general, para destinarlo dentro de un plazo que no podrá exceder de diez días, por concepto de tasa de recolección de basura y aseo público.

Cobro que los realizará el Tesorero Municipal a través de los títulos de créditos.

El Comisario Municipal ejercerá la acción legal correspondiente en caso de incumplimiento.

Art. 5. Los propietarios, arrendatarios o usuarios de bienes inmuebles situados en las zonas urbanas están obligados a recolectar la basura en depósitos apropiados, que serán colocados en las puertas de accesos en las casas, a fin de facilitar el retiro de su contenido por parte del personal de aseo de calles.

Art. 6. Los propietarios de solares no edificados están obligados a pagar una tasa del 12% del salario mínimo vital de todo trabajador en general, que será incluido en el respectivo título de impuesto predial urbano, para lo cual, el Jefe de Avalúos y Catastros hará conocer del particular al Director Financiero para efectos del cobro mencionado y, además está obligado a mantener cerrado dicho solar con la finalidad de que no sean convertidos en basureros públicos. Así mismo, el incumplimiento a esta disposición será sancionado por el Comisario Municipal, hasta por una multa de dos salarios mínimos semestrales.

Art. 7. El pago mensual de esta tasa, mencionada en el artículo 1 de la presente ordenanza, lo harán todos los usuarios, a través de la planilla de EMELGUR a quien se lo declara para este efecto agente de retención previo a la suscripción del respectivo convenio y el valor será el 12% del salario mínimo vital de todo trabajador en general. Las

retenciones por parte de EMELGUR serán entregadas mensualmente al Municipio con su respectiva liquidación.

Art. 8. El cobro de esta tasa es aplicado a los usuarios de la cabecera cantonal y oportunamente a los usuarios de los recintos cuando reciban este servicio.

Art. 9. Los contribuyentes que tuvieren más de una propiedad, pagarán la tasa por cada una de las propiedades que tuvieren en la forma establecida en la presente ordenanza.

Art. 10. La Dirección Financiera, procederá a realizar todas las medidas legales, tendientes a evitar la evasión de esta tasa, disponiendo que tanto el Departamento de Sindicatura ejerza el coactivo o el Comisario Municipal sancione en los casos que le corresponde por competencia.

Art. 11. Para efectos de cumplimientos del Art. 7 de esta ordenanza y, una vez que entre en vigencia esta ordenanza municipal, mediante su publicación en el Registro Oficial, se dispondrá poner en conocimiento de EMELGUR, a efectos de cumplir con lo establecido en esta Ordenanza de recolección de basura y aseo público.

Art. 12. Derógase todas las resoluciones, ordenanzas o reglamentos expedidos con anterioridad a la presente ordenanza.

Art. 13.- La presente ordenanza entrará en vigencia a partir del día siguiente al de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la sala de sesiones del Ilustre Concejo Cantonal de Isidro Ayora, a los dos días del mes de marzo del año dos mil uno.

f.) Sr. Amador Martillo Morán, Vicealcalde de la Ilustre Municipalidad del Cantón Isidro Ayora.

f.) Prof. Nicolás Martillo Piguave, Secretario de la Ilustre Municipalidad del Cantón Isidro Ayora.

Certifico: Que la presente Ordenanza que establece el cobro de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público en el cantón Isidro Ayora, fue discutida y aprobada en las sesiones ordinarias del Concejo de los días veintidós de febrero y dos de marzo del año dos mil uno.

Isidro Ayora, viernes 2 de marzo del 2001.

f.) Prof. Nicolás Martillo Piguave, Secretario de la Ilustre Municipalidad del Cantón Ayora.

Alcaldía Municipal: Isidro Ayora, a los cinco días del mes de marzo del año dos mil uno; a las 10h00.- En uso de las atribuciones que me concede el Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal, sanciono la presente Ordenanza que establece el cobro de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público en el cantón Isidro Ayora, y ordeno su promulgación de conformidad con lo dispuesto en el Art. 133 de la misma ley; una vez que se haya obtenido por parte del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, la aprobación y dictamen legal correspondiente.

f.) Cont. Hugo Muñoz Cruz, Alcalde de la Ilustre Municipalidad del Cantón Isidro Ayora.

Sancionó y ordenó la promulgación a través de su publicación en el Registro Oficial, de la presente Ordenanza que establece el cobro de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público en el cantón Isidro Ayora, una vez

concedida la aprobación respectiva por parte del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, el señor Cont. Hugo Muñoz Cruz en su calidad de Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Isidro Ayora, el día lunes cinco de marzo del año dos mil uno, a las diez horas.- Lo certifico.

Isidro Ayora, lunes 5 de marzo del 2001.

f.) Prof. Nicolás Martillo Piguave, Secretario de la Ilustre Municipalidad del Cantón Isidro Ayora.

Razón: La Resolución No. 1504-SJM-2001, fechada 13 de septiembre del 2001, el Subsecretario Jurídico del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante la cual otorga dictamen favorable al proyecto de "Ordenanza que establece el cobro de la tasa por el servicio de recolección de basura y aseo público en el cantón Isidro Ayora", fue conocido por el señor Síndico Municipal razón por la cual en los considerandos de la ordenanza se ha insertado el número y fecha de la mencionada resolución así como se han hecho las sustituciones.- Lo certifico.

Isidro Ayora, octubre 2 del 2001.

f.) Prof. Nicolás Martillo Piguave, Secretario de la Ilustre Municipalidad del Cantón Isidro Ayora.

Vto. Bno.

f.) Ab. Ernesto Martillo Cruz, Procurador Síndico de la Ilustre Municipalidad del Cantón Isidro Ayora.